

**UNIVERZITA KARLOVA
PRÁVNICKÁ FAKULTA**

KATEDRA PRACOVNÍHO PRÁVA A PRÁVA SOCIÁLNÍHO ZABEZPEČENÍ

DIPLOMOVÁ PRÁCE

**PRÁVNÍ ÚPRAVA SMLUVNÍCH UJEDNÁNÍ V PRACOVNĚPRÁVNÍCH
VZTAZÍCH VE SROVNÁNÍ S NĚMECKOU A RAKOUSKOU PRÁVNÍ
ÚPRAVOU**

Vedoucí diplomové práce:


JUDr. Petr Hůrka, Ph.D.

Diplomant:

Dagmar Horáková

Praha, duben 2007

Prohlašuji, že jsem tuto diplomovou práci zpracovala samostatně, a že jsem vyznačila prameny, z nichž jsem pro svou práci čerpala způsobem ve vědecké práci obvyklým.



Dagmar Horáková

Přehled obsahu

Úvod.....	1
Část první. Česká právní úprava.....	3
1. Pracovněprávní vztahy.....	3
1.1. Pojem pracovněprávních vztahů.....	3
1.2. Základní zásady pracovněprávních vztahů.....	4
1.3. Princip rovného zacházení a zákaz diskriminace.....	7
1.4. Liberalizace pracovněprávních vztahů.....	11
1.5. Smluvní volnost v pracovněprávních vztazích.....	14
1.5.1. Smluvní volnost v pracovní smlouvě.....	14
1.5.2. Smluvní volnost v dohodách o pracích konaných mimo pracovní poměr.....	15
1.5.3. Smluvní volnost v pracovněprávních vztazích kolektivní povahy.....	17
2. Pracovní smlouva.....	19
2.1. Soudobé nároky na obsah pracovních smluv.....	19
2.2. Podstatné náležitosti pracovní smlouvy.....	21
2.2.1. Druh práce.....	21
2.2.2. Místo výkonu práce.....	22
2.2.3. Den nástupu do práce.....	23
2.3. Pracovní poměr na dobu určitou.....	23
3. Vybrané kapitoly smluvních ujednání nad rámec povinných náležitostí pracovních smluv.....	25
3.1. Zkušební doba.....	25
3.2. Smluvní ujednání stran týkající se sjednání mzdy i s ohledem na práci přesčas.....	26
3.3. Konkurenční doložka.....	28
3.4. Služební vozidla v pracovněprávních vztazích.....	31
3.4.1. Právní úprava používání služebních vozidel obecně.....	33
3.4.2. Používání služebních vozidel pouze pro výkon práce.....	34
3.4.3. Používání služebních vozidel i pro soukromé účely.....	36
4. Skončení pracovního poměru.....	36

4.1. Způsoby skončení pracovního poměru.....	36
4.1.1. Dohoda o rozvázání pracovního poměru.....	37
4.1.2. Výpověď a výpovědní doba.....	37
4.1.3. Okamžité zrušení.....	38
4.2. Skončení pracovního poměru na dobu určitou.....	39
Část druhá. Německá právní úprava.....	39
5. Systém německého pracovního práva.....	39
6. Kodifikační snahy.....	42
6.1. Usnesení říšského sněmu z roku 1896.....	42
6.2. Výmarská republika.....	43
6.3. Kodifikace pracovního práva v 50. a 70. letech.....	44
6.4. Kodifikační snahy ve sjednoceném Německu.....	46
7. Pojem zaměstnance.....	47
8. Vznik pracovního poměru.....	48
9. Omezení doby trvání pracovněprávního vztahu.....	48
9.1. Omezení pracovního poměru z hlediska času.....	49
9.2. Omezení pracovního poměru na dosažení určitého účelu.....	52
10. Pracovní poměry na „zkoušku“	53
11. Doba trvání pracovního poměru.....	54
11.1. Doba trvání pracovní poměr na dobu neurčitou	54
11.2. Doba trvání pracovního poměru na dobu určitou.....	55
12. Mimořádná výpověď.....	56
Část třetí. Rakouská právní úprava.....	57
13. Pojem a povaha pracovního práva.....	57
14. Pracovněprávní vztah.....	59
14.1. Vznik pracovního poměru.....	59
14.2. Pracovní smlouva.....	59
14.3. Pracovní poměr na dobu určitou.....	60
15. Zvláštní ujednání v pracovní smlouvě.....	62
15.1. Sjednání zkušební doby.....	62

15.2. Konkurenční doložka.....	63
16. Skončení pracovního poměru.....	64
16.1. Výpověď.....	64
16.2. Výpovědní lhůty.....	64
16.3. Ukončení pracovního poměru sjednaného na „doživotí“	65
16.4. Předčasné ukončení pracovního poměru z důležitých důvodů.....	65
17. Závěr.....	66

Seznam použitých zkratek

- ABGB** - Allgemeines bürgerliches Gesetzbuch – *občanský zákoník* (rak.)
- AFG** - Arbeitsförderungsgesetz - *zákon o podpoře zaměstnanosti* (něm.)
- AngG** - AngestelltenG – *zákon o zaměstnancích* (rak.)
- ArbZG** - Arbeitszeitgesetz - *zákon o pracovní době* (něm.)
- ASVG** - Allgemeines Sozialversicherungsgesetz - *zákon o sociálním pojištění* (rak.)
- AVRAG** - Arbeitsvertragsrechts-AnpassungsG (rak.)
- BetrVG** - Betriebsverfassungsgesetz - *zákon o organizaci pracovních vztahů v podniku* (něm.)
- BGB** - Bürgerliches Gesetzbuch – *občanský zákoník* (něm.)
- CEEP** - Evropské středisko podniků s veřejnou účastí a podniků obecného hospodářského zájmu
- EOK** - Evropská odborová konfederace
- ESD** - Evropský soudní dvůr
- FDP** - Freie deutsche Partei – *Svobodně demokratická strana* politická strana (něm.)
- GewO** - Gewerbeordnung – *živnostenský řád*
- GG** - Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland – *Základní zákon SRN*
- GPS** - Global Positioning System - *Systém GPS*
- HausbesG** - Hausbesorgergesetz – *zákon o správcích domu* (rak.)
- HGB** - Handelsgesetzbuch – *obchodní zákoník*
- JarbSchG** - Jugendarbeitsschutzgesetz - *zákon na ochranu mladistvých při zaměstnávání*
- KSchG** - Kündigungsschutzgesetz - *zákon na ochranu před výpovědí*
- NachwG** - Nachweisgesetz – *zákon o doložení podstatných podmínek platných pro pracovní poměr*
- NDR** - Německá demokratická republika
- ObčZ** - zákon č. 40/1964 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů

- OSŘ** - zákon č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů
- SGB III** - Sozialgesetzbuch Drittes Buch – Arbeitsförderung – *zákon o sociálním pojištění, třetí kniha, podpora zaměstnanosti* (něm.)
- SRN** - Spolková republika Německo
- TzBfG** - Gesetz über Teilzeitarbeit und befristete Arbeitsverträge – Teilzeit- und Befristungsgesetz - *zákon o práci na částečný úvazek a o pracovních poměrech na dobu určitou* (něm.)
- UNICE** - Evropská unie konfederací průmyslu a zaměstnavatelů
- VertrBG** - Vertragsbedienstetengesetz – *zákon o zaměstnanosti* (rak.)
- ZPr** - Zákon č. 262/2006 Sb., zákoník práce, ve znění pozdějších předpisů

Úvod

Smluvní ujednání v pracovněprávních vztazích bývají jednou z nejfrekventovanější a stěžejní problematikou pracovněprávních vztahů. Otázky jaké instituty, v jaké šíři a jakým způsobem mohou účastníci pracovněprávních vztahů mezi sebou upravit, jsou pro praktickou stránku pracovního práva nanejvýš důležité. V souvislosti s přijetím nového zákoníku práce, jehož nejpodstatnějším novem je zásada „co není zakázáno, je dovoleno“, došlo na poli smluvních ujednání k zásadní změně a účastníkům pracovněprávních vztahů se otvírají nové možnosti a způsoby zakotvení jimi vybraných otázek.

Práce je rozdělena do tří částí, které se postupně zabývají českou, německou a rakouskou právní úpravou pracovního práva v předmětných zemích.

Česká právní úprava se v první kapitole zabývá obecným výkladem pracovněprávních vztahů a smluvní volnosti jejich účastníků. Výklad je koncipován zejména s ohledem na nově přijatý zákoník práce a v něm zakotvenou zásadu „co není zakázáno, je dovoleno“ a limity smluvní svobody, kde má stěžejní význam zásada rovného zacházení se zaměstnanci a zákaz diskriminace, které je také věnována samostatná oddíl. Následující výklad je zaměřen na pracovněprávní vztahy vznikající na základě pracovní smlouvy, jako nejrozšířenějšího právního úkonu, kterým se pracovněprávní vztahy zakládají, a tato koncepce se v zásadě promítá v celém zbytku práce. Následuje výklad zabývající se pracovní smlouvou, nároky na ni kladenými a jejími povinnými náležitostmi. Další kapitola je věnována vybraným smluvním ujednáním pracovních smluv. Práce se tak zaměřuje jak na ujednání, které bývají sjednávány prakticky v každé pracovní smlouvě, zastoupené zejména ujednáním o zkušební době, tak je pojednáno o v minulosti velice často uzavíraném ujednání o sjednání mzdy i s ohledem na případnou práci přesčas (jejichž počet v souvislosti s novou právní úpravou zřejmě markantně poklesne, přesto díky spekulacím kolem výkladu nové úpravy považuje autor za nutné se o této problematice zmínit). Následující oddíly této kapitoly jsou zaměřené na vybrané ujednání pracovních smluv, jejichž počet se bude v souvislosti s novými nároky na pracovní poměr do budoucna jistě zvyšovat, přičemž práce rozebírá i důvody tohoto vývoje. Je tak pojednáno o konkurenční doložce, používání

služebních vozidel v pracovněprávních vztazích a v souvislosti s tím je zmíněna i problematika pracovní cesty, jejích podmínek a nároků z ní plynoucích. Závěr první části se pak zabývá zejména způsoby skončení pracovního poměru.

Druhá a třetí část je věnována německé a rakouské právní úpravě pracovního práva. Obě části se právní úpravou pracovního práva v těchto zemích zabývají obecně. Výklad je zaměřen na systému právní úpravy, jeho základní instituty se zaměřením především na vznik, délku trvání a skončení pracovního poměru. Výklad se zaměřuje zejména na zvláštnosti jednotlivých systému oproti české právní úpravě. V německé části je pak s ohledem na dlouholetou snahu o kodifikaci pracovního práva věnována také kapitola líčící vývoj a pokusy německého zákonodárce o přijetí jednotného právního předpisu pracovního práva.

Závěrečná kapitola pak pojednává o rozdílných znacích německé a rakouské právní úpravy jejich společných rysech navzájem a naproti tomu rozdílnosti k české právní úpravě pracovního práva.

Cílem práce je nejen porovnat a zhodnotit tři rozdílné právní úpravy pracovního práva, ale zejména poukázat na možné způsoby úpravy některých institutů na poli pracovního práva de lege ferenda v právu českém.

Část první. Česká právní úprava

1. Pracovněprávní vztahy

1.1 Pojem pracovněprávních vztahů

Dosavadní zákoník práce zákon č. 65/1965 Sb., zákoník práce, jehož účinnost skončila ke dni 31. 12. 2006, vymezoval pracovněprávní vztahy pouze jako „vztahy mezi zaměstnanci a zaměstnavateli. Obecně je však podle teorie práva za právní vztah považován společenský vztah mezi subjekty jako nositeli subjektivních práv a jim odpovídajících právních povinností mezi subjekty navzájem oprávněnými a povinnými či zavázanými. Jedná se tedy o vztahy existující v souladu s normami objektivního práva, v nichž jejich účastníci vystupují jako subjekty navzájem spjatých subjektivních práv a povinností.¹ Z tohoto pohledu dosavadní zákoník práce vymezoval pracovněprávní vztahy příliš úzce, neboť se omezoval pouze na individuální pracovněprávní vztahy. Jak však vyplývá z vymezení právních vztahů obecné teorie práva, pracovněprávní vztahy se nemohou vyčerpávat jen individuálními pracovněprávními vztahy, neboť na poli pracovního práva existují i další subjekty, mezi kterými vzájemná subjektivní práva a povinnosti vznikají, jako např. mezi zaměstnavateli či organizacemi zaměstnavatelů a odborovými organizacemi a jejich svazy. Proto pojem pracovněprávních vztahů definovala nad rámec dosavadního zákoníku práce teorie pracovního práva jako „právní vztahy vznikající mezi určitými subjekty, účastníky pracovního procesu v extenzivním slova smyslu, jejichž obsahem jsou práva a povinnosti“.²

Naproti tomu nová právní úprava zákona č. 262/2006 Sb., zákoník práce, účinný od 1. 1. 2007, vymezuje pracovněprávní vztahy přímo ve svém ustanovení § 2 ZPr jednak jako vztahy vznikající při výkonu závislé práce mezi zaměstnanci a zaměstnavateli, a jednak jako vztahy kolektivní povahy, které souvisejí s výkonem závislé práce. Stěžejním pro pracovněprávní vztahy se tak stává vymezení závislé práce. Za závislou práci, která je vykonávána ve vztahu nadřízenosti zaměstnavatele

¹ Srov. Boguszak, J. – Čapek, J. – Gerloch, A.: Teorie práva. Praha: ASPI Publishing, 2004, s. 124.

² Srov. Bělina M. a kol. Pracovní právo. 2. doplněné a přepracované vydání. Praha: C.H.Beck, 2004, s.61.

a podřízenosti zaměstnance, se v souladu s výše citovaným ustanovením považuje výlučně osobní výkon práce zaměstnance pro zaměstnavatele, podle jeho pokynů, jeho jménem, za mzdu, plat nebo odměnu za práci, v pracovní době nebo jinak stanovené nebo dohodnuté době na pracovišti a na jeho odpovědnost. Poprvé se tak v našich pracovněprávních předpisech definuje závislá práce s tím, že musí být vykonávána v pracovněprávním vztahu.

Závislou prací se však rozumí také případy, kdy agentura práce dočasně přiděluje svého zaměstnance k výkonu práce k jinému zaměstnavateli na základě ujednání v pracovní smlouvě nebo v dohodě o pracovní činnosti. Pokud bude fyzická osoba při výkonu práce splňovat znaky závislé práce definované zákoníkem, může tuto práci vykonávat výlučně v pracovněprávním vztahu podle zákoníku práce, tedy v pracovním poměru nebo na základě dohod o pracích konaných mimo pracovní poměr. Na druhou stranu pokud bude pracovní činnost vykonávána pro jinou fyzickou či právnickou osobu jiným způsobem, mohou účastníci smlouvy volit smlouvy občanskoprávní nebo obchodněprávní, popřípadě smlouvy autorské. To znamená, že takovou práci bude možné například fakturovat či za ni poskytnout odměnu, příp. honorář, aniž by mezi subjekty vznikal pracovněprávní vztah s veškerou ochranou, kterou zákoník práce zajišťuje fyzické osobě jako zaměstnanci.³

Pracovněprávní vztah tak může vznikat na základě pracovní smlouvy, dohody o pracovní činnosti nebo dohody o provedení práce.

1.2 Základní zásady pracovněprávních vztahů

Nové vymezení obsahu pracovněprávních vztahů při výkonu závislé práce vyžaduje, aby byly charakterizovány základní principy pracovněprávních vztahů, které budou určující pro aplikaci pracovněprávních předpisů. Nemělo by se jednat o pouhé obecné zásady, nýbrž o principy pracovněprávních vztahů, které mají normativní obsah a při používání pracovněprávních předpisů k nim musí být přihlíženo. Základní zásady tak v podstatě slouží jako určitá výkladová pravidla, ke kterým by

mělo být při aplikaci všech dalších ustanovení pracovněprávních předpisů přihlédnuto.⁴

Mezi základní zásady patří v ustanovení § 13 odst. 1 ZPr zakotvený předpoklad vzniku pracovněprávního vztahu jen se souhlasem fyzické osoby a zaměstnavatele. Tato zásada vychází z práva na svobodnou volbu povolání a přípravu k němu, stanovené Listinou základních práv a svobod. Ustanovení o svobodách volby povolání a přípravy k němu rozvíjí dále základní právo na rozvoj a ochranu osobnosti vyjádřené v ustanovení čl. 1 Listiny o svobodě a rovnosti lidí v důstojnosti i právech. Jedná se o právo lidské, které náleží každému, ať již je v České republice občanem, cizincem či apatridou. K tomu náleží především právo na skutečné zaměstnávání během již sjednaného pracovního poměru, jakož i na vyvíjení vedlejší činnosti.⁵

Pro pracovněprávní vztahy neméně důležité zásady zakotvuje odstavec druhý citovaného ustanovení, který zakazuje zaměstnavateli přinášet riziko z výkonu závislé práce na zaměstnance, ukládá mu zajistit rovné zacházení se zaměstnanci a dodržovat zákaz jakékoli diskriminace zaměstnanců, jakož i osob ucházejících se o zaměstnání, musí dodržovat zásadu poskytování stejné mzdy nebo platu a jiných peněžitých plnění a plnění peněžité hodnoty, popřípadě odměny za stejnou práci a za práci stejné hodnoty, musí poskytovat zaměstnanci informace v pracovněprávních vztazích a zajišťovat jejich projednání s ním, musí seznamovat zaměstnance s kolektivní smlouvou a vnitřními předpisy pokud takové v rámci zaměstnavatele existují. Zaměstnavatel nesmí zaměstnanci za porušení povinnosti vyplývající mu z pracovněprávního vztahu ukládat peněžní postihy ani je od něho požadovat (to se nevztahuje na škodu, za kterou zaměstnanec odpovídá), nesmí požadovat ani sjednat zajištění závazku v pracovněprávním vztahu (s výjimkou konkurenční doložky, je-li zajištěna smluvní pokutou a srážek z příjmu z pracovněprávního vztahu). Zaměstnavatel může dočasně přidělit zaměstnance k výkonu práce k jiné právnické

³ Srov. Jakubka, J., Hloušková, P., Hofmannová, E., Schmied, Z., Šubertová, Z., Tomandlová, L., Trylč, L.: Zákoník práce, prováděcí nařízení vlády a další související předpisy s komentářem. Jihlava: ANAG, 2007, s. 37.

⁴ Srov. důvodová zpráva k ustanovením § 13 – 14 návrhu zákoníku práce.

⁵ Srov. V.Pavlíček, J. Hřebejk, Ústava a ústavní řád České republiky, II. díl, Praha 1999, s. 226.

nebo fyzické osobě jen jako agentura práce (§ 2 odst. 5 ZPr), pokud se nejedná o případ prohlubování nebo zvyšování kvalifikace u jiné právnické nebo fyzické osoby (§ 230 odst. 5 a § 231 odst. 3 ZPr). Další zásada dává zaměstnanci v pracovním poměru právo na přidělování práce v rozsahu stanovené týdenní pracovní doby, s výjimkou kratší pracovní doby nebo konta pracovní doby, jakož i na rozvržení pracovní doby před zahájením práce. Další zásada zákoníku práce zakazuje zaměstnanci v dalším pracovním poměru nebo na základě dohod o pracích konaných mimo pracovní poměr u téhož zaměstnavatele vykonávat práce, které jsou stejně druhově vymezeny.

Zásada zakotvená v ustanovení § 14 odst. 1 ZPr stanovuje zákaz výkonem práv a povinností vyplývajících z pracovněprávních vztahů bez právního důvodu zasahovat do práv a oprávněných zájmů jiného účastníka pracovněprávního vztahu. Výkon práv a povinností plynoucích z pracovněprávního vztahu nesmí být v rozporu s dobrými mravy. Rozpor s dobrými mravy (*contra bonos mores*) spočívá v tom, že výkon práva se ocitne v rozporu se společensky uznávaným míněním, které ve vzájemných vztazích mezi lidmi určuje, jaký má být obsah jejich jednání, aby bylo v souladu s obecnými morálními zásadami společnosti.⁶ Za rozpor s dobrými mravy lze považovat i tzv. mobbing, čili jednání spočívající v systematickém psychickém pronásledování nebo šikanování zaměstnance, zpravidla směřující k tomu, aby postižený zaměstnanec ukončil pracovněprávní vztah, jakož i postih či znevýhodňování zaměstnance za to, že se zákonným způsobem domáhá sám nebo za pomoci jiných zaměstnanců svých práv vyplývajících z pracovněprávního vztahu.⁷ Jde o zcela zásadní interpretační pravidlo pro chování účastníků v pracovněprávních vztazích, podle kterého by měly postupovat i soudy při interpretaci jednotlivých ustanovení zákoníku práce. Jedná se o ustanovení, kterým se zapracovává předpis Evropských společenství. Zásada, že výkon práv a povinností vyplývajících z pracovněprávních vztahů nesmí být v rozporu s dobrými mravy, vychází

⁶ Srov. Jakubka, J., Hloušková, P., Hofmannová, E., Schmied, Z., Šubertová, Z., Tomandlová, L., Trylč, L.: Zákoník práce, prováděcí nařízení vlády a další související předpisy s komentářem. Jihlava: ANAG, 2007, s. 57.

⁷ Srov. Jakubka, J., Hloušková, P., Hofmannová, E., Schmied, Z., Šubertová, Z., Tomandlová, L., Trylč, L.: Zákoník práce, prováděcí nařízení vlády a další související předpisy s komentářem. Jihlava: ANAG, 2007, s. 57.

z rezoluce Rady 90/C/157/02, o ochraně důstojnosti žen a mužů na pracovišti, a doporučení Komise 92/131/EHS.⁸

Dojde-li v pracovněprávních vztazích k porušení práv či povinností vyplývajících z rovného zacházení či k diskriminaci, má v současné době zaměstnanec právo domáhat se ochrany osobnosti podle občanského zákoníku. Zaměstnanec je v tomto případě ve výhodnějším postavení, neboť ustanovení § 133a OSŘ přenáší důkazní břemeno na žalovaného, tedy zaměstnavatele. Podle ustanovení § 133a OSŘ má soud skutečnosti tvrzené o tom, že účastník byl přímo nebo nepřímo diskriminován na základě svého pohlaví, rasového nebo etnického původu, náboženství, víry, světového názoru, zdravotního postižení, věku nebo sexuální orientace, pokud v řízení nevyšel najevo opak.⁹

Zaměstnavatel je rovněž povinen projednat se zaměstnancem nebo na jeho žádost s odborovou organizací nebo radou zaměstnanců anebo zástupcem pro oblast bezpečnosti a ochrany zdraví při práci stížnost zaměstnance na výkon práv a povinností vyplývajících z pracovněprávních vztahů. Tím samozřejmě není dotčeno právo zaměstnance domáhat se svých práv u soudu.

1.3 Princip rovného zacházení a zákaz diskriminace

Princip rovného zacházení a zákaz diskriminace patří k obecným a dnes již samozřejmým zásadám zákoníku práce. Zákoník práce vychází z obecného principu rovného zacházení zaměstnavatele se všemi zaměstnanci a zákazu jakékoliv

⁸ Základní znaky tzv. mobbingu definoval švédský profesor Heinz Leymann v 80. letech 20. století. V podstatě jde o psychické pronásledování, systematické intrikování a šikanování, které je iniciováno a řízeno spoluzaměstnanci, popřípadě nadřízeným zaměstnancem aktivním trvalým psychickým tlakem po delší dobu, respektive mu způsobit škodu. Někdy však může dojít i k mobbování nadřízeného zaměstnance jeho podřízenými, kteří se spolčí s cílem jej znemožnit a donutit ke vzdání se funkce. Cílem tedy obecně bývá snaha narušit sebevědomí zaměstnance a tím dosáhnout jeho vyřazení z kolektivu a posléze ze zaměstnání. Blíže Jakubka, J., Hloušková, P., Hofmannová, E., Schmied, Z., Šubertová, Z., Tomandlová, L., Trylč, L.: Zákoník práce, prováděcí nařízení vlády a další související předpisy s komentářem. Jihlava: ANAG, 2007, s. 57.

⁹ V ustanovení § 133a odst. 1 je promítnut závazek ČR, který vyplývá ze Směrnice Rady (ES) č. 97/80/EC ze dne 15. 12. 1997 o důkazním břemenu v případech diskriminace na základě pohlaví. Citovanou směrnicí zákon promítá do konstrukce, podle níž v občanském soudním řízení ve věcech vyplývajících z pracovněprávních nebo jim obdobných vztahů neprokazuje tvrzené skutečnosti o přímé nebo nepřímé diskriminaci na základě pohlaví ten účastník, který je tvrdí, nýbrž účastník druhý. Důkazní povinnosti žalovaného, je-li tvrzeno porušení zásady rovného zacházení pak upravuje odstavec druhý citovaného ustanovení. Blíže Bureš, J., Drápal, L., Krčmář, Z. a kol. Občanský soudní řád. Komentář. I. díl. 7. vydání. Praha: C.H.Beck, 2006, s. 616.

diskriminace z důvodu spočívajících ve vymezených diskriminačních znacích, které odpovídají čl. 3 Listiny základních práv a svobod, Úmluvě Mezinárodní organizace práce č. 111, o zákazu diskriminace v zaměstnání a povolání, a směrnicím Evropských společenství.

Jedná se o harmonizační úpravu, která vyplývá ze směrnice 76/207/EHS ze dne 9. 2. 1976 o realizaci zásady rovného zacházení s muži a ženami, pokud jde o přístup k zaměstnání, odbornou přípravu a pracovní podmínky, ve znění směrnice 2002/73/ES, směrnice 2000/43/ES ze dne 29. 6. 2000, kterou se provádí zásada rovného zacházení mezi osobami bez ohledu na jejich rasový nebo etnický původ a směrnice Rady 2000/78/ES ze dne 27. 11. 2000, kterou se stanoví obecný rámec pro rovné zacházení v zaměstnání a povolání.

Směrnice po členských státech požadují, aby stanovily základní rámec pro boj s diskriminací na základě vymezených diskriminačních znacích pokud jde o zaměstnání a výkon povolání. Obsahují rovněž definici přímé a nepřímé diskriminace, přičemž za diskriminaci se považuje též obtěžování, kterým se rozumí nežádoucí chování za účelem nebo s účinky narušení důstojnosti osoby a vytvoření atmosféry zastrašování, nepřátelství, zahanbení, ponížení nebo napadání a chování, které je podněcováním, naváděním nebo nabádáním k diskriminaci osob na základě rasového nebo etnického původu. Přímou diskriminací se rozumí případy, kdy s jednou osobou je zacházeno méně příznivým způsobem než je, bylo, nebo by bylo zacházeno s jinou osobou ve srovnatelné situaci na základě uvedených diskriminačních znaků. Nepřímou diskriminací se rozumí případy, kdy by zjevně neutrální ustanovení, kritérium nebo zvyklost uvedlo osoby na základě jejich výry nebo světového názoru, zdravotního stavu, věku nebo sexuální orientace do určité nevýhody v porovnání s jinými osobami. Za nepřímou diskriminaci z důvodu zdravotního stavu je nezbytné v této souvislosti považovat i odmítnutí nebo opomenutí přijmout přiměřená opatření pro zajištění přístupu zdravotně postižených osob k výkonu pracovní činnosti a funkčnímu nebo jinému postupu.¹⁰

¹⁰ Srov. směrnici 76/207/EHS ze dne 9. 2. 1976 o realizaci zásady rovného zacházení s muži a ženami, pokud jde o přístup k zaměstnání, odbornou přípravu a pracovní podmínky, ve znění směrnice 2002/73/ES, směrnice 2000/43/ES ze dne 29. 6. 2000, kterou se provádí zásada rovného zacházení mezi

Zásada rovných příležitostí a rovnosti v zacházení v zaměstnání, při výkonu povolání a při odborné přípravě, včetně pracovních podmínek, musí být dodržena bez ohledu na právní povahu vztahu, ve kterém je osoba zaměstnána nebo koná práci. Směrnice definují i pojem obtěžování a sexuální obtěžování. Obtěžováním se rozumí stav, kdy dochází k nežádoucímu jednání při přístupu k zaměstnání, výkonu povolání nebo odborné přípravě nebo k němuž dochází v místě, kde je práce konána, a jehož záměr nebo důsledek vede k porušení důstojnosti osoby nebo vytváří zastrašující, nepřátelské, zahanbující, ponižující, urážející nebo zneklidňující prostředí. Sexuálním obtěžováním se pak rozumí stav, kdy dochází k jakékoliv formě verbálního, neverbálního nebo fyzického jednání sexuální povahy, a to při přístupu k zaměstnání, výkonu povolání nebo odborné přípravě nebo k němuž dochází v místě, kde je práce konána, a jehož záměr nebo důsledek vede k porušení důstojnosti osoby nebo vytváří zastrašující, nepřátelské, zahanbující, ponižující, urážející nebo zneklidňující prostředí. Obtěžování a sexuální obtěžování se podle směrnic považuje za diskriminaci na základě pohlaví. Za přímou i nepřímou diskriminaci se přitom považuje i podněcování, navádění nebo vyvolávání nátlaku směřujícího k diskriminaci.

Ve vztahu k základním právům a svobodám se tak zaručuje rovnost všech lidí bez rozdílu, vyjadřuje se jejich univerzálnost a tím obecný zákaz jakékoliv diskriminace či zvýhodňování některých skupin založený na rozdílu pohlaví, rasy, barvy pleti, jazyka, víry a náboženství, politického či jiného smýšlení, menšiny, majetku, rodu nebo jiného postavení. Výčet těchto kritérií je toliko příkladný a některá se bezpochyby významově překrývají.¹¹

Zaměstnavatelé jsou tak povinni zajišťovat rovné zacházení se všemi zaměstnanci, pokud jde o jejich pracovní podmínky, odměňování za práci a o poskytování jiných peněžitých plnění a plnění peněžité hodnoty, o odbornou přípravu a o příležitost dosáhnout funkčního nebo jiného postupu v zaměstnání. Zásada rovného zacházení se vztahuje na pracovněprávní vztahy od jejich vzniku až po jejich skončení.

¹⁰ Pokračování pozn. z předchozí str.

osobami bez ohledu na jejich rasový nebo etnický původ a směrnice Rady 2000/78/ES ze dne 27. 11. 2000, kterou se stanoví obecný rámec pro rovné zacházení v zaměstnání a povolání.

¹¹ Srov. V.Pavlíček, J. Hřebejk, Ústava a ústavní řád České republiky, II. díl, Praha 1999, s. 50.

Princip rovného zacházení a zákaz diskriminace nemůže být uplatňován absolutně. Zákoník práce uvádí výjimky, resp. případy, kdy jednání zaměstnavatele vůči zaměstnanci není považováno za diskriminační. O nerovný přístup a diskriminaci se tak nebude jednat zejména v případech, kdy zaměstnavatel bude rozlišovat mezi zaměstnanci na základě jiných skutečností, než jsou diskriminační znaky, které uvádí zákon. Za diskriminační jednání zaměstnavatele se nebude považovat, pokud některým zaměstnancům přizná oproti ostatním jisté výhody, které budou spočívat například v kvalifikaci zaměstnance, výsledcích jeho práce či jeho přínosu pro zaměstnavatele. Zákon také stanoví možnost výjimek z obecného principu rovného zacházení se všemi zaměstnanci zaměstnavatele, pokud tyto vyplývají buď z právního předpisu, nebo z věcného důvodu, pro výkon této práce nezbytný. Cíl sledovaný takovou výjimkou musí být oprávněný a požadavek přiměřený. Pouze tak může zaměstnavatel rozdílné zacházení zdůvodnit.¹² Rovné zacházení a zákaz diskriminace však nelze interpretovat tak, že bude dáván do kontrapozice proti zásadě smluvní volnosti, která je v soukromém právu zásadou vůdčí a stěžejní. Kdyby tomu tak bylo, nebylo by možné žádná odchylná ujednání v pracovněprávních vztazích uskutečnit. Rovné zacházení by mělo být používáno v pracovněprávních vztazích tak, že případy, které jsou typově naprosto totožné mají být posuzovány podle stejných zásad a bez rozlišování zaměstnanců. Jestliže je pro odchylnou úpravu dán věcný důvod, nemůže být taková odchylná úprava považována za diskriminující.¹³

Důvodová zpráva k zákoník práce předpokládala přijetí zvláštního, tzv. „antidiskriminačního“ zákona. Mělo by se jednat o zákon o rovném zacházení a o právních prostředcích ochrany před diskriminací, který by zapracovával příslušné předpisy ES¹⁴ a v návaznosti na Listinu základních práv a svobod a na vyhlášené

¹² Srov. Jakubka, J. – Hloušková, P. – Hofmannová, E. – Schmied, Z. – Šubertová, Z. – Tomandlová, L. – Trylč, L.: Zákoník práce, prováděcí nařízení vlády a další související předpisy s komentářem. Jihlava: ANAG, 2007, s. 63.

¹³ Důvodová zpráva k ZPr.

¹⁴ Směrnice Rady č. 76/207/EHS o zavedení zásady rovného zacházení pro muže a ženy, pokud jde o přístup k zaměstnání, odbornému vzdělávání a postupu v zaměstnání a pracovní podmínky; Směrnice Rady č. 2000/43/ES, kterou se zavádí zásada rovného zacházení s osobami bez ohledu na jejich rasu nebo etnický původ; Směrnice Rady č. 2000/78/ES, kterou se stanoví obecný rámec pro rovné zacházení v zaměstnání a povolání; Směrnice č. 79/7/EHS o postupném zavedení zásady rovného zacházení pro muže a ženy v oblasti sociálního zabezpečení; Směrnice č. 75/117/EHS o sblížení právních předpisů členských států týkajících se provedení zásady stejné odměny za práci pro muže a

mezinárodní smlouvy, k jejichž ratifikaci dal Parlament České republiky souhlas a jimiž je Česká republika vázána, blíže vymezoval právo na rovné zacházení ve věcech práva na zaměstnání a přístupu k zaměstnání, přístupu k povolání, podnikání a jiné samostatné výdělečné činnosti, pracovní a jiné závislé činnosti včetně odměňování, členství a činnosti v odborových organizacích, radách zaměstnanců nebo organizacích zaměstnavatelů, atd. Zákon by měl dále definovat pojmy používané zákoníkem práce v hlavě IV ZPr upravující rovné zacházení, zákaz diskriminace a důsledky porušení práv a povinností vyplývajících z pracovněprávních vztahů. Dále by měl stanovit přípustné formy rozdílného zacházení a právní prostředky ochrany před diskriminací. Jeho osud je však v důsledku politických jednání nejistý a je tak možné, že k jeho přijetí nedojde. V souvislosti s připravovanou novelou zákoníku práce se uvažuje, že by právní úprava, kterou měl obsahovat antidiskriminační zákon byla součástí připravované novely.

1.4 Liberalizace pracovněprávních vztahů

Liberalizace pracovněprávních vztahů se promítá do celé nové právní úpravy pracovněprávních vztahů. Princip „co není zakázáno, je dovoleno“ vyjadřuje ustanovení § 2 ZPr, podle kterého „práva nebo povinnosti v pracovněprávních vztazích mohou být upravena odchylně od tohoto zákona, jestliže to tento zákon výslovně nezakazuje nebo z povahy jeho ustanovení nevyplývá, že se od něj není možné odchýlit.“¹⁵

Považuji za nutné zmínit se o důvodech změny v koncepci chápání možnosti sjednávání práv a povinností odchylně od ZPr, neboť před přijetím nové právní úpravy platila zásada zcela opačná, tedy „co není dovoleno, je zakázáno“. Podle této zásady mohli zaměstnanec a zaměstnavatel zakládat práva a povinnosti pouze

¹⁴ Pokračování pozn. z předchozí str.

ženy a Směrnice č. 86/613/EHS o uplatňování zásady rovného zacházení pro muže a ženy samostatně výdělečně činné včetně oblasti zemědělství, a o ochraně v mateřství.

¹⁵ Takzvaná „povaha ustanovení“ je výkladově velice problematickým pojmem a při jeho interpretaci je nezbytné vycházet z minimálních či maximálních standardů uvedených v jednotlivých ustanovení zákoníku práce, z celkového charakteru zákoníku práce jako zákona sloužícího k ochraně zaměstnanců, popřípadě z judikatury. Srov. Jakubka, J., Hloušková, P., Hofmannová, E., Schmied, Z., Šubertová, Z., Tomandlová, L. Trylč, L.: Zákoník práce, prováděcí nařízení vlády a další související předpisy s komentářem Jihlava:ANAG, 2007, s. 41.

v mezích zákona a jakékoli ujednání, které bylo nad jeho rámec bylo neplatné. Celá koncepce se tak dostávala do rozporu s ústavním principem vyjádřeným v čl. 2 odst. 3 Listiny základních práv a svobod a z čl. 2 odst. 4 Ústavy ČR, které dává každému právo činit, co zákon nezakazuje, a nikdo nesmí být nucen činit, co zákon neukládá. V zásadě tak jen zákon stanoví meze jednání každého člověka, který je svobodný a jen normou zákona mu lze něco zakázat nebo přikázat. Tento princip je pak shodně zakotven i v Ústavě ČR, s tím, že Ústava přiznává toto právo pouze občanovi.¹⁶ Význam tohoto ustanovení tkví v zásadním rozdílu mezi státem nedemokratickým, kde občané teprve od státu získávají práva, a státem demokratickým, kde základní práva a svobody občanům přirozeně náležejí a stát jejich uplatňování toliko reguluje v zájmu jiných občanů a celé společnosti. Uvedený princip je významný jak z hlediska právní jistoty, tak i tvorby právních předpisů.¹⁷

Změna v pojetí smluvní volnosti stran v pracovněprávních vztazích tak byla bez dalšího nutná s ohledem na dosažení souladu právní normy nižší právní síly s právní normou vyšší právní síly.

Nový zákoník práce již není relativně samostatný právní předpis, neboť ustanovení § 18 ZPr vyjmenovává ustanovení ObčZ, která lze v pracovněprávních vztazích použít. Vedle odkazu na občanskoprávní úpravu právních úkonů umožňuje ustanovení § 18 ZPr účastníkům pracovněprávního vztahu uzavřít nepojmenovanou smlouvu podle ustanovení § 51 ObčZ. Tyto zvláště neupravené a proto také nepojmenované smlouvy jsou však platné pouze tehdy, jestliže svým obsahem a účelem neodporují nejen ObčZ, ale především zákoníku práce, popř. je neobcházejí. S ohledem na obecnou dikci ustanovení § 2 ZPr, že „práva nebo povinnosti v pracovněprávních vztazích mohou být upravena odchylně od tohoto zákona, jestliže to tento zákon výslovně nezakazuje nebo jestliže z povahy jeho ustanovení nevyplývá, že se od něj není možno odchýlit“, bylo nutné zařadit též ustanovení, které by taxativně uvádělo případy, ve kterých se účastníci pracovněprávních vztahů od dikce zákona odchýlit nemohou. Tímto ustanovením je ustanovení § 363 ZPr.

¹⁶ Srov. V. Pavlíček, J. Hřebejk, Ústava a ústavní řád České republiky, II. díl, Praha 1999, s. 48.

¹⁷ Srov. V. Pavlíček, J. Hřebejk, Ústava a ústavní řád České republiky, I. díl, Praha 1998, s. 61.

Zákoník práce určuje jen závazná pravidla jednání a uvádí zákazy, které strany musí respektovat. Zaměstnanci a zaměstnavatelé si mohou sjednat další práva a povinnosti nad rámec zákonných ustanovení, přičemž jsou při jejich sjednávání limitováni hned v několika směrech. Předně omezuje strany ve smluvní volnosti zákon. Z ustanovení § 2 ZPr vyplývá, že kogentnost konkrétního ustanovení je v něm výslovně vyjádřena nebo tak, že nemožnost odchýlení se je patrná z povahy ustanovení. Dále není možné sjednat odchylnou úpravu od ustanovení, která odkazují na použití občanského zákoníku a v zásadě ani pokud se jedná o úpravu náhradu škody. Další omezení smluvní volnosti vyplývá z ustanovení, která ukládají určité povinnosti. Jedním z posledních, avšak neméně podstatných omezení limitujících smluvní strany při sjednávání odchylné úpravy práv a povinností představuje ustanovení § 363 ZPr, které vyjmenovává konkrétní ustanovení zákoníku práce, od nichž se v zásadě nelze smluvně odchýlit. V odst. 1 jsou uvedena ustanovení, která zapracovávají předpisy Evropských společenství. Odchýlení se od těchto kogentních ustanovení ZPr je možné, pokud takovéto smluvní ujednání bude ve prospěch zaměstnance. Naproti tomu druhý odstavec vyjmenovává ustanovení, která nemohou být smluvními ujednáními stran v žádném případě měněna, a to ani pokud by se jednalo o úpravu výhodnější pro zaměstnance.

Omezení smluvní volnosti účastníků pracovněprávních vztahů vyplývá též z povahy ustanovení upravujících rovné zacházení se zaměstnanci a ze zákazu diskriminace. Zákoník práce tak vychází z principu rovného zacházení zaměstnavatele se všemi zaměstnanci a zákazu jakékoliv diskriminace z důvodů spočívajících ve vymezených diskriminačních znacích, které odpovídají čl. 3 Listiny základních práv a svobod, Úmluvě Mezinárodní organizace práce č. 111, o zákazu diskriminace v zaměstnání a povolání, a směrnícím Evropských společenství (jak bylo pojednáno výše pod bodem 2.3).¹⁸

¹⁸ Srov. Jakubka, J. – Hloušková, P. – Hofmannová, E. – Schmied, Z. – Šubertová, Z. – Tomandlová, L. – Trylč, L.: Zákoník práce, prováděcí nařízení vlády a další související předpisy s komentářem. Jihlava:ANAG, 2007, s. 62.

Vlastní odlišná úprava práv nebo povinností smluvních stran oproti ustanovením stanoveným ZPr může být sjednána buďto přímo ve smlouvě nebo ve vnitřním předpisu.

1.5 Smluvní volnost v pracovněprávních vztazích

Základními pracovněprávními vztahy jsou podle nové právní úpravy pracovněprávní vztahy založené na základě pracovní smlouvy, dohodami o pracích konaných mimo pracovní poměr a vztahy kolektivní povahy (§ 3 ZPr).

Ačkoli je nově koncipovaná zásada „co není zakázáno, je dovoleno“ do značné míry omezena, možnost odchýlit se od zákona může mít v zásadě dvojí povahu. V prvním případě se bude jednat o stanovení určitých práv, povinností či postupů jinak, než uvádí zákon. V tomto směru je třeba respektovat kogentní ustanovení zákoníku práce, která odlišnou úpravu nepřipouštějí (viz bod 2.2. Liberalizace pracovněprávních vztahů). Druhou možností odchýlení se od zákona je možnost upravit taková práva nebo povinnosti, které zákon vůbec neupravuje. Tato možnost nabírá na důležitosti zejména v případě sjednání různých zaměstnaneckých výhod, které se budou patrně v pracovněprávních aktech objevovat častěji, neboť v souvislosti s ustanovením § 24 odst. 2 písm. j) bod 5 zákona č. 586/1992 Sb., o daních z příjmu jsou náklady, resp. výdaje na pracovní a sociální podmínky, péči o zdraví a zvýšený rozsah doby odpočinku zaměstnanců vynaložené na práva zaměstnanců vyplývající z pracovní nebo jiné smlouvy, vnitřního předpisu zaměstnavatele nebo z kolektivní smlouvy daňově uznatelné. Nově tak mohou být upravovány nároky zaměstnance na různé peněžité či nepeněžité odměny při životních a pracovních výročích, odchodu do důchodu, příspěvky na dopravu do zaměstnání, atd.

1.5.1 Smluvní volnost v pracovní smlouvě

K nejfrekventovanějším a nejdůležitějším dohodám, které se v pracovněprávních vztazích vyskytují patří bezesporu pracovní smlouva. Jejich převaha vyplývá konečně i ze samé dikce zákona, konkrétně z ustanovení § 74 ZPr, podle kterého má zaměstnavatel zajišťovat plnění svých úkolů především zaměstnanci v pracovním poměru. Díky novému pojetí smluvní volnosti stran při sjednávání vzájemných práv

a povinností došlo v právní úpravě pracovněprávních vztahů k vytvoření předpokladů pro uplatnění rozdílných nároků na obsah pracovního poměru, a to jak ze strany zaměstnanců, tak i ze strany zaměstnavatelů. Účastníci si tak mohou v pracovní smlouvě vedle podstatných náležitostí, jako jsou druh a místo výkonu práce a den nástupu do zaměstnání, které zůstaly i v nové právní úpravě zachovány, sjednat i další nároky. V rámci smluvní volnosti stran při sjednávání pracovní smlouvy je tak za předpokladu dodržení zákonných limitů smluvní volnosti možné sjednat pracovní podmínky, které budou zohledňovat konkrétní potřeby účastníků pracovněprávního vztahu, případně i specifických určitých druhů práce, nemluvě o motivační funkci některých výhod mimo sféru odměňování, jako je např. používání služebního vozu, služebního telefonu či poskytování příspěvku na penzijní připojištění.

Smluvní strany si tak mohou odlišně od zákona sjednat délku výpovědní doby, resp. výpovědní dobu delší, než zákonem stanovené dva měsíce, výši odstupného, které může být zvýšeno nad rámec ustanovení § 67 odst. 1 ZPr, ale pracovní smlouva u zaměstnavatelů, kteří odměňují mzdou může také prodloužit právo zaměstnanců na dovolenou, přičemž nárok na dovolenou může být rozšířen nejen o týdny, ale třeba i o dny.

1.5.2 Smluvní volnost v dohodách o pracích konaných mimo pracovní poměr

Další formou, kterou může být založen pracovněprávní vztah jsou dohody o pracích konaných mimo pracovní poměr. Právní vztahy založené dohodami jsou zvláštní, od pracovního poměru odlišné pracovněprávní vztahy. Mezi tyto dohody patří dohoda o pracovní činnosti a dohoda o provedení práce. Tyto pracovněprávní vztahy jsou pokládány pouze za doplňkové, výjimečné formy, neboť podle ustanovení § 74 ZPr má zaměstnavatel zajišťovat plnění svých úkolů především zaměstnanci v pracovním poměru. K vzniku těchto pracovněprávních vztahů dochází ve většině případů pokud zaměstnavatel potřebuje zabezpečit úkoly, jejichž splnění by v rámci pracovního poměru nebylo možné, popř. vhodné. Jedná se tedy zejména o sezónní práce, které předpokládají menší rozsah výkonu pracovní činnosti, přičemž však vykazují znaky práce závislé, které proto nemají a nemohou být vykonávány

v občanskoprávních vztazích, například ve smlouvě o dílo, popřípadě ve smlouvě příkazní.

Tomu odpovídá i rozsah právní úpravy, který je u dohod podstatně jednodušší a je zde výrazně oslabena ochranná funkce pracovního práva. Pro dohodu o provedení práce zákon dokonce neukládá ani žádné podstatné náležitosti. Naproti tomu pro dohodu o pracovní činnost již zákon pod sankcí neplatnosti vyžaduje písemnou formu a dále vyžaduje uvedení sjednané práce, sjednaný rozsah pracovní doby a stanovení doby, na kterou se dohoda uzavírá. Smluvní volnost stran je tedy podstatně širší než u pracovního poměru.

U dohod o pracích konaných mimo pracovní poměr je zaměstnavatel při stanovení její výše vázán institutem minimální mzdy. Tento požadavek vychází z principu rovnosti v pracovněprávních vztazích a zaměstnavatel tak musí tuto zásadu respektovat i při sjednávání výše odměny nebo jejím stanovení. To znamená, že pracovníci vykonávající práci na základě některé z „dohod“ nesmějí být znevýhodněni oproti zaměstnancům vykonávající práci v pracovním poměru. Sjednaná nebo stanovená odměna by tak měla odpovídat charakteru práce, pracoviště nebo vykonané práci a měla by být přiměřená. Pokud by odměna z dohody nedosáhla výše minimální mzdy, vyplývají pro zaměstnavatele stejné právní následky jako v pracovním poměru – zaměstnavatel je povinen poskytnout doplatek do výše minimální mzdy.

Další omezení smluvní volnosti stran plyne z ustanovení § 77 odst. 2 ZPr, když tento stanoví, že pouze v dohodě o pracovní činnosti je možné sjednat právo zaměstnance na jiné důležité osobní překážky v práci a na dovolenou. Omezení smluvní volnosti stran pak spočívá především v nemožnosti sjednání práva zaměstnance na jiné důležité osobní překážky v práci a na dovolenou v dohodě o provedení práce. V ostatních ujednáních je, za podmínky respektování kogentních ustanovení zákona, ponecháno zcela na vůli stran, jaké náležitosti, případně za jakých podmínek bude dohoda obsahovat.

1.5.3 Smluvní volnost v pracovněprávních vztazích kolektivní povahy

Poslední oblastí pracovněprávních vztahů jsou vztahy kolektivní povahy. V první řadě je třeba říci, že se jedná o specifickou oblast pracovněprávních vztahů, neboť kolektivní smlouva je zvláštním dvoustranným právním úkonem v pracovněprávních vztazích se stanovenými účastníky. Účastníkem kolektivních pracovněprávních vztahů, může být jen ten, kdo je v daném pracovněprávním vztahu podle příslušných právních norem nositelem práv a povinností z něho vyplývajících, přičemž zvláštnost subjektů kolektivních pracovních vztahů spočívá jednak v tom, že ne všechny subjekty mají současně právní subjektivitu¹⁹, jednak v tom, že ne všechna oprávnění jsou dána výhradně právními předpisy.²⁰ Účastníkem kolektivní smlouvy tak jsou podle ustanovení § 23 odst. 2 ZPr zaměstnavatel nebo více zaměstnavatelů, nebo jedna nebo více organizací zaměstnavatelů a jedna nebo více odborových organizací.

Vztahy kolektivní povahy nejsou upraveny jedním právním předpisem. Hmotněprávní úpravu kolektivní smlouvy jako smluvního typu nalezneme v ustanovení § 22 až 29 ZPr, naproti tomu postup při uzavírání kolektivních smluv, resp. provádění jejich změn, včetně řešení sporů a stanovení podmínek závaznosti kolektivních smluv vyššího stupně reguluje zákon č. 2/1991 Sb., o kolektivním vyjednávání.

Zákoník práce ve svém ustanovení § 23 odst. 4 rozlišuje dva stupně kolektivních smluv. Smlouvy podnikové, které je možné uzavírat nejen pro jednotlivé zaměstnavatele, ale i pro více zaměstnavatelů (jedná se o tzv. „skupinové kolektivní smlouvy“) a smlouvy vyššího stupně, které jsou závazné pro zaměstnavatele, kteří jsou členy organizace zaměstnavatelů, která takovou smlouvu uzavřela, a to i pro toho zaměstnavatele, který ke dni účinnosti takové smlouvy z organizace zaměstnavatelů vystoupil.

¹⁹ Ačkoli je možné, že určitý subjekt má požadované vlastnosti stanovené právními normami, chybí u něj např. způsobilost k právním úkonům nebo procesní způsobilost. Bělina M. a kol. Pracovní právo. 2.doplňené a přepracované vydání. Praha: C.H.Beck, 2004, s.372.

²⁰ Blíže Bělina M. a kol. Pracovní právo. 2.doplňené a přepracované vydání. Praha: C.H.Beck, 2004, s.372.

Principem vztahů kolektivní povahy je kolektivní vyjednávání. To se uskutečňuje na poli mezi odborovými orgány a zaměstnavateli či jejich sdruženími a závisí na něm vlastní obsah kolektivních smluv. Podle ustanovení § 23 odst. 1 ZPr má kolektivní smlouva upravovat zejména odchylnou úpravu mzdových a dalších práv zaměstnanců v pracovněprávních vztazích. Nejčastěji se tak kolektivní smlouvy zaměřují na úpravu pracovních a mzdových podmínek, bezpečnosti a hygieny práce, zavádění nových technologií, strukturálních změn a jejich sociálních důsledků, rekvalifikačních programů, doplňkových sociálních dávek a služeb, čili všech podstatných hospodářských a sociálních práv pracujících.²¹ Při vyjednávání o obsahu kolektivní smlouvy platí princip „co není zakázáno, je dovoleno“. I zde platí, že smluvní strany jsou vázány kogentními ustanoveními zákoníku práce, tak jak bylo pojednáno v bodu 2.2. Liberalizace pracovněprávních vztahů. Z tohoto důvodu se již v novém zákoníku práce neobjevuje zmocnění pro kolektivní smlouvu k úpravě určitých nadstandardních práv zaměstnanců tak, jak to činil dosavadní zákoník práce ve svém ustanovení § 20 odst. 2, který kolektivní smlouvy výslovně omezil v tom směru, že mzdové a pracovněprávní nároky bylo možné upravovat pouze v rámci daném pracovněprávními předpisy.²²

Smluvní volnost stran je oproti smluvní volnosti v ostatních případech rozšířena o instituty, které je možné sjednat pouze v kolektivní smlouvě. Jedná se zejména o vymezení vyrovnávacího období pro nerovnoměrné rozvržení pracovní doby až na 52 týdnů po sobě jdoucích (§ 83 odst. 1 ZPr) nebo vymezení vyrovnávacího období pro stanovení celkového rozsahu práce přesčas, a to opět až na 52 týdnů po sobě jdoucích (§ 93 odst. 4 ZPr).

Specifickým ustanovením pro kolektivní smlouvy je pak omezení spočívající ve vyloučení možnosti ukládat kolektivní smlouvou povinnosti jednotlivým zaměstnancům.

²¹ Srov. Bělina M. a kol. Pracovní právo. 2. doplněné a přepracované vydání. Praha: C.H.Beck, 2004, s. 399.

2. Pracovní smlouva

Pracovní smlouva je dvoustranný právní úkon mezi zaměstnavatelem a zaměstnancem, kterým se zakládá pracovní poměr. Před uzavřením pracovní smlouvy je zaměstnavatel nejen povinen seznámit fyzickou osobu s právy a povinnostmi, které by pro ni z pracovní smlouvy plynuly, ale má také povinnost seznámit budoucího zaměstnance s pracovními podmínkami a podmínkami odměňování, za nichž má práci konat, a povinnostmi, které vyplývají ze zvláštních právních předpisů vztahujících se k práci, která má být předmětem pracovního poměru. Smyslem seznamovací povinnosti zaměstnavatele je, aby fyzická osoba, která se u něj uchází o zaměstnání, získala představu o důležitých podmínkách svého vztahu k zaměstnavateli ještě předtím, než dojde k uzavření pracovní smlouvy a měla tak možnost zvážit, případně přehodnotit své rozhodnutí ucházet se o nabízené pracovní místo. Informace poskytované zaměstnavatelem by měly být pravdivé a úplné. Pokud by zaměstnavatel svou povinnost splnil nedostatečně, případně poskytl informace nepravdivé, mohla by po uzavření pracovního poměru nastat situace, že zaměstnanec v důsledku mylné představy o pracovním místě a jeho podmínkách pracovní poměr nakonec ukončí. Nepravdivě poskytnutá či neúplná informace o konkrétních podmínkách pracovního poměru ve většině případů povede k naprosto zbytečnému administrativnímu zatížení zaměstnavatele.

2.1 Soudobé nároky na obsah pracovních smluv

Ačkoli právní úprava stanoví pouze tři podstatné náležitosti pracovních smluv, trend v oblasti pracovního práva je v současné době spíše opačný. Pracovní smlouvu, která by obsahovala pouze určení druhu a místa výkonu práce a den nástupu do zaměstnání si lze jen těžko představit.

Naopak pracovní smlouvy jsou dnes poměrně obsáhlé a často obsahují ustanovení, která vyplývají přímo ze zákonné úpravy, neřídka bývá přímo opisován text zákona. Mohlo by se tedy zdát, že výslovné uvedení takovýchto ustanovení v pracovní smlouvě je zbytečné a bezvýznamné. Co možná nejobsáhlejší pracovní smlouva je pravděpodobně jakýsi úzus mezi zaměstnavateli, plynoucí nejspíše

²² Srov. Součková, M. a kol. Zákoník práce. Komentář. 4. vydání. Praha: C.H.Beck, 2004, s. 57.

z obavy před nedostatečným splněním všech jejich povinností vyplývající jim z pracovněprávního vztahu.

Snaha upravit a podchytit co možná nejvíce z toho, co právní úprava dovoľovala, často vedlo k neuváženému používání institutů pracovního práva. Jako případ mluvící za vše je často se v pracovní smlouvě vyskytující ujednání o sjednání konkurenční doložky. Tento institut láká mnohé zaměstnavatele „pojistit“ si svého zaměstnance pro případ, že by měl v úmyslu odejít za lepší nabídkou ke konkurenční firmě, aniž by si plně uvědomovali povinnosti, které jim ze zakotvení tohoto institutu v pracovní smlouvě plynou, nehledě na neplatnost takového ujednání, je-li sjednáno na počátku pracovněprávního vztahu spolu se zkušební dobou.²³

Na druhou stranu rozsáhlé texty pracovních smluv obsahující i ustanovení, která plynou automaticky ze zákona a nijak nemění práva a povinnosti daná zákonem vedou k lepšímu povědomí, zejména zaměstnanců, o jejich právech a povinnostech plynoucích jim z pracovního poměru. Ačkoliv se nikdo nemůže dovolávat neznalosti zákona, je pravdou, že duplicitní úprava ustanovení v pracovní smlouvě k zákoníku práce a pracovněprávním předpisům vůbec, rozšiřuje právní vědomí smluvních stran a ve svém důsledku vede k předcházení případných nepříjemností spojených s neznalostí zákonné úpravy.

Obsah pracovních smluv samozřejmě závisí na druhu práce, na který se pracovní smlouva sjednává. Jistě mnohem obsáhlejší bude pracovní smlouva oblastního ředitele renomované pojišťovny, či prodejního manažera „pražské“ pobočky zahraniční softwarové firmy např. oproti pracovní smlouvě klempíře či prodavačky v supermarketu.

Další trend, který se objevuje v pracovních smlouvách souvisí s rozvojem moderních technologií. Mobilní telefon, internet a další výtobytky moderní techniky umožňují nové způsoby plnění pracovních povinností spojené především s možností

²³ Podle ustanovení § 20 ZPr se právní úkon považuje za platný, pokud se ten, kdo je takovým úkonem dotčen, neplatnosti nedovolá. Neplatnosti se přitom nemůže dovolat ten, kdo ji sám způsobil.

nepřetržitého pracovního nasazení, případě práci z domova. Z tohoto důvodu se stále častěji objevují v pracovních smlouvách ustanovení o služebních telefonech či vozidlech, případně podmínky upravující práci z domova.

2.2 Podstatné náležitosti pracovní smlouvy

Pro platné sjednání pracovní smlouvy zákon ve svém ustanovení § 34 odst. 1 ZPr vyžaduje, aby zaměstnavatel dohodl se zaměstnancem všechny její nezbytné náležitosti. Těmi jsou druh práce, který bude zaměstnanec konat, místo výkonu práce a den nástupu do práce. Tyto skutečnosti nemohou vyplývat ze zákona, a proto musí být vždy předmětem konkrétní dohody účastníků pracovněprávního vztahu, přičemž způsob jejich přesnějšího vymezení závisí bezprostředně na konkrétních podmínkách, za kterých má zaměstnanec svou práci konat. Pokud by některá z povinných náležitostí v pracovní smlouvě upravena nebyla, pracovní smlouva by nevznikla.

Pokud nejsou všechny podstatné náležitosti v pracovní smlouvě platně sjednány, avšak zaměstnanec, resp. občan už začal pro zaměstnavatele s jeho souhlasem pracovat, vznikne tzv. faktický pracovní poměr. Ve své podstatě jde o právní vztah, kde oběma účastníkům vzniknou povinnosti posuzované podle zákoníku práce (občan má především nárok na odměnu za vykonanou práci).

Zaměstnavatel je povinen uzavřít pracovní smlouvu písemně. Tento požadavek se týká všech pracovních poměrů, nově tedy i pracovních poměrů uzavíraných na dobu kratší než jeden měsíc. Pokud zaměstnavatel poruší povinnost uzavřít pracovní smlouvu v písemné formě, zákon (zejména z důvodu ochrany zaměstnance) toto jeho chování nepostihuje sankcí neplatnosti, neboť by tak došlo k výraznému zhoršení postavení zaměstnance. Z hlediska platnosti právního úkonu je tedy i ústně sjednaná pracovní smlouva platná, i když došlo k porušení zákona.

2.2.1 Druh práce

Druh práce, který je uváděn jako první podstatná náležitost pracovní smlouvy, vymezuje okruh pracovních úkolů, ke kterým se zaměstnanec zavazuje. Sjednání druhu práce má významný dopad na obsah pracovního poměru, neboť zaměstnanec

není povinen vykonávat jiný druh práce, než ke kterému se v pracovní smlouvě zavázal. Výjimku představuje pouze ustanovení § 41 ZPr upravující převedení na jinou práci.

Druh práce může být v pracovní smlouvě v zásadě sjednán dvěma způsoby – úzce nebo širěji. Rozsah vymezení druhu práce má vliv na dispoziční pravomoci zaměstnavatele při určování pracovních úkolů, neboť jak je uvedeno v předešlém odstavci, zaměstnanec není povinen vykonávat jiný druh práce, než ke kterému se v pracovní smlouvě zavázal. Záleží na dohodě účastníků, k jakému vymezení druhu práce se přikloní. Pravidlem přitom bývá, že druh práce je sjednán tak, že je vymezen určitou profesí.

Zákon nijak neurčuje, jak by měl být druh práce vymezen a ponechává toto na smluvní dohodě stran. K tomu je třeba podotknout, že pokud by byl druh práce sjednán tak široce, že by zaměstnavateli v podstatě umožňoval přidělovat jakoukoli práci, šlo by o neplatně uzavřenou pracovní smlouvu. Není však vyloučeno, aby byl druh práce sjednán alternativně.²⁴

Druh práce je třeba odlišovat od pojmu pracovní náplně. Pracovní náplň je jednostranný příkaz zaměstnavatele, kterým se zaměstnanci blíže vymezují úkoly v rámci sjednané práce v pracovní smlouvě, jedná se v podstatě o pracovní činnosti, které ve svém souhrnu tvoří určitý druh práce. Z povahy věci vyplývá, že zaměstnavatel může takovou pracovní náplň měnit.

2.2.2 Místo výkonu práce

Místo výkonu práce je další nezbytnou podmínkou platného sjednání pracovní smlouvy a určuje, kde bude zaměstnanec sjednaný druh práce vykonávat. Z důvodu ustanovení § 34 odst. 1 pís. b) ZPr vyplývá, že v pracovní smlouvě může být sjednáno více míst výkonu práce. S ohledem na nárok zaměstnance na poskytnutí cestovních náhrad je však v tomto případě nutné, určit pravidelné pracoviště, kterým by mělo být vždy pouze jedno místo výkonu práce. Není-li pravidelné pracoviště

v pracovní smlouvě sjednáno, zákon pro tento případ stanoví právní fikci, že takovým pracovištěm je místo výkonu práce sjednané v pracovní smlouvě, případně pokud by bylo místo výkonu práce v pracovní smlouvě sjednáno v širším rozsahu, než je jedna obec, považuje se za pravidelné pracoviště obec, ve které nejčastěji začínají pravidelné pracovní cesty zaměstnance.

2.2.3 Den nástupu do práce

Den nástupu do práce je poslední povinnou náležitostí pracovní smlouvy a je významný především z toho hlediska, že se jím vzniká pracovní poměr. Den nástupu do práce je možné sjednat buďto ke konkrétnímu datu nebo vymežit určitou skutečností (například skončením mateřské nebo rodičovské dovolené). V případě, že je den nástupu do práce určen jinak než konkrétním datem, je nutné, aby takovéto vymezení nevzbuzovalo pochybnosti o tom, kdy má zaměstnanec nastoupit.

2.3 Pracovní poměr na dobu určitou

Zákoník práce upřednostňuje sjednávání pracovních poměrů na dobu neurčitou, což je vyjádřeno v konstrukci ustanovení § 39 odst. 1 ZPr, který říká, že pracovní poměr trvá po dobu neurčitou, nebyla-li výslovně sjednána doba jeho trvání. Pokud tedy není v pracovní smlouvě výslovně sjednána doba trvání pracovního poměru, platí, že pracovní poměr je uzavřen na dobu neurčitou. Protože sjednání pracovního poměru na dobu určitou znamená pro zaměstnance vždy určitou nejistotu, zákon v tomto případě nedává smluvním stranám bezmeznou volnost a v určitých směrech je omezuje.

Na právní úprava pracovního poměru na dobu určitou se vztahuje směrnice Rady 1999/70/ES, týkající se Rámcové dohody uzavřené organizacemi EOK, UNICE a CEEP o pracovních smlouvách na dobu určitou. Významný je zejména článek 5 Rámcové dohody, který stanoví, že jako opatření k zabránění zneužívání vznikajícímu využitím na sebe navazujících pracovních smluv nebo pracovních

²⁴ Srov. Jakubka, J., Hloušková, P., Hofmannová, E., Schmied, Z., Šubertová, Z., Tomandlová, L., Trylč, L.: Zákoník práce, prováděcí nařízení vlády a další související předpisy s komentářem. Jihlava: ANAG, 2007, s. 84.

poměrů na dobu určitou při zohlednění potřeb specifických odvětví nebo kategorií zaměstnanců lze stanovit jedno nebo více z následujících opatření:

- a) objektivní důvody, které ospravedlní obnovení těchto pracovních smluv a pracovních poměrů,
- b) maximální celkově přípustné trvání na sebe navazujících pracovních smluv a pracovních poměrů na dobu určitou,
- c) počet obnovení těchto smluv a pracovních poměrů.

Zákoník práce jako opatření, které má zabránit zneužívání pracovních poměrů na dobu určitou mezi týmiž účastníky, které by mělo za následek tzv. „řetězení pracovních poměrů na dobu určitou“, stanovuje maximální celkovou dobu trvání na sebe navazujících pracovních poměrů na dobu určitou, a to celkem na dobu nejvýše 2 let. Další pracovní poměr na dobu určitou může být mezi týmiž účastníky sjednán až po uplynutí alespoň 6 měsíců od skončení předchozího pracovního poměru.

Z uvedených omezení zákon připouští výjimky, pokud se jedná o případ, kdy to stanoví zvláštní právní předpis nebo kdy zvláštní právní předpis stanoví pracovní poměr na dobu určitou jako podmínku pro vznik dalších práv (např. u tzv. pracujících starobních důchodců, kteří si vedle starobního důchodu ještě vydělávají). Další výjimkou je případ, kdy je zaměstnanec přijímán na dobu určitou jako náhrada dočasně nepřítomného zaměstnance po dobu jeho překážek v práci. Může se tak jednat zejména o nahrazení zaměstnance při dlouhodobé nemoci, při mateřské a rodičovské dovolené, dlouhodobý výkon funkce, atd.

Poslední výjimkou, na kterou se časová omezení nevztahují, mohou být vážné provozní důvody na straně zaměstnavatele nebo důvody spočívající ve zvláštní povaze práce, kterou má zaměstnanec vykonávat. Protože pojmy „vážné provozní důvody“ a „zvláštní povaha práce“ není možné s ohledem na rozmanitost pracovních činností zákonem blíže specifikovat, zákon stanoví, že tyto důvody mohou být blíže vymezeny jen v písemné dohodě uzavřené mezi zaměstnavatelem a příslušnou odborovou organizací, popřípadě stanovené vnitřním předpisem (pokud u zaměstnavatele odborová organizace nepůsobí).

Doba trvání pracovního poměru je nejčastěji sjednána k určitému datu. Zákon však nevylučuje, aby byl pracovní poměr omezen jinak, například na provedení určité práce, kdy je pracovní poměr vázán na dobu skončení dohodnutých prací. Aby šlo o pracovní poměr sjednaný na dobu určitou, musí být doba trvání objektivně zjištělná způsobem, který nepřipouští pochybnosti o tom, kdy pracovní poměr na takto sjednanou dobu určitou skončí.²⁵

3. Vybrané kapitoly smluvních ujednání nad rámec povinných náležitostí pracovních smluv

3.1 Zkušební doba

Sjednání zkušební doby by mělo sloužit především k vzájemnému ověření vhodnosti nově uzavřeného pracovního vztahu, a to jak pro zaměstnavatele, tak pro zaměstnance. Sjednání zkušební doby umožňuje zcela jednoduché rozvázání pracovního poměru v počáteční fázi jeho existence, pokud jedna ze stran zjistí, že jí sjednaný pracovní poměr nevyhovuje.

Zkušební doba nevzniká automaticky ze zákona a zákon tak její sjednání ponechává na účastnících pracovněprávního vztahu. Pro platné sjednání zkušební doby vyplývá ze zákona několik podmínek. Předně musí být zkušební doba sjednána písemně, a to buďto před vznikem pracovního poměru nebo nejpozději v den, který byl sjednán jako den nástupu do práce. Zkušební dobu není možné za žádných okolností sjednat, jestliže již pracovní poměr vznikl. Dalším omezením smluvní volnosti stran v případě zkušební doby je stanovení maximální délky jejího trvání na dobu tří měsíců. Pokud by byla zkušební doba sjednána na dobu delší než umožňuje zákon, nebude mít takové ujednání za následek neplatnost sjednání zkušební doby, ale neplatné bude pouze ujednání o té části zkušební doby, která překračuje maximální hranici tří měsíců. Posledním omezením, které zákon stanoví je nemožnost již sjednanou zkušební dobu prodlužovat, a to i v případě, pokud by sjednaná doba trvání zkušební doby nedosahovala tří měsíců.

²⁵ Srov. rozhodnutí Nejvyššího soudu R 19/2004.

Nově se do zkušební doby nezapočítává doba překážek v práci, pro které zaměstnanec nemůže práci konat, neboť v této době nedochází k výkonu práce. O dobu strávenou překážkami v práci by se proto měla zkušební doba vždy prodloužit.

Pro zrušení pracovního poměru ve zkušební době nemusí ani zaměstnavatel, ani zaměstnanec uvádět důvody zrušení pracovního poměru. Pracovní poměr lze tedy zrušit bez ohledu na momentální zdravotní či sociální situaci zaměstnance. Pracovní poměr pak končí dnem, ve kterém bylo rozhodnutí o zrušení pracovního poměru učiněno a nikoli dnem doručení oznámení o tomto právním úkonu. Písemné oznámení o zrušení pracovního poměru ve zkušební době by však mělo být druhé straně doručeno zpravidla alespoň 3 dny přede dnem, kdy má pracovní poměr skončit. Nedodržení této lhůty nemá obecně za následek neplatnost zrušení pracovního poměru. Jestliže se však strany v pracovní smlouvě dohodli, že oznámení o zrušení pracovního poměru bude doručeno druhé straně nejpozději tři dny přede dnem, kdy má pracovní poměr skončit, došlo tím ke sjednání konkrétní podmínky pro účinné zrušení pracovního poměru ve zkušební době.²⁶ Jediné omezení, v případě zrušení pracovního poměru ve zkušební době zákon stanoví pro zaměstnavatele, a to tak, že zaměstnavatel nemůže ve zkušební době zrušit pracovní poměr v době prvních 14 kalendářních dnů trvání dočasné pracovní neschopnosti zaměstnance.

3.2 Smluvní ujednání stran týkající se sjednání mzdy i s ohledem na práci přesčas

Práci přesčas definuje zákoník práce ve svém ustanovení § 78 odst. 1 pís. i) jako práci, kterou zaměstnanec koná na příkaz zaměstnavatele nebo s jeho souhlasem nad stanovenou týdenní pracovní dobu vyplývající z předem stanoveného rozvržení pracovní doby a konanou mimo rámec rozvrhu pracovních směn. U zaměstnanců s kratší pracovní dobou se za práci přesčas považuje práce přesahující stanovenou týdenní pracovní dobu.

Zaměstnanci za dobu práce přesčas náleží mzda, na kterou mu vzniklo za tuto dobu právo a příplatek k dosažené mzdě nejméně ve výši 25 % průměrného výdělku.

Příplatek, který náleží zaměstnanci zákon koncipuje jako částku minimální a zaměstnavatel se tak může v pracovní, případně kolektivní smlouvě či ve vnitřním předpise zavázat, že za práci přesčas bude poskytovat vyšší procentuelní příplatek. Zaměstnavatel a zaměstnanec se mohou dohodnout, že místo příplatku bude zaměstnanci v rozsahu práce konané přesčas poskytnuto náhradní volno. Pokud se zaměstnavatel se zaměstnancem na poskytnutí náhradního volna místo příplatku dohodne a nestanoví-li strany dobu, do kdy musí být náhradní volno poskytnuto, je zaměstnavatel povinen poskytnout náhradní volno ve lhůtě tří kalendářních měsíců následujících po výkonu práce přesčas. Pokud by tak zaměstnavatel neučinil, musí zaměstnanci poskytnout za tuto práci přesčas příplatek.

Do přijetí nového zákoníku práce upravovalo mzdu a náhradní volno za práci přesčas zejm. ustanovení § 5 zákona č. 1/1992 Sb., o mzdě, odměně za pracovní pohotovost a o průměrném výdělku. Podle druhého odstavce citovaného ustanovení platilo, že pokud byla mzda sjednána v pracovní smlouvě již s přihlédnutím k případné práci přesčas, příplatek ani náhradní volno za ni nepříslušelo. Pokud tedy pracovní smlouva obsahovala ustanovení o tom, že mzda byla sjednána i s ohledem na příslušnou práci přesčas (její výše přitom byla sjednaná nad mzdu minimální), příplatek za práci přesčas se zaměstnanci neposkytoval. Ve většině případů tak docházelo k obcházení ustanovení zákona o povinnosti poskytnout zaměstnanci příplatek za práci přesčas minimálně ve výši 25 %, neboť takto sjednaná mzda nedosahovala výše, kterou by zaměstnanec jinak obdržel pokud by mu byl příplatek ze práce přesčas ve výši 25 % průměrného výdělku skutečně poskytnut. V končeném důsledku se zaměstnanec mohl dokonce dostávat pod minimální hodinovou mzdu stanovenou zákonem. Tím prakticky docházelo k porušování čl. 6 úmluvy Mezinárodní organizace práce č. 1/1919, omezující pracovní dobu v průmyslových podnicích na osm hodin denně a čtyřicet osm hodin týdně (č. 80/1922 Sb.), podle které mzdová sazba za práci přesčas nesmí činit méně než obvyklá sazba zvýšená o jednu čtvrtinu.

Nový zákoník práce, který nahradil právní úpravu odměňování, upravenou ve zvláštním předpise, již žádné ustanovení ve smyslu § 5 odst. 2 MzZ neobsahuje. Na

²⁶ Srov. rozhodnutí Nejvyššího soudu R 21/1968.

druhou stranu neobsahuje ani ustanovení, které by něco takového zakazovalo. Tento právní stav vyvolává řadu diskusí. S přihlédnutím k zásadě „co není zakázáno, je dovoleno“ vyvstává otázka, zda je možné si v rámci smluvní volnosti stran v pracovní smlouvě dohodnout mzdu i s ohledem na případnou práci přesčas, tak jak to umožňovala dosavadní právní úprava. Na toto téma se objevují různé názory s různou argumentací. Z důvodové zprávy k návrhu zákoníku práce vyplývá možnost smluvních stran sjednat ke mzdě paušální částku za případnou práci přesčas, která však bude respektovat práva zaměstnance na dosaženou mzdu a příplatek za dobu práce přesčas. Takto sjednaná paušální částka musí zahrnovat mzdu za práci přesčas a příplatek ve výši 25 % průměrného výdělku. Ujednání v pracovní smlouvě ve smyslu: „Mzda se sjednává i s ohledem na případnou práci přesčas.“, by podle nové právní úpravy s největší pravděpodobností neobstálo, neboť by nebylo možné stanovit, zda byl příplatek sjednání v zákonem požadované minimální výši.

Neplatnost takového ustanovení by mohla být spatřována i pro rozpor s § 2 odst. 1 ZPr, které stanoví, že práva a povinnosti mohou být upravena odchylně, pokud z povahy ustanovení nevyplývá, že se od něj není možné odchýlit. Podle ustanovení § 114 odst. 1 ZPr musí být zaměstnanci za práci přesčas vedle mzdy, na kterou mu vznikl za tuto dobu nárok, poskytnut příplatek za práci přesčas nejméně ve výši 25 %. Pokud by byl nárok zaměstnance na příplatek za práci přesčas byl formulován tak, že „mzda se sjednává i s ohledem na práci přesčas“ tak, jak se dělo doposud, nebylo by možné výši příplatku dovést a docházelo by tak k obcházení zákona.

3.3 Konkurenční doložka

Po skončení pracovního poměru jsou zaměstnanci ve výběru nového zaměstnání omezeni a své odborné znalosti a zkušenosti tak mohou nabízet na trhu práce i konkurenčnímu zaměstnavateli. Efektivní ochranu před tímto jednáním svého zaměstnance si může zaměstnavatel zajistit pouze na základě smluvního ujednání v podobě tzv. „konkurenční doložky“. Jedná se o dohodu, 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. Tím je poměrně výrazně zasahováno do ústavně zaručeného práva na práci, které zahrnuje právo

každého na příležitost vydělávat si na živobytí prací, kterou si svobodně vybere nebo přijme. Toto omezení je vyvažován povinností zaměstnavatele zavázat se po dobu omezení, resp. trvání konkurenční doložky, poskytovat přiměřené peněžité vyrovnání. Účelem tohoto plnění je kompenzace povinnosti zaměstnance zdržet se po stanovenou dobu výkonu určité činnosti a omezení zaměstnance v možnosti vykonávat jeho profesi u konkurenčního zaměstnavatele nebo samostatnou výdělečnou činností. Zaměstnavatel se tak zavazuje poskytovat zaměstnanci přiměřené peněžité vyrovnání za každý měsíc plnění závazku zdržet se výkonu tzv. „konkurenční“ výdělečné činnosti. Peněžité vyrovnání, které je závazkem zaměstnavatele vůči bývalému zaměstnanci musí být poskytnuto nejméně ve výši průměrného měsíčního výdělku (§ 310 odst. 1 ZPr). Nedohodne-li se zaměstnavatel se zaměstnancem jinak, je peněžité vyrovnání splatné pozadu za měsíční období.

Dohoda o konkurenční doložce musí být pod sankcí neplatnosti sjednána písemně. Ačkoli je možné konkurenční doložku sjednat v samostatné dohodě kdykoli, bývá velice často sjednávána smluvními stranami v pracovní smlouvě. Toto by samo o sobě možné bez dalšího bylo, avšak s přihlédnutím k ustanovení § 310 odst. 2 ZPr nesmí být součástí takovéto pracovní smlouvy dohoda zaměstnavatele se zaměstnancem o zkušební době. Pokud by tedy součástí pracovní smlouvy bylo jak ustanovení o sjednání zkušební doby, tak dohoda o konkurenční doložce, byla by pracovní smlouva v části obsahující konkurenční doložku (nikoli celá pracovní smlouva) neplatná, neboť podle ustanovení § 310 odst. 2 ZPr je možné konkurenční doložku uzavřít nejdříve po uplynutí zkušební doby.

Při sjednávání konkurenční doložky je zaměstnavatel, co do okruhu osob se kterými lze dohodu o konkurenční doložce uzavřít, omezen zákonem v první řadě tím, že podle ustanovení § 310 odst. 2 ZPr lze sjednat konkurenční doložku pouze tehdy, 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 by mohlo při „konkurenční“ činnosti zaměstnance po skončení pracovního poměru ztížit zaměstnavateli závažným způsobem jeho činnost. Konkurenční doložka se tak bude nejčastěji uzavírat zejména s těmi ze zaměstnanců, kteří přicházejí do styku s důležitými informacemi

o chodu zaměstnavatelova podniku. Půjde tak zpravidla o zaměstnance ve vedoucích pozicích či na místech, kde se předpokládá důkladné obeznámení zaměstnance s dlouhodobě budovanými poznatky, technologickými postupy a předmětem činnosti zaměstnavatele.

Další omezení plyne z ustanovení § 311 ZPr, které vylučuje sjednání konkurenční doložky jednak s pedagogickými 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, jednak s pedagogickými pracovníky v zařízeních sociální péče.

Dohoda o konkurenční doložce může kromě závazku zaměstnance zdržet se po skončení zaměstnání určité „konkurenční“ činnosti a tomu odpovídající povinnosti zaměstnavatele poskytnout zaměstnanci přiměřené peněžité vyrovnání obsahovat ujednání o sjednání smluvní pokuty pro případ, že zaměstnanec svůj závazek poruší. Smluvní pokuta musí být přiměřená hospodářské využitelnosti, povaze a významu hodnot, které má chránit. Zákon tak nemůže výši smluvní pokuty nijak paušalizovat, neboť vždy bude záležet na konkrétních podmínkách předmětu dohody. Pokud zaměstnanec takto sjednanou smluvní pokutu zaměstnavateli zaplatí, jeho závazky z konkurenční doložky zanikají a zaměstnanec již sjednanou konkurenční doložkou není vázán.

Dohoda o konkurenční doložce může být zrušena jednostranným právním úkonem učiněným písemně, a to jak ze strany zaměstnavatele, tak ze strany zaměstnance. Zaměstnavatel může od dohody o konkurenční doložce odstoupit pouze po dobu trvání pracovního poměru zaměstnance, a to bez udání důvodu. Dohoda o konkurenční doložce se zrušuje dnem, kdy odstoupení bylo zaměstnanci doručeno. Naproti tomu zaměstnanec může dohodu o konkurenční doložce vypovědět, pouze v případě, 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.

3.4 Služební vozidla v pracovněprávních vztazích

Služební vozidlo může být zaměstnanci poskytnuto jak v souvislosti s výkonem sjednané práce (jako prostředek pro její výkon), tak v souvislosti s vysláním zaměstnance na pracovní cestu. Pracovní cestou se rozumí časově omezené vyslání zaměstnance zaměstnavatele k výkonu práce mimo sjednané místo výkonu práce. Zaměstnavatel však může vyslat zaměstnance na dobu nezbytné potřeby na pracovní cestu jen na základě dohody s ním. Souhlas zaměstnance s vysláním na pracovní cestu může obecně obsahovat i pracovní smlouva.

Za výdaje, které vzniknou zaměstnanci v souvislosti s vysláním na pracovní cestu poskytuje zaměstnavatel zaměstnanci cestovní náhrady, přičemž jejich druhy taxativně uvádí ustanovení § 156 odst. 1 ZPr. Podmínky, které mohou ovlivnit poskytování a výši cestovních náhrad, zejména dobu a místo nástupu a ukončení cesty, místo plnění pracovních úkolů, způsob dopravy a ubytování, určuje předem písemně zaměstnavatel. S ohledem na smluvní volnost stran, mohou být podmínky, za kterých bude pracovní cesta nastoupena obsahem smluvních ujednání v pracovní smlouvě. Pokud tak bude ujednáno, je zaměstnanec bez dalšího povinen takové podmínky dodržet. Ustanovení § 153 odst. 1 ZPr říká, že podmínky určuje předem písemně zaměstnavatel. Názory zda se jedná o povinnost či pouze o oprávnění zaměstnavatele tyto podmínky určit se však rozcházejí. Názor, že se jedná o povinnost zaměstnavatele zastávají zejména Vysokajová, Kahle, Doležilek²⁷ a Jousa²⁸. K opačnému názoru, tedy že se jedná o oprávnění zaměstnavatele naopak zastává Jakubka, Hloušková, Hofmannová, Schmied, Šubertová, Tomandlová a Trylč.²⁹

Důvodová zpráva k zákoníku práce pak k spornému ustanovení uvádí, že „protože cestovní náhrady poskytuje zaměstnavatel, svěřuje mu nová úprava i určování podmínek, které jejich výši ovlivňují“. Přihlédneme-li k ustanovení § 151 ZPr, které

²⁷ Srov. Vysokajová, M., Kahle, B., Doležilek, J. Zákoník práce s komentářem. Praha: ASPI, 2007, s.231.

²⁸ Srov. Jousa, L. Zákoník práce s komentářem. Vydání 2., aktualizované. Praha: BOVA POLYGON, 2007, s. 379

²⁹ Srov. Jakubka, J., Hloušková, P., Hofmannová, E., Schmied, Z., Šubertová, Z., Tomandlová, L., Trylč, L.: Zákoník práce, prováděcí nařízení vlády a další související předpisy s komentářem. Jihlava:ANAG, 2007, s. 243.

ukládá zaměstnavateli povinnost poskytnout zaměstnanci náhradu výdajů, které mu vzniknou v souvislosti s výkonem práce v rozsahu a za podmínek upravujících náhradu poskytovanou zaměstnanci v souvislosti s výkonem práce. K tomu přistupuje ještě ustanovení § 153 odst. 2 ZPr, který náhradu výdajů poskytnutých zaměstnanci nepodmiňuje předchozím písemným určením podmínek ze strany zaměstnavatele, pokud jsou tyto vzhledem k okolnostem práva zaměstnance na cestovní náhrady a jejich výši nezpochybnitelné. Je třeba vzít v potaz také skutečnost, že dokonce ani pro vyslání zaměstnance na pracovní cestu zákoník práce písemnou formu nepředepisuje. Jistě je nesporné, že stanovení podmínek, které mohou poskytování a výši cestovních náhrad ovlivnit je v zájmu zaměstnavatele. V případě, že tak zaměstnavatel neučiní, je podle ustanovení § 153 odst. 2 ZPr povinen poskytnout zaměstnanci náhradu cestovních výdajů v nezpochybnitelné výši. Pokud by tedy byl zaměstnanec zaměstnavatelem vyslán na pracovní cestu např. do Ostravy, aniž by zaměstnavatel předem písemně určil podmínky, které poskytnutí a výši cestovních náhrad mohou ovlivnit, je na zaměstnanci, jaký způsob dopravy zvolí. Zaměstnavateli pak v souladu s ustanovením § 153 odst. 2 ZPr vznikne povinnost nahradit zaměstnanci nezpochybnitelně prokázané cestovní výdaje. To mimo jiné znamená, že zaměstnanec by měl zvolit dopravní prostředek přiměřený. Ve většině případů by, v uvedeném příkladu, nebylo možné považovat proplacení letenky „do Ostravy“ za přiměřený cestovní výdaj.

Zaměstnanec pak má na druhou stranu právo požadovat po zaměstnavateli určení podmínek, které mohou poskytnutí a výši cestovních náhrad ovlivnit a zaměstnavatel mu v tomto směru musí vyhovět. Toto ustanovení není možné vyloučit např. smluvním ujednáním v pracovní smlouvě či ve vnitřním předpisu.

Pokud však zaměstnavatel v souvislosti s ustanovením § 153 odst. 1 ZPr v pracovní smlouvě určí, že pro účely pracovních cest bude zaměstnanci přiděleno služební vozidlo, může být součástí pracovní smlouvy i stanovení rozsahu jeho používání a zakotvení dalších práv a povinností zaměstnance vznikajících mu na základě přiděleného vozidla.

Pro smluvní úpravu používání služebních vozidel při výkonu práce je rozhodující, zda zaměstnavatel poskytne služební vozidlo pouze pro výkon práce nebo zda je vozidlo poskytnuto zaměstnanci i pro soukromé účely. Rozsah na který je služební vozidlo zaměstnanci poskytnuto se pak odráží i v případném obsahu pracovní smlouvy, neboť ten který způsob užívání vozidla klade jiné nároky na smluvní ujednání pracovní smlouvy.

Tak jako každý vlastník, i zaměstnavatel má právo na ochranu svého majetku. K jeho zajištění mu zákon poskytuje několik institutů. V případě motorového vozidla se v první řadě jedná o odpovědnost za ztrátu svěřených předmětů, které jsou zaměstnanci svěřeny na základě písemného potvrzení. Tyto předměty je zaměstnanec povinen nejen ve stanovenou dobu vrátit, ale s přihlédnutím k ustanovení § 249 odst. 1 ZPr je musí též chránit před poškozením. Pokud bude hodnota vozidla převyšovat 50.000,- Kč ke vzniku odpovědnosti nestačí samotné písemné potvrzení, ale bude ještě třeba sepsat dohodu o odpovědnosti za ztrátu svěřených předmětů, která může být součástí pracovní smlouvy.

Pro úplnost je třeba podotknout, že poskytnutí služebního vozidla na základě smluvního ujednání v pracovní smlouvě není jediným právním prostředkem, které má zaměstnavatel k dispozici. Vedle pracovní smlouvy může být služební vozidlo zaměstnanci přiděleno na základě písemné smlouvy o poskytnutí služebního vozidla, ujednání ve vnitřním předpise a v praxi se často vykytují i případy, kdy jsou uzavírány nájemní smlouvy mezi zaměstnavatelem a zaměstnancem jako občanem podle ustanovení § 663 a násl. ObčZ.

3.4.1 Právní úprava používání služebních vozidel

Způsoby používání služebních motorových vozidel při výkonu práce a jejich pravidla vyplývají v současné době v zásadě pouze ze zákoníku práce a zákona č. 586/1992 Sb., o daních z příjmu. V jistém smyslu používání služebních vozidel ovlivňuje také zákon č. 127/2005 Sb., o elektronických komunikacích.

3.4.2 Používání služebních vozidel pouze pro výkon práce

Pokud zaměstnavatel svěřá zaměstnanci pro výkon práce motorové vozidlo a výslovně nestanoví právo zaměstnance užívat vozidlo i pro soukromé účely, nemůže zaměstnanec v souladu s ustanovením § 316 odst. 1 ZPr vozidlo pro soukromé účely užívat. Toto ustanovení slouží především k ochraně majetkových zájmů zaměstnavatele.

Odstavec druhý citovaného ustanovení zakazuje zaměstnavateli bez závažného důvodu spočívajícího ve zvláštní povaze činnosti zaměstnavatele narušovat soukromí zaměstnance na pracovištích mimo jiné tím, že podrobuje zaměstnance otevřenému nebo skrytému sledování, odposlechu a záznamu jeho telefonických hovorů, atd. Pokud je však dán závažný důvod, který by zavedení takových kontrolních mechanismů odůvodňoval, je zaměstnavatel oprávněn tak činit, zároveň má ale povinnost informovat zaměstnance o rozsahu a způsobech provádění takové kontroly. V případě služebního vozidla přiděleného zaměstnanci sloužící mu k výkonu práce (jedná se např. o obchodního zástupce, který objíždí zákazníky zaměstnavatele či servisní techniky činného v určitém regionu), je možné zvláštní důvod podle ustanovení § 316 odst. 3 ZPr spočívající v monitorování pohybu zaměstnanců dovodit.

Ačkoli si strany mohou smluvně sjednat povinnost zaměstnance evidovat skutečně ujeté kilometry, jeví se tento instrument zajištění používání služebního vozidla pouze pro pracovní účely jako nedostačující. Nejspolehlivější informace o pohybu vozidla zajistí instalace navigačního zařízení „Global Positioning System“, zkráceně „GPS“³⁰. Systém GPS poskytuje údaje zpracovávané v síti elektronických komunikací, které určují zeměpisnou polohu koncového zařízení uživatele veřejně dostupné služby elektronických komunikací. Poskytování údajů prostřednictvím systému GPS upravuje zákon o elektronických komunikacích. Uživatelem se přitom rozumí fyzická osoba, tedy v našem případě zaměstnanec.³¹ Zákon o elektronických komunikacích údaje určující zeměpisnou polohu koncového zařízení uživatele

³⁰ Systém GPS funguje na principu satelitní navigace, kdy určitý počet družic obíhá Zemí a nepřetržitě vysílají informace o poloze v našem případě motorového vozidla, ve kterém je systém GPS instalován.

³¹ Zaměstnavatel je pouhým účastníkem smlouvy s podnikatelem zajišťujícím tuto službu.

veřejně dostupné služby nazývá údaji lokalizačními. Zaměstnavatel tak má přesné informace o skutečném pohybu svých zaměstnanců nepřetržitě s přesností cca na 10 m. Aby však zaměstnavatel tyto údaje mohl mít k dispozici, musí nejprve dojít ke zpracování těchto lokalizačních údajů. To je s ohledem na důvěrnost komunikací, která odposlech, ukládání zpráv nebo jiné druhy zachycení nebo sledování zpráv a s nimi spojených údajů osobami jinými, než jsou uživatelé, bez souhlasu dotčených uživatelů, vyloučeno.

Zákon o elektrických komunikacích obsahuje specifické podrobnosti ochrany osobních údajů v oblasti elektronických komunikací a stanovuje podnikatelům povinnost zajistit bezpečnost služeb včetně důvěrnosti komunikace a další povinnosti směřující k ochraně soukromí uživatelů a účastníků. V souladu s ochranou osobních práv vyplývajících z Listiny základních práv a svobod a s požadavky na zajištění ochrany osobních údajů plynoucích ze zákona o ochraně osobních údajů je k zpracování lokalizačních údajů poskytovaných třetím osobám (zaměstnavateli), nutný souhlas uživatele (zaměstnance).

Provádí-li podnikatel zajišťující veřejnou komunikační síť nebo poskytující veřejně dostupnou službu elektronických komunikací zpracování lokalizačních údajů, které se vztahují k uživateli, musí od něj nejprve získat souhlas se zpracováním v rozsahu a trvání nezbytném pro poskytování takových informací. V případě, že by mělo být k výkonu práce předáno zaměstnanci motorové vozidlo se zabudovaným systémem GPS, který by měl sloužit k monitorování vozidla, je nezbytné zajistit souhlas zaměstnance se zpracováním údajů. Protože smluvní vztah existuje mezi zaměstnavatelem a poskytovatelem lokalizačních údajů, bude na zaměstnavateli opatřit od zaměstnance souhlas se zpracováním a rozsahem poskytovaných údajů. Souhlas zaměstnance může být v souladu se zásadou „co není zakázáno, je dovoleno“ spolu s informací o druhu lokalizačních údajů, které budou zpracovávány, o účelu a délce zpracování a o tom, že údaje budou předávány zaměstnavateli součástí pracovní smlouvy.

3.4.3 Používání služebních vozidel i pro soukromé účely

Poskytnutí služebního vozidla i pro soukromé účely je možné považovat za jistou formu odměňování zaměstnanců. Pokud zaměstnavatel poskytuje vozidlo na základě ujednání v pracovní, příp. jiné smlouvě, je třeba jeho výslovného souhlasu s užíváním vozidla i pro soukromé účely zaměstnance (§ 316 odst. 1 ZPr). Z pohledu zaměstnavatele se jedná o levnější způsob zvýšení čistého příjmu zaměstnance než růstem hrubé mzdy, neboť do základu pro výpočet odvodů na zdravotní a sociální pojištění se tento příjem zaměstnance nezapočítává. Pokud zaměstnavatel poskytne zaměstnanci bezplatně motorové vozidlo k používání i pro soukromé účely, považuje se podle ustanovení § 6 odst. 6 zákon o daních z příjmu za roční příjem zaměstnance částka ve výši 12 % pořizovací ceny vozidla. Za příjem zaměstnance pro výpočet zálohy na daň se považuje částka ve výši 1 % vstupní ceny vozidla za každý i započatý kalendářní měsíc poskytnutí vozidla.

S ohledem na skutečnost, že výdaje na pracovní účely jsou pro zaměstnavatele daňově uznatelným nákladem, což už však nejsou výdaje na soukromé účely zaměstnanců, jeví se jako účelné v pracovní smlouvě současně sjednat povinnost zaměstnance vést evidenci jízd zvlášť k pracovním a zvlášť k soukromým účelům.

4. Skončení pracovního poměru

4.1 Způsoby skončení pracovního poměru

Skončení pracovního poměru má za následek zánik tohoto právního poměru mezi účastníky. Zákoník práce ve svém ustanovení § 48 jako způsob skončení pracovního poměru vedle dohody o rozvázání pracovního poměru, výpovědi, okamžitého zrušení a zrušení ve zkušební době uvádí také způsoby skončení pracovního poměru na základě právních událostí v podobě uplynutí sjednané doby pracovního poměru na dobu určitou a smrti zaměstnance či zaměstnavatele. Vedle toho se právní úprava skončení pracovního poměru věnuje specifickému způsobu skončení pracovního poměru cizince nebo osoby bez státní příslušnosti. U těchto osob může (vedle „standardních“ způsobů skončení pracovního poměru) být ukončení pracovního poměru vázáno na den, kterým má skončit pobyt cizince (případě osoby bez státní příslušnosti) podle vykonatelného rozhodnutí o zrušení povolení k pobytu, dnem,

kterým nabyl právní moci rozsudek ukládající těmto osobám trest vyhoštění z území České republiky, či uplynutím doby, na kterou bylo vydáno povolení k zaměstnání.

4.1.1 Dohoda o rozvázání pracovního poměru

Dohoda o rozvázání pracovního poměru je jediným dvoustranným právním úkonem, který směřuje ke skončení pracovního poměru. Jedná se o shodný projev vůle zaměstnance a zaměstnavatele nejen o tom, že pracovní poměr má skončit, ale i kterým dnem. Podstatnou náležitostí dohody o rozvázání pracovního poměru je den skončení pracovního poměru.³²

Zákon pod sankcí neplatnosti stanoví písemnou formu dohody o rozvázání pracovního poměru. Zákon dále stanoví, že pokud to požaduje zaměstnanec, musí být důvody rozvázání pracovního poměru v dohodě výslovně uvedeny.

4.1.2 Výpověď a výpovědní doba

Na rozdíl od dohody o rozvázání pracovního poměru je výpověď jednostranným právním úkonem, jehož důsledkem je skončení pracovního poměru po uplynutí výpovědní doby. Zákon pro platné podání výpovědi stanoví pod sankcí neplatnosti písemnou formu a povinnost doručit ji druhému účastníku do vlastních rukou. Výpověď může pracovní poměr rozvázat jak zaměstnavatel, tak zaměstnanec. Zaměstnavatel však může dát zaměstnanci výpověď jen z důvodu výslovně stanovených zákonem (na rozdíl od zaměstnance, který může dát výpověď z jakéhokoliv důvodu), a pod sankcí neplatnosti musí zaměstnavatel důvod výpovědi také skutkově vymezit tak, aby jej nebylo možno zaměnit s jiným důvodem.

Výpovědní doba je časový úsek, který musí uplynout po podání výpovědi do skončení pracovního poměru. Minimální výpovědní doba činí 2 měsíce, přičemž musí být stejná jak pro výpověď danou zaměstnancem, tak pro výpověď danou zaměstnavatelem. V souvislosti se zásadou „co není zakázáno, je dovoleno“, tak i s čl. 4 odst. 4 Evropské sociální charty, je možné, aby si účastníci sjednali

³² Srov. Bělina M. a kol. Pracovní právo. 2. doplněné a přepracované vydání. Praha: C.H.Beck, 2004, s.159.

výpovědní dobu delší, avšak ta musí být vždy sjednána stejně jak pro zaměstnance, tak pro zaměstnavatele. Výpovědní doba nezačíná běžet ihned po doručení výpovědi druhé smluvní straně, ale až prvním dnem kalendářního měsíce, který následuje po doručení výpovědi a v zásadě končí uplynutím posledního dne příslušného kalendářního měsíce.

4.1.3 Okamžité zrušení pracovního poměru

Okamžité zrušení pracovního poměru je jednostranným právním úkonem směřujícím ke skončení pracovního poměru okamžikem doručení jeho písemného vyhotovení druhému účastníku.³³ Okamžité zrušení pracovního poměru je velmi vážný a zároveň i náhlý zásah do pracovního poměru, a proto je možno připustit je pouze výjimečně tehdy, kdy není žádoucí, aby pracovní poměr trval déle, byť i jen po dobu výpovědní doby.

Ustanovení zákoníku práce omezuje proto možnost použití tohoto opatření ze strany zaměstnavatele na mimořádné případy, kdy dojde ze strany zaměstnance k tak závažnému jednání nebo porušení pracovní kázně, že pro zaměstnavatele není únosné, aby zaměstnanec u něj setrval až do uplynutí výpovědní doby. Důvody, pro které může zaměstnavatel se zaměstnancem zrušit okamžitě pracovní poměr, spočívají především v pravomocném odsouzení pro úmyslný trestný čin. Dalším důvodem pro okamžité zrušení pracovního poměru může být porušení povinnosti vyplývající z právních předpisů vztahujících se k jím vykonávané práci při plnění pracovních úkolů nebo v přímé souvislosti s ním zvláště hrubým způsobem.

Stejně tak k okamžitému zrušení pracovního poměru ze strany zaměstnance může docházet jen v případech, kdy skončení pracovního poměru se jeví bezprostředně naléhavé. Zaměstnanec tak může okamžitě zrušit pracovní poměr, pokud nemůže sjednanou práci bez vážného ohrožení svého zdraví dále vykonávat a zaměstnavatel mu neumožnil ve stanovené lhůtě výkon jiné vhodné práce, nebo jestliže zaměstnavatel nevyplatil zaměstnanci mzdu nebo plat nebo náhradu mzdy nebo platu anebo jakoukoli jejich část do 15ti dnů po uplynutí pravidelného termínu

³³ Srov. Bělina M. a kol. Pracovní právo. 2. doplněné a přepracované vydání. Praha: C.H.Beck, 2004, s.167.

splatnosti. V případě okamžitého zrušení pracovního poměru ze strany zaměstnance přísluší zaměstnanci odstupné ve výši trojnásobku průměrného výdělku.

4.2 Skončení pracovního poměru na dobu určitou

Pracovní poměr na dobu určitou končí bez dalších právních úkonů uplynutím času, na který byl uzavřen. Pokud je doba trvání pracovního poměru dohodnuta potřebou konání určitých prací, měl by zaměstnavatel na skončení pracovního poměru zaměstnance včas upozornit, a to zpravidla alespoň 3 dny předem. Nesplnění této povinnosti zaměstnavatele však nemá vliv na skončení pracovního poměru.

Pokud by zaměstnanec po uplynutí sjednané doby trvání pracovního poměru pokračoval s vědomím zaměstnavatele v konání prací, pak platí, že se pracovní poměr změnil na pracovní poměr na dobu neurčitou. Pojmem „konání prací i s vědomím zaměstnavatele“ se zabýval i Nejvyšší soud ve svém rozhodnutí č.j. 21 Cdo 2080/2001, který judikoval, že tento pojem je třeba vykládat tak, že postačuje, že je práce konána s vědomím nejbližšího nadřízeného zaměstnance.

Pracovní poměr sjednaný na dobu určitou může skončit i před uplynutím sjednané doby všemi ostatními obecnými způsoby ukončení pracovního poměru, tedy dohodou, výpovědí, okamžitým zrušením, případně i zrušením pracovního poměru ve zkušební době. Pokud by zaměstnanec nebo zaměstnavatel dal výpověď tak, že by výpovědní doba měla uplynout až po dni sjednané doby trvání pracovního poměru na dobu určitou, skončí pracovní poměr posledním dnem doby, na kterou by pracovní poměr sjednán.

Část druhá. Německá právní úprava

5. Systém německého pracovního práva

Právní úprava pracovního práva je ve Spolkové republice Německo doposud roztržštěná a i přes četné snahy o kodifikaci doposud neexistuje zákon, který by pracovní právo upravoval komplexně. Podle čl. 72, 74 č. 12 GG je pracovní právo předmětem konkurenční zákonodárné moci mezi spolkem a zeměmi. Nejdůležitější předpisy se však nacházejí v právu vydávaném spolkem na celorepublikové úrovni.

Pracovní právo je v první řadě zvláštním závazkovým právem. Jako právní obor, se nalézá na pomezí práva soukromého a práva veřejného. Pracovněprávní normy nalézající se v předpisech práva soukromého jsou obsaženy jak v obecných, tak ve speciálních zákonech. Z Obecných předpisů obsahujících normy pracovního práva se jedná zejména o občanský zákoník – „BGB“ či o zákoník obchodní – „HGB“. Vedle toho existují speciální zákony regulující jednotlivé oblasti pracovního práva. K samostatným zákonům tak patří např. zákon na ochranu před výpovědí – „KSchG“, zákon o organizaci pracovních vztahů v podniku – „BetrVG“ či zákon upravující tarifní smlouvu.

K normám práva soukromého přistupují normy práva veřejného. Zde je situace obdobná jako v případě soukromoprávních norem. Na pracovněprávní vztahy se vztahuje především ústava (Grundgesetz - GG). Ze samostatných norem veřejného práva regulujících právo pracovní se jedná zejména o zákon o pracovní době – „ArbZG“, zákon na ochranu mladistvých při zaměstnávání – „JarbSchG“, či zákon o podpoře zaměstnanosti – „AFG“.

Na rozdíl od české právní úpravy nezakotvuje německá ústava - GG právo na práci ve smyslu Ústavy ČR. Pro pracovní právo je z pohledu německého ústavního práva významný čl. 9 odst. 3 GG zakotvující svobodu spolčování a shromažďování a čl. 12 GG garantující právo na svobodnou volbu povolání a výběr pracovního místa a v odst. 3 citovaného článku 12 GG zákaz nucené práce. Kromě těchto ustanovení není pro pracovněprávní vztahy zanedbatelný ani čl. 14 GG, který stanovuje ochranu vlastnictví či v čl. 3 GG garantovaná rovnost před zákonem, rovnoprávnost žen a mužů a zákaz diskriminace.

Do pracovního práva se vedle celé řady zákonných ustanovení silnou měrou promítá soudní judikatura. Její význam spočívá zejména v interpretaci právními předpisy nedefinovaných právních pojmů, které se v pracovněprávních předpisech ve značném množství vyskytují.³⁴

³⁴ Např. pojem „sociální ospravedlnění“ obsažené v ustanovení § 1 zákona KSchG; „neakceptovatelnost“ obsaženou v ustanovení § 626 BGB – bliže srov. Dütz W. 4., neubearbeitet Aufl. – München: Beck, 1999, s. 9.

Na právní úpravu německého pracovního práva mají nemalý vliv také tarifní smlouvy. Tarifní smlouvou se rozumí zejména smlouva uzavřená mezi jedním nebo více zaměstnavateli nebo svazem zaměstnavatelů a jednou nebo více odborových organizací za účelem regulace práv a povinností smluvních stran a k určení právních norem regulujících obsah, vznik a ukončení pracovního poměru, jakož i úpravy podnikových a vnitropodnikových otázek a společných zařízení smluvních stran.³⁵ Některé tarifní smlouvy mohou být, a v malé míře dokonce také jsou, prohlášeny za všeobecně závazné.³⁶ Pokud je podnik členem svazu zaměstnavatelů (svaz maloobchodu, svaz hotelových a pohostinských služeb, hospodářské sdružení velkoobchodu a zahraničního obchodu, cechovní sdružení atd.), který v rámci své působnosti vydává vzorové pracovní a tarifní smlouvy, jiné písemnosti a informace, je takový zaměstnavatel povinen tyto písemnosti převzít.

Pro německé pracovní právo je v zásadě charakteristická smluvní volnost stran (čl. 2 odst. 2 GG, § 305 BGB, § 105 GewO). Pokud by však smluvní volnost platila bez výjimek, byla by pozice zaměstnavatele jakožto smluvního partnera zpravidla výrazně silnější a zaměstnanec by se tak prostřednictvím pracovní smlouvy dostával do sociální závislosti. Z tohoto důvodu byla za účelem ochrany zaměstnanců volnost při uzavírání smluv platným právem výrazně omezena. Jedná se zejména o předpisy tzv. „jednostranně“ kogentní povahy, které zavazují převážně zaměstnavatele, neboť upravují povinnosti zaměstnavatele a tomu odpovídající práva zaměstnance. Pravidlem je, že příznivější úprava může být sjednána v pracovní nebo kolektivní smlouvě. Jen výjimečně působí právní úprava tzv. oboustranně kogentně

³⁵ Srov. Schaub, G., Koch, U., Linck, R. *Arbeitsrechts-Handbuch: systematische Darstellung und Nachschlagewerk für Praxis*. 10., neu bearb. Aufl. - München: Beck, 2002, s. 2040.

³⁶ Podle § 5 odst. 1 zákona o kolektivních smlouvách může Spolkové ministerstvo hospodářství a práce za předem stanovených okolností vyhlásit kolektivní smlouvu za obecně závaznou. Je však nutno podotknout, že za obecně závazné kolektivní smlouvy se vyhláší jen velice malý počet kolektivních smluv, především v odvětvích jako je velkoobchod a maloobchod, stavební průmysl a textilní průmysl, v nichž na straně zaměstnavatelů působí velké množství neorganizovaných konkurentů, u nichž hrozí potenciální nebezpečí špinavé konkurence. Kolektivní smlouva může být prohlášena za obecně závaznou i pro zaměstnance a zaměstnavatele, kteří nejsou sdruženi ve svazech, které kolektivní smlouvu sjednaly, pokud si to vyžaduje veřejný zájem. K tomu blíže Dütz W. 4., neubearbeitet Aufl. - München: Beck, 1999, s. 220.

(závazně)³⁷, a to především v případě, stojí-li v popředí ochrana třetích osob příp. obecný zájem, jedná se zejména o předpisy týkající se ochrany zdraví při práci.³⁸

6. Kodifikační snahy

Snahy o vypracování jednotného pracovněprávního předpisu existují již od doby, kdy se novodobé pracovní právo začalo v SRN vytvářet. Vzhledem k rozšiřování EU o nové země a sjednocení právní úpravy v těchto zemích se obnovily otázky, proč SRN doposud nemá právní předpis, který by pracovní právo kodifikoval.³⁹ Nutno podotknout, že snahy o kodifikaci pracovního práva v SRN mají dlouhou historii.⁴⁰

6.1 Usnesení říšského sněmu z roku 1896

První snahy o kodifikaci jsou spojeny s usnesením říšského sněmu z roku 1896. Po schválení BGB⁴¹ v roce 1896, který se svou úpravou pracovní, resp. služební smlouvy nemohl ani v nejmenším přibližovat moderním kodifikačním snahám pracovního práva, říšský sněm schválil usnesení, ve kterém vyslovil přání, že „smlouvy, kterými se někdo zavazuje část své duševní či tělesné pracovní síly vynaložit ve prospěch živnostníků nebo jiného oproti poskytnutí mzdy, ... budou v co nejkratší době jednotně upraveny“.⁴² Usnesení říšského sněmu však úspěch nebyl souzen. Spolková rada se bez jakéhokoli bližšího vysvětlení usnesla dále se tímto návrhem nezabývat.⁴³ Důvody, proč jednotná úprava pracovního práva nakonec neměla úspěch jsou patrné především z historického kontextu právní úpravy BGB. Autoři BGB byli svědky podstatného hospodářsko-politického obratu, který pod zásadním tlakem vedl ke změnám v hospodářství, potažmo v celé společnosti, na

³⁷ Oboustranně závazný právní předpis ukládá povinnosti nejen zaměstnavateli, ale také zaměstnanci. Z tohoto důvodu nemůže být smluvním ujednáním stran změněn ani ve prospěch zaměstnance. Blíže srov. Ditzl W. 4., neubearbeitet Aufl. – München: Beck, 1999, s. 27.

³⁸ Např. ustanovení § 618 BGB, ustanovení § 120a GewO, ustanovení § 6 odst. 1 MuSchG, atd.

³⁹ Srov. AuA 5/2004, Sieg, R., Schmitz, Ch., Neue Perspektive nim vereinten Europa, s. 8n.

⁴⁰ Srov. Kühl, Ausführliche Darstellung der Entwürfe bei Ramm, Entwürfe zu einem Deutschen Arbeitsvertragsgesetz, 1992, AuA 2000, s.68n.

⁴¹ Občanský zákoník – BGB, přijatý v roce 1896 platí na území SRN dodnes, stejně tak jako rakouský občanský zákoník.

⁴² Srov. Weiss, Die Entwicklung des Arbeitsvertragsrechts und das BGB. Antrag der XII. Kommission, Verhandlungen des Deutschen Reichstags, 9. Legislaturperiode, IV. Session 1895/97, 3. Anlegeband, s. 2119.

⁴³ Srov. Aufzählung der Beschlüsse in Verhandlungen des Deutschen Reichstag 1900/01, Drs. Nr. 106 unter 3 Ziff. 2.

což muselo dříve či později reagovat i právo.⁴⁴ Při projednávání BGB proti sobě vystoupily protichůdné zájmy zemí, velkostatkářů a šlechty, průmyslníků a obchodníků, a zájmy dělníků. Odmítnutí usnesení říšského sněmu spolkovou radou odráželo především společné zájmy šlechty a vyššího měšťanstva, kterým v podstatě roztržštěná právní úprava tehdy tzv. „služebního práva“ vyhovovala, to podtrženo ještě federalistickou strukturou císařství, kdy se jednotlivé země úzkostlivě bránili zákonodárné moci státu.

Diskuse zákonodárského sboru kolem BGB postupně vyvolaly novou orientaci právní vědy a touha po kodifikaci pracovního postupně nabývala na síle. Tak bylo roku 1908 předloženo programové prohlášení o budoucím říšském pracovním zákoníku, který měl nahradit především právní úpravu služebních smluv obsaženou v BGB a upravovat soukromoprávní vztahy mezi zaměstnanci a zaměstnavateli. Tento vývoj byl sice přerušen vypuknutím první světové války v letech 1914 až 1918, nikoli však zastaven.

6.2 Výmarská republika

Požadavek kodifikace pracovního práva zakotvovala Říšská Ústava Výmarské republiky z 11. 8. 1919 v článku 157 odst. 2 zhruba v tomto znění: „*Pracovní síla je pod zvláštní ochranou říše. Říše se bude snažit o jednotnou úpravu pracovního práva.*“ Tento kodifikační závazek splnil zákonodárce jen částečně⁴⁵, neboť kodifikovány byly pouze dílčí úseky pracovního práva.⁴⁶

Roku 1923 byl zvláštním výborem zřízeným říšským ministerstvem práce předložen návrh „všeobecného pracovního zákoníku“, který obsahoval 196 paragrafů. Návrh byl dokonce předložen veřejnosti, avšak nakonec nebyl nikdy realizován, neboť na činnost výboru nebyly následujícího roku vyčleněny ze strany ministerstva financí prostředky. Při zpětném prověřování průběhu kodifikačních prací výboru, které proběhlo v roce 1928 byly tyto oficiální důvody zastavení prací na kodifikaci zákoníku práce zpochybněny. Hlavní důvod neúspěchu byl spatřován v samotném

⁴⁴ Srov. Weiss, Die Entwicklung des Arbeitsvertragsrechts und das BGB. s. 99n.

⁴⁵ Podrobněji Bohle, Einheitliches Arbeitsrecht in der Weimarer Republik, 1990.

⁴⁶ Zde má svůj původ např. zákon o pracovním soudu ze dne 23.12.1926.

výboru sestávajícím se z členů, kteří práci na kodifikaci brali spíše jako příležitost zviditelnění se v politických debatách. I přes všechnu kritiku je nutno podotknout, že předložený návrh byl nepřehlédnutelným začátkem na cestě ke kodifikaci pracovního práva.

6.3 Kodifikace pracovního práva v poválečném Německu

Po druhé světové válce bylo území Německa rozděleno na čtyři zóny, v nichž státní moc vykonávaly vítězné mocnosti – USA, SSSR, Velká Británie a Francie. Jako dvě světové velmoci vyšly z druhé světové války Spojené státy a Sovětský svaz. Spojenectví mocností, které společně zvítězily nad nacistickým Německem se rozpadlo již v prvních poválečných letech. Protiklady ve vnitřní struktuře a rozdílnost jejich zahraničněpolitických cílů nakonec vedly ke konfliktům na mnoha místech světa. Od roku 1946 se mezi „Východem“ a „Západem“ rozvíjela tzv. „studená válka“, která v případě Německa vedla v roce 1949 ke vzniku Spolkové republiky Německo (SRN) a Německé demokratické republiky (NDR).⁴⁷

Oproti právní úpravě pracovního práva v SRN, která zůstala i nadále roztržštěná, platil na území NDR jednotný právní předpis pracovního práva – *Gesetzbuch der Arbeit*. Dne 16. 6. 1977 schválila Lidová sněmovna NDR nový zákoník práce – *Arbeitsgesetzbuch (AGB)*. Podle preambule AGB měl zákoník „...*uvářejet pracovněprávní vztahy pracujících podle principů socialistické morálky s ohledem na socialistický charakter práce*“. Zákoník měl sedmáct kapitol a obsahoval např. základní zásady socialistického pracovního práva, ustanovení o organizaci práce a socialistické disciplíně, právní úpravu kontroly, atd. Po sjednocení Německa v roce 1990 platil tento „socialistický“ zákoník práce jen po omezenou dobu a od 3. 10. 1990 bylo jeho užití v podstatě vyloučeno.

Na území SRN mělo pracovní právo zcela odlišný vývoj. Oproti říšské ústavě Výmarské republiky neobsahoval Základní zákon SRN – ústava⁴⁸ z 23. 5. 1949

⁴⁷ Srov. Müller, H., Krieger, K.F., Vollrath, H.: z německého originálu *Deutsche Geschichte in Schlaglichtern*, 2. aktualizované vydání přeložili Kubů, F., Melville, E., Pokorný, J., Ebelová, I.: *Dějiny Německa*. Praha:1999 s. 314 n.

⁴⁸ Základní zákon, německy „*Grundgesetz*“, vypracovaný Parlamentní radou jako ústavní základ vznikajícího západoněmeckého státu vstoupil v platnost jako ústava SRN. Aby byl zdůrazněn provizorní charakter tohoto státního útvaru a aby německá otázka (jeho sjednocení) byla i nadále

žádné podobné ustanovení o závazku státu ke kodifikaci pracovního práva. Závazek vytvoření jednotného pracovněprávního předpisu obsahovaly zemské ústavy spolkových zemí Hesensko⁴⁹, Rýnsko-Falc⁵⁰ a Sársko⁵¹, ústavy spolkových zemí Bavorska⁵² a Brém⁵³ pak slibovaly přijetí zvláštního zákona, resp. nové a sociální pracovní právo. Vzhledem k nabytí účinnosti základního zákona SRN, který v čl. 74 pís. 12 ve spojení s čl. 72 odst. 1, 2 GG upravoval tzv. konkurenční zákonodárnou činnost na poli pracovního práva, byla pravomoc jednotlivých zemí upravovat otázky pracovního práva vyloučena. Ujednání o přijetí jednotného zákoníku práce v jednotlivých ústavách členských zemí se tak stala v podstatě bezpředmětnými, neboť země by pro takovýto krok potřebovaly výslovné zmocnění ze strany spolku.

Snahy o vytvoření jednotné právní úpravy pracovního práva v SRN trvaly i nadále. Požadavek na kodifikaci tentokrát vzešel ze strany odborů. V roce 1949, na ustavujícím kongresu v Mnichově Německý odborový svaz prohlásil, že *„Roztříštěnost a nejednotnost zákonodárné úpravy na poli pracovního práva musí být odstraněna přijetím jednotného pracovního práva, které bude soustředěno v jednom právním předpise, zákoníku práce“*.

Kodifikace pracovního práva se v SRN stala předmětem stranickopolitických střetů. 15. 10. 1958 tak FDP předložila spolkové vládě požadavek na vypracování návrhu zákoníku práce s ohledem na všechna dosud existující pracovněprávní ustanovení. V programu SPD se zase objevil požadavek jednotného pořádku všech pracovněprávních předpisů v jednom pracovněprávním kodexu.

Na základě zprávy pracovního výboru spolkového sněmu SRN, která poukázala na enormní potřebu jednotného kodexu, pověřil spolkový sněm SRN jednotným

otevřená, nebyl použit státoprávní pojem „ústava“. Po sjednocení Německa v roce 1990 se začalo hovořit o možnosti změn v ústavě SRN. Vznikla také otázka, zda ji pouze pozměnit, či znovu vypracovat. Nakonec bylo rozhodnuto ve prospěch změn a zůstalo tak zachováno i označení „Grundgesetz“. Müller, H., Krieger, K.F., Vollrath, H.: z německého originálu Deutsche Geschichte in Schlaglichtern, 2. aktualizované vydání přeložili Kubů, F., Melville, E., Pokorný, J., Ebelová, I.: Dějiny Německa. Praha:1999 s. 342, 467.

⁴⁹ Srov. čl. 29 odst. 1 Landverfassung von Hessen.

⁵⁰ Srov. čl. 54 odst. 1 věta 1 Landverfassung von Rheinland-Pfalz.

⁵¹ Srov. čl. 47 věta 1 Landverfassung von Saarland.

⁵² Srov. čl. 172 Landverfassung von Bayern.

⁵³ Srov. čl. 50 odst. 1 Landverfassung von Bremen.

rozhodnutím ze dne 2. 12. 1959 spolkovou vládu k zahájení příprav směřujících k vypracování návrhu zákoníku práce. Ačkoli ministerstvo práce přípravy na novém zákoníku práce nijak nepodcenilo, návrh zákona vypracován nebyl. Kodifikační proces ustal v roce 1962, kdy byla zveřejněna prozatímní zpráva ministerstva práce.

V roce 1969 obsahoval koaliční program sociálně-liberální koalice Brandt-Scheel ze dne 28. 10. 1969 závazek vypracování jednotného kodexu pracovního práva. K uskutečnění tohoto cíle ustanovila spolková vláda v roce 1970 komisi skládající se jak ze zástupců zaměstnavatelů, tak ze zástupců odborů. V roce 1976 pak byl návrh „zákoníku práce – všeobecného závazkového pracovního práva“ předložen k prvnímu čtení. Druhé čtení se však již nekonalo.

Snahy o vytvoření zákoníku práce jako jednotného kodexu pracovního práva v tomto období ukončil v roce 1977 návrh ministerstva práce, který vyvolal bouřlivé debaty. Ani tento návrh se však díky rozdílnému postoji sociálních stran nedočkal kýženého schválení.

6.4 Kodifikační snahy sjednoceného Německa

Teprve smlouva o sjednocení ze dne 31. 8. 1990 podepsaná ve východním Berlíně spolkovým ministrem vnitra Wolfgangem Schäubleem a státním tajemníkem NDR Güntherem Krausem dala nový podnět ke sjednocení právní úpravy pracovního práva. V článku 30 odst. 1 č. 1 smlouvy byl zakotven úkol „...celého zákonodárného sboru v co nekratší době předložit návrh nové kodifikace pracovního práva“.

Ačkoli již od 16. 6. 1977, kdy Lidová sněmovna NDR schválila zákoník práce postavený na principech „socialistické morálky“ jednotný předpis pracovního práva existoval, nemohl pro absolutní rozdílnost pojetí pracovního práva sloužit jako podklad pro kodifikaci sjednoceného Německa.

Potřeba komplexního pracovněprávního předpisu se tak opět stala předmětem četných debat. V rámci pracovní skupiny „Hnutí za jednotný zákoník práce“ (Deutsche Rechtseinheit im Arbeitsrecht), která se skládala z profesorů pracovního práva obou zemí byla vypracována expertiza nového kodexu, která byla představena

na 59. ročníku setkání německých právníků (Juristentag) konaném dne 16. 9. 1992. Hlavním cílem „profesorského návrhu“ bylo poukázat na neurčité právní pojmy vyskytující se v právní úpravě pracovního práva, nahrazení soudní judikatury zákonnou úpravou a sloučení četných zákonů do jednoho právního předpisu.⁵⁴ Návrh sjednotil asi 160 v úvahu připadajících předpisů, týkajících se právní úpravy pracovní smlouvy.

Na kodifikaci pracovního práva se však pracovalo také na úrovni zemí. Návrh zákoníku práce, který vycházel z „profesorského návrhu“ tak parlamentu předložilo Sasko a Braniborsko. Návrhy zákonů byly po zasedání spolkové rady v Bonnu ve dnech 3. a 4. 2. 1997 po dlouhé diskusi „vylepšeny“ asi o 150 pozměňovacích návrhů, čímž byl návrh zcela znehodnocen. Všechny pokusy o jednotnou právní úpravu pracovního práva tak ztroskotaly.

7. Pojem zaměstnance

Vymezení osoby zaměstnance je pro pracovněprávní vztahy klíčové, neboť normy pracovního práva se vztahují jen na toho, kdo je zaměstnancem. Obecná zákonná definice zaměstnance, ač některé zákony pro své potřeby, kdo je zaměstnancem vymezují,⁵⁵ však neexistuje. Postupem času se tak vyvinula tři hlavní kritéria, která jsou charakteristická pro vymezení osoby zaměstnance. V první řadě je základním předpokladem pracovněprávního vztahu soukromoprávní smlouva. Za zaměstnance se tak nepokládají např. soudci, úředníci nebo vojáci, jejichž vztah je založen veřejno-právní smlouvou.⁵⁶ Dalším předpokladem je, že zaměstnanec vykonává pro jiného služby ve smyslu ustanovení § 611 BGB upravující tzv. „Dienstvertrag“. Nemůže se tedy jednat např. o smlouvu o dílo či o smlouvu společenskou. Stejně tak není možné zakládat pracovněprávní vztah na základě příslušnosti k církvi, charitativní organizaci nebo dobrovolné činnosti. Posledním a zároveň stěžejním charakteristickým rysem zaměstnance je jeho osobní závislost.⁵⁷

⁵⁴ Srov. Hromadka, AuA 1992, s.257n., Pawelzig, AuA 1992, s. 258n.

⁵⁵ Pro potřeby vymezení své působnosti definují pojem zaměstnance např. ustanovení § 2 odst. 2, 18 ArbZG, §2 BUrlG, §1 odst. EntgeltfortzG, § 5 ArbGG, § 5 BertVG.

⁵⁶ Srov. Dütz W. 4., neubearbeitet Aufl. – München: Beck, 1999, s. 19

⁵⁷ Srov. Dütz W. 4., neubearbeitet Aufl. – München: Beck, 1999, s. 21.

8. Vznik pracovního poměru

Pracovní poměr vzniká uzavřením pracovní smlouvy. Právní úprava pracovní smlouvy jako takové se řídí ustanovením § 611 BGB, které upravuje tzv. „Dienstvertrag“⁵⁸. Protože je právní úprava německého pracovního práva součástí práva občanského, resp. zvláštního práva závazkového, platí při uzavírání pracovních smluv všeobecná pravidla pro uzavírání smluv. V zásadě tak existuje smluvní volnost stran. Podle ustanovení § 2 odst. 1 NachwG není pro pracovní smlouvu stanovena písemná forma. Pracovní smlouva tak může být písemná, ústní nebo dokonce tichá (konkludentní). Zákon však vyžaduje, aby v případě, kdy neexistuje písemná smlouva, bylo písemně vypracováno prohlášení o obsahu smlouvy, které musí být předáno zaměstnanci při zahájení práce, případně okamžitě poté, co se změnila podmínky zaměstnání.

Pracovní smlouva nezakládá pouze pracovní poměr, ale je podstatným prostředkem utváření obsahu pracovněprávního vztahu, neboť zákon poskytuje pouze základní rámec ochrany. Obsah pracovní smlouvy závisí v zásadě na smluvní volnosti stran, která je omezena zákonem⁵⁹ a především kolektivními ujednáními (tarifní smlouvou a podnikovými ujednáními), pokud je jedna ze stran smluvní stranou takové smlouvy.

9. Omezení doby trvání pracovněprávního vztahu

Pravidlem při uzavírání pracovních smluv je uzavírání pracovních smluv na dobu neurčitou. Pokud je pracovní poměr uzavřen na dobu určitou, jedná se podle německé právní úpravy o tzv. „omezený pracovní poměr“. Jedná se tedy v podstatě o pracovní smlouvy na dobu určitou a z tohoto důvodu (stejně jako v české právní úpravě pracovního poměru na dobu určitou), se i v německé právní úpravě promítá

⁵⁸ Pojem „Dienstvertrag“, tzv. „služební smlouva“ podle ustanovení § 611 BGB je jakýsi obecný pojem, pro smlouvu, kterou se jedna strana zavazuje k výkonu smluvené činnosti, resp. služby a druhá strana se zavazuje za tuto službu poskytnout sjednanou odměnu. V pracovním právu má však „Dienstvertrag“ zvláštní význam, neboť pracovní smlouva je zvláštním druhem smlouvy služební, kdy se zaměstnanec zavazuje zaměstnavateli k výkonu pracovní činnosti za odměnu. Pracovní smlouva pak na rozdíl od smlouvy služební zakládá nárok na sociální zabezpečení ze strany zaměstnavatele a naopak závazek věrnosti ze strany zaměstnance. Blíže viz. Guntz, D., Hakenberg, M., König, Ch., Quack F., Schmitt,

⁵⁹ Pokračování pozn. z předchozí str.

J., Weber, K., Weidenkaff, W. Rechtswörterbuch. München: C.H.Beck, 2004, s. 91, 317. Pokud bude dále zmiňována pracovní smlouva, má se na mysli pracovní smlouva jako zvláštní druh smlouvy služební podle ustanovení § 611 BGB.

směrnice Rady 1999/70/ES, týkající se Rámcové dohody uzavřené organizacemi EOK, UNICE a CEEP o pracovních smlouvách na dobu určitou (podrobněji pojednáno pod bodem 2.3). Německá právní úprava však zvolila jiný přístup k volbě opatření, která mají zabránit řetězení pracovních poměrů na dobu určitou. Německá právní úprava tak využila možnost a k zajištění zabránění řetězení pracovních poměrů na dobu určitou využila všech třech možných opatření.

Německá právní úprava vchází z možnosti sjednání pracovního poměru na dobu pouze za určitých předpokladů, přičemž se může jednat o omezení z hlediska času nebo účelu. Při uzavírání pracovněprávního vztahu je možné obě hlediska kombinovat a je tak možné sjednat pracovní poměr, který bude omezen z hlediska účelu např. na dokončení „hrubé stavby“, ale z hlediska časového bude ukončen „nejpozději k určitému datu“.

9.1 Omezení pracovního poměru z hlediska času

Omezení pracovního poměru z hlediska času vychází z ustanovení § 620 odst. 1 BGB. Ustanovení § 620 odst. 1 BGB uvádí, že: „*služební smlouva⁶⁰ končí uplynutím času, na který byla sjednána*“. Takovéto ustanovení bez dalšího by mohlo vést, a v minulosti také často vedlo, k obcházení ustanovení zákona o ochraně zaměstnance před výpovědí, když se po uplynutí doby trvání pracovní smlouvy ihned uzavírala pracovní smlouva nová, opět časově omezená. Z tohoto důvodu byl do ustanovení § 620 s účinností od 1. 1. 2001 vložen třetí odstavec, který v případě, že je sjednána pracovní smlouva na dobu určitou odkazuje na zcela novou právní úpravu zákona o práci na částečný úvazek a o pracovních poměrech na dobu určitou - TzBfG. Cílem tohoto zákona je především podporovat institut práce na částečný úvazek, stanovovat předpoklady pro přípustnost pracovních poměrů na dobu určitou a zabránit diskriminaci zaměstnanců zaměstnaných na částečný pracovní úvazek a zaměstnanců zaměstnaných na dobu určitou (ustanovení § 1 TzBfG). Podle ustanovení § 14 odst. 1 TzBfG je omezení doby trvání pracovní smlouvy primárně možné pouze v případě, pokud jsou pro omezení dány objektivní důvody. Zákon pak dále podává demonstrativní výčet případů, kdy je objektivní důvod pro omezení

⁵⁹ Především ustanovením § 138 BGB a množstvím zákonů určených k ochraně zaměstnance.

⁶⁰ Rozumněj pracovní smlouva ve smyslu pozn. výše pod č. 44.

dobu trvání pracovní smlouvy dán. Jedná se např. o situaci, kdy v podniku existuje jen přechodná potřeba výkonu práce, pracovní poměr na dobu určitou je sjednáván v návaznosti na vzdělání nebo studium, aby se tím ulehčil přechod zaměstnance do návazného zaměstnaneckého poměru, zaměstnanec je zaměstnán na zastoupení jiného, dočasně nepřítomného zaměstnance, atd.

Zákon však z omezení smluvní volnosti stran při uzavírání pracovních smluv na dobu určitou připouští řadu výjimek. Předně je možné uzavřít pracovní smlouvu na dobu určitou bez existence objektivního důvodu v případě nových zaměstnaneckých poměrů, u který délka trvání pracovního poměru na dobu určitou nepřevyšuje dva roky. Pracovní poměr na dobu určitou je tak možné v rámci této dvouleté lhůtu prodlužovat, a to nanejvýš třikrát. Tato možnost nepřipadá v úvahu v případě, že se zaměstnancem předtím existoval pracovněprávní vztah, a to ať již na dobu určitou či neurčitou. Pokud má být pracovní poměr prodlužován, musí tak být učiněno písemně⁶¹ před uplynutím prodlužované smlouvy, přičemž podstatné náležitosti smlouvy zůstávají nezměněny. Toto omezení nemůže být obcházeno například tím způsobem, že by bezprostředně před vypršením doby trvání pracovní smlouvy byl obsah smlouvy zaměstnavatelem jednostranně změněn a poté by došlo k jejímu prodloužení, pokud by prodloužení záviselo na předešlých změnách obsahu pracovní smlouvy. Změna podstatných náležitostí ve prospěch zaměstnance se připouští.⁶² Další podmínkou je, že se musí jednat o nový pracovněprávní vztah. V zásadě⁶³ tak není možné uzavřít pracovní smlouvu na dobu určitou se zaměstnancem, který již pro daného zaměstnavatele někdy v minulosti pracoval. Pokud by byla takto uzavřená pracovní smlouva na dobu určitou nepřípustná, považovala by se v souladu s ustanovením § 16 TzBfG za pracovní smlouvu uzavřenou na dobu neurčitou.

V ustanoveních kolektivní smlouvy je možné se od zákonem stanovené maximální délkou, na kterou lze pracovní poměr na dobu určitou sjednat a od jejich nanejvýš

⁶¹ Dodržení písemné formy, stejně tak jako prodloužit pracovní poměr před jeho ukončením je v tomto případě dáno pod sankcí neplatnosti, resp. přeměny pracovního poměru na dobu neurčitou.

⁶² Srov. HWK/Bearbeiter. Arbeitsrecht Kommentar. Hamburg: Dr. Otto Schmidt KG, 2004, § 14, TzBfG, Rz. 92, s. 3088.

⁶³ Rozuměj pokud neexistují objektivní důvody umožňující sjednání pracovního poměru na dobu určitou.

možného trojnásobného prodloužení odchýlit, a to v souladu s ustanovením § 22 odst. 1 TzBfG i v neprospěch zaměstnance.

Další možnost kdy lze uzavřít pracovní smlouvu s omezenou dobou trvání, a to až na čtyři roky aniž by byly dány objektivní důvody uvádí ustanovení § 14 odst. 2a TzBfG. Jedná se o případ tzv. „nového založení“. Uzavřít pracovní smlouvu na dobu určitou bez objektivního důvodu, a to i opakovaně, tak mohou nově vzniklí podnikatelé v prvních čtyřech letech po založení podniku. Cílem tohoto ustanovení je podle důvodové zprávy ulehčit skončení pracovního poměru v počáteční fázi podnikání. Za nově vzniklý subjekt se nepokládá nové založení související s restrukturalizací podnikatele. Z formulace ustanovení § 14 odst. 2a TzBfG vyplývá, že bezdůvodné⁶⁴ a opakované uzavírání pracovního poměru na dobu určitou je možné nejen v okamžiku vzniku zaměstnavatele nebo bezprostředně po něm, ale po celou dobu jeho existence až do dosažení čtyř let trvání zaměstnavatele. V podstatě je tak možné využít až osm let působení zaměstnavatele. Možnost prodlužování pracovního poměru až na čtyři roky není na rozdíl od ustanovení upravující pracovní poměr na dobu určitou u nových zaměstnanců omezena počtem možných prodloužení. Pro prodloužení a jeho podmínky však platí, co bylo řečeno o úpravě prodlužování pracovního poměru a jeho obsahu u nových zaměstnanců.

Poslední výjimkou uzavření pracovní smlouvy na dobu určitou bez existence objektivního důvodu je tzv. „omezení z důvodu věku“.⁶⁵ Bez omezení je tak možné uzavírat pracovní smlouvu na dobu určitou se zaměstnancem, který v době uzavření pracovní smlouvy dovršil 58 rok života. Se zaměstnancem, který dovršil 58 rok života může být uzavírána pracovní smlouva na dobu určitou na libovolně dlouhou dobu a může být také libovolně prodlužovaná. Jediná podmínka, která musí být dodržena je, že takový zaměstnanec nesmí mít k zaměstnavateli užší vztah na základě předchozího pracovního poměru uzavřeného na dobu neurčitou. Užší vztah se předpokládá jednak pokud mezi takovými pracovními poměry neuplynulo šest měsíců a jednak může být dán i v případě, pokud mezi pracovními poměry sice více jak šest měsíců uplynulo, ale pozdější přijetí zaměstnance měly strany v úmyslu již

⁶⁴ Rozuměj bez existence objektivního důvodu.

⁶⁵ Tuto výjimku zakotvuje ustanovení § 14 odst. 3 TzBfG.

při skončení předchozího pracovního vztahu na dobu určitou a zaměstnanec je v novém pracovněprávním vztahu pověřen stejnou činností jako v předcházejícím pracovním poměru.⁶⁶ Slučitelnost tohoto ustanovení týkající se omezení pracovní smlouvy z důvodu věku je však s ohledem na směrnici č. 1999/70/EG sporná.⁶⁷

Pro omezení pracovního poměru na dobu určitou dále platí, že zaměstnanci takového pracovněprávního vztahu nesmějí být znevýhodňováni z důvodu časového omezení jejich zaměstnaneckých poměrů vůči zaměstnancům na srovnatelných pozicích v pracovních vztazích na dobu neurčitou. Takové rozdílné zacházení je podle ustanovení § 4 odst. 2 TzBfG možné, pouze v případě, pokud by existoval věcný důvod, který by takové rozdílné zacházení ospravedlňoval. Zákon tak zakotvuje zákaz diskriminace zaměstnance v pracovním poměru na dobu určitou, a to ať již ve prospěch či neprospěch takového zaměstnance.

Předpokladem platnosti pracovní smlouvy uzavřené na dobu určitou je, na rozdíl od uzavření klasického pracovního poměru, že musí být uzavřena písemně⁶⁸

9.2 Omezení pracovního poměru na dosažení určitého účelu

Vedle omezení pracovního poměru na dobu určitou, je možné sjednat pracovní poměr za účelem dosažení určitého účelu. Sjednání takto omezeného pracovněprávního vztahu je možné pouze v případě, pokud omezená doba trvání vyplývá z povahy, charakteru nebo účelu poskytovaných prací. Stejně jako pro pracovněprávní vztahy na dobu určitou musí existovat objektivní důvody, tak i pro

⁶⁶ Srov. HWK/Bearbeiter. Arbeitsrecht Kommentar. Hamburg: Dr. Otto Schmidt KG, 2004, § 14, TzBfG, Rz. 110, s. 3090.

⁶⁷ K tomu je třeba podotknout, že novelou zákona ze dne 23. 12. 2002 byla do citovaného odstavce 3 přidána věta, která zaváděla tzv. přechodné období na dobu do 31.12.2006 a pro účel sjednání pracovní smlouvy na dobu určitou tak bylo rozhodující dosažení věku 52 let. Platností tohoto ustanovení se

⁶⁷ Pokračování pozn. z předchozí str.

zabýval i Evropský Soudní dvůr, když ve svém rozhodnutí ze dne 28. 12. 2005, C 144/04 dospěl k závěru, že toto ustanovení není v souladu s právem ES, neboť takové skupině zaměstnanců je odebrána možnost účastnit se klasického pracovněprávního vztahu, tedy pracovního poměru na dobu neurčitou. ESD dále uvedl, že je věcí národních soudů, použití takového ustanovení vyloučit. Tak mezitím učinil i Spolkový pracovní soud, který ve svém rozhodnutí ze dne 26. 4. 2006, 7 AZR 500/04 uvedl, že uzavření pracovní smlouvy na dobu určitou ve smyslu ustanovení § 14 odst. 3 TzBfG je neúčinné. Od 1. 1. 2007 však pro účely uzavírání pracovních smluv na dobu určitou bez existence objektivního důvodu platí věková hranice dosažení 58 roku věku. Otázkou tedy zůstává, zda i toto ustanovení je v rozporu s právem společenství, neboť k této otázce se ESD ani BAG nevyjádřil.

⁶⁸ Ustanovení § 14 odst. 4 TzBfG.

uzavření pracovněprávního vztahu na dosažení určitého úkolu musí existovat „věcné důvody“. Předpokládané ukončení pracovního vztahu musí plynout z nutnosti dosažení věcného důvodu. Primárně je tedy určen potřebou. Pracovní poměr omezený na dosažení určitého účelu je možné sjednat jen za předpokladu, pokud lze dosažení účelu objektivně určit a v konkrétní době předvídat.

Protože zaměstnanec nezná přesnou dobu, kdy bude účelu (na který je vázána doba trvání smlouvy) dosaženo, má z důvodu ochrany zaměstnance zaměstnavatel v souladu s ustanovením § 15 odst. 2 TzBfG povinnost nejméně dva týdny před dosažením sjednaného účelu písemně informovat zaměstnance o dosažení sjednaného účelu a tedy o ukončení pracovněprávního vztahu. Oznámení musí obsahovat přesné datum, kdy bude sjednaného účelu dosaženo a kdy tedy pracovní vztah skončí. Tato dvoutýdenní lhůta má sloužit zaměstnanci k tomu, aby se na novou situaci, resp. na skončení pracovního poměru připravil a měl tak dostatek prostoru pro sjednání nového pracovního poměru.

Pracovní poměr končí nejdříve dva týdny po přijetí písemného oznámení o dosažení sjednaného účelu. Pokud by oznámení nebylo doručeno včas, tedy dva týdny před předpokládaným datem ukončení pracovního poměru, resp. dosažení cíle, pak pracovní poměr nemůže skončit dříve než uplyne dvoutýdenní výpovědní doba. Až do okamžiku dosažení sjednaného účelu, resp. do vypršení „dvoutýdenní výpovědní“ doby trvá pracovní poměr se všemi právy a povinnostmi. Podle ustanovení § 22 odst. 1 TzBfG může být dvoutýdenní lhůta, ve které je třeba doručit oznámení o dosažení sjednaného cíle, kolektivní smlouvou prodloužena, nikoli však zkrácena.

10. Pracovní poměry na „zkoušku“

Pracovní poměr na „zkoušku“ se v německé právní úpravě vyskytuje v podstatě ve třech formách. Prvně se jedná o tzv. „omezený pracovní poměr na zkoušku“, který uplynutím sjednané doby automaticky zaniká. Přijetí zaměstnance na zkoušku má umožnit zaměstnavateli, utvořit si úsudek o tom, zda se dotyčný zaměstnanec hodí pro výkon zamýšlené činnosti. Platí, že po dobu trvání pracovněprávního vztahu nemůže dát zaměstnavatel zaměstnanci řádnou výpověď, pokud se ve smlouvě

strany výslovně nedohodnout, že zaměstnavatel může řádnou výpověď zaměstnanci dát.

Dalším ze způsobů je sjednání pracovního poměru na dobu neurčitou s počáteční zkušební dobou sjednanou jako minimální délkou trvání pracovního poměru. V tomto případě je řádná výpověď během zkušební doby vyloučena. Uplynutím zkušební doby končí pracovní poměr v zásadě pouze tehdy, pokud se zaměstnanec během lhůty neosvědčil, jinak pracovněprávní vztah pokračuje v podobě pracovního poměru na dobu neurčitou

Sjednání pracovního poměru na dobu neurčitou s počátečním obdobím ve smyslu pravé zkušební doby. Zkušební doba může být sjednána maximálně na dobu šesti měsíců. Tímto způsobem se sleduje co možná nejrychlejší způsob ukončení pracovního poměru během zkušební doby. Výpovědní doba v tomto případě činí podle ustanovení § 622 odst. 3 BGB dva týdny, přičemž v kolektivní smlouvě lze ve prospěch zaměstnance stanovit i delší výpovědní dobu, případně upravit i kratší trvání zkušební doby.

11. Doba trvání pracovního poměru

11.1 Doba trvání pracovní poměr na dobu neurčitou

V případě pracovního poměru s neurčitou dobou trvání, je nutné rozlišovat mezi pracovním poměrem na dobu neurčitou a pracovním poměrem na tzv. „doživotí“. Pracovní poměr na dobu neurčitou je možné vypovědět jak řádně, tak také mimořádně. Minimální výpovědní doba u řádné výpovědi se řídí ustanovením § 622 BGB, případně kolektivní smlouvou či vnitropodnikovou směrnicí.

Řádná výpověď podle ustanovení § 622 BGB je běžný případ ukončení pracovněprávního vztahu uzavřeného na dobu neurčitou. Účinky řádné výpovědi dané zaměstnanci jsou vázány na splnění určitých předpokladů. Předně musí být výpověď zaměstnanci oznámena. Výpověď není v německém právním řádu vázána

na žádnou formu, tudíž může být dána i ústně.⁶⁹ Obecně není třeba výpověď nijak odůvodňovat, avšak zaměstnavatel má povinnost, pokud o to zaměstnanec požádá, důvod výpovědi sdělit. U řádné výpovědi musí obě smluvní strany dodržet pevně dané výpovědní lhůty, přičemž podle ustanovení § 622 odst. 1 BGB jsou výpovědní doby pro zaměstnance i zaměstnavatele od 15. 10. 1993 stejné. Základní výpovědní doba činí čtyři týdny. Pokud pracovní vztah trval delší dobu a zaměstnavatel dal zaměstnanci výpověď, výpovědní doba se v závislosti na délce pracovního poměru prodlužuje až na sedm měsíců.⁷⁰ Zákonem dané výpovědní lhůty je možné v určitém rozsahu na základě smluvních ujednání změnit. Např. je možné na základě pracovní smlouvy dohodnout delší výpovědní lhůty.

U pracovního poměru sjednaného tzv. „na doživotí“, případně pracovního poměru na dobu delší pěti let je možné výslovným ujednáním smluvních stran omezit možnost řádného vypovězení smlouvy. Podle ustanovení § 624 BGB má zaměstnanec možnost po uplynutí pěti let trvání pracovního poměru podat výpověď, přičemž výpovědní doba činí 6 měsíců. Toto ustanovení má chránit především svobodu a mobilitu zaměstnanců, neboť delší nucené trvání v pracovním vztahu by nadměrně omezovalo osobní svobodu. Pětiletá lhůta, po jejímž uplynutí má zaměstnanec právo smlouvu vypovědět, se počítá až od skutečného nastoupení výkonu práce, ne od doby uzavření smlouvy. Z toho plyne, že šestiměsíční výpovědní doba může začít běžet až v okamžiku, ve kterém zaměstnanci náleží právo smlouvu vypovědět, tedy až od doby, kdy od skutečného zahájení výkonu práce uběhne pět let. Jakmile zaměstnanci právo vypovědět smlouvu vznikne, nemůže dojít ani k promlčení, ani k prekluzi a může být tedy kdykoli poté uplatněno. Toto právo zaměstnance nemůže být smluvně vyloučeno.

11.2 Doba trvání pracovního poměru na dobu určitou

Pracovněprávní vztah v těchto případech končí automaticky dosažením určitého času nebo účelu, aniž by ho bylo třeba vypovědět.

⁶⁹ Výpověď musí být vyjádřena natolik jednoznačně, aby druhá strana neměla pochybnosti o ukončení pracovněprávního vztahu k určitému datu. Nejen z tohoto důvodu, ale i s ohledem na důkazní situaci lze výpověď v písemné podobě jen doporučit.

S ukončením pracovního poměru souvisí povinnost zaměstnance nahlásit se jako uchazeč o práci u úřadu práce. Tuto povinnost mají zaměstnanci od 1. 7. 2003 na základě ustanovení § 37b SGB III, které ukládá zaměstnanci, jakmile mu je znám datum ukončení pracovního poměru dostavit se neprodleně na úřad práce a přihlásit se jako uchazeč o práci. U pracovního poměru na dobu určitou vzniká tato povinnost zaměstnanci nejdříve tři měsíce před ukončením pracovního poměru. Na tuto povinnost musí být zaměstnance zaměstnavatelem upozorněn. Pokud by se zaměstnanec ve stanovené lhůtě u úřadu práce nenahlásil, byla by mu zkrácena výše podpory v nezaměstnanosti, a to v závislosti na délce prodlení a výši dosaženého příjmu.

12. Mimořádná výpověď

Zaměstnanec nebo zaměstnavatel mohou v případě existence důležitého důvodu vypovědět pracovní poměr aniž by musely být dodrženy zákonem stanovené výpovědní doby. V případě mimořádné výpovědi činí výpovědní doba 14 dní, u zaměstnavatele, u kterého působí podniková rada, se výpovědní doba snižuje o 3 dny. Takto vypovědět lze jak pracovní poměr na dobu určitou, tak na dobu neurčitou.⁷¹

Obecně je za důvod, na základě kterého lze pracovní poměr ukončit s okamžitou platností, považována (po zvážení veškerých okolností a zájmů obou stran) skutečnost, díky níž nelze na dalším trvání pracovního poměru trvat, byť i po dobu výpovědní lhůty či po čas zbývající do konce sjednané doby v případě pracovního poměru na dobu určitou.

Konkrétní důvody pro které může být pracovní poměr okamžitě zrušen je možné rozdělit do několika skupin. Předně se jedná o okolnosti týkající se osoby vůči které výpověď směřuje a které jsou na vůli této osoby v podstatě nezávislé (např. situace, kdy je řidiči nákladního automobilu odejmut řidičský průkaz). Další okolnost, pro

⁷⁰ Výpovědní doba činí u zaměstnance, který u zaměstnavatele pracoval po dobu dvou let 1 měsíc; po dobu pěti let 2 měsíce; po dobu osmi let 3 měsíce; po dobu deset let 4 měsíce; po dobu dvanácti let 5 měsíců; po dobu patnácti let 6 měsíců a po dobu dvaceti let 7 měsíců.

⁷¹ Srov. Dütz W. 4., neubearbeitet Aufl. – München: Beck, 1999, s. 162.

kerou může být pracovní poměr okamžitě rozvázán spočívá v závažném porušení pracovní kázně. Výjimečně může být dána mimořádná výpověď z důvodů spočívajících v provozu podniku. Konečně poslední kategorii představují objektivní okolnosti, působící nezávisle na jakékoli vůli (nejčastěji půjde o „vis maior“, např. požár či povodeň zničí podnik zaměstnavatele, ...).⁷²

Část třetí. Rakouská právní úprava

13. Pojem a povaha rakouského pracovního práva

Rakouské pracovní právo spadá především do práva soukromého, přičemž stěžejním pojmem je pracovněprávní vztah. Pracovní právo je odvětvím práva, které reguluje vztahy vyplývající z nesamostatné činnosti osob, resp. osob závislých. Za závislou osobu se přitom považuje ten, kdo je zavázán na základě pracovní smlouvy vykonávat práci pro jiného, tedy zaměstnanec. Závislé postavení zaměstnance je odvozováno z jeho vztahu k zaměstnavateli. Tento vztah, resp. pracovněprávní vztah založený pracovní smlouvou, tvoří základ celého rakouského pracovního práva. Osobní závislost klasického zaměstnance ve spojení s prakticky neomezenou možností zaměstnavatele určovat podmínky pracovněprávního vztahu vedla k vytvoření důkladného a propracovaného systému norem objektivního práva, charakteristického zejména normami relativně kogentními, čímž bylo vytvořeno značné množství minimálních standardů především v oblasti pracovní doby a úpravy dovolené.

Pracovněprávní vztah a pracovní smlouva nejsou výtvořem pracovního práva. Původně se jednalo čistě o projev smluvní volnosti stran plynoucí jim z práva soukromého. Až teprve nepříznivé důsledky této smluvní volnosti odrážející se ve zneužívání postavení zaměstnavatele a potřeba ochrany zaměstnance před těmito nepříznivými následky vedly k vytvoření komplexu norem pracovního práva. Rakouské pracovní právo je produktem zejména sociální politiky státu a v minulosti bylo také často pod pojem sociálního práva zahrnováno.

⁷² Srov. Dütz W. 4., neubearbeitet Aufl. – München: Beck, 1999, s. 168 n.

Pracovní právo kromě norem soukromého práva obsahuje, především v oblasti přestupkového práva, normy práva veřejného a nemalou roli hrají také normy práva evropského.

Pro pracovní právo je charakteristické velké množství soukromoprávních i veřejnoprávních norem různé právní síly, které jsou svým charakterem zejména donucující povahy. Část lze přitom charakterizovat za tzv. „absolutně“ donucující, část je pak možné na základě smluvních ujednání stran změnit ve prospěch zaměstnance. Kogentnost konkrétní normy vyplývá, podobně jako v českém pracovním právu, buďto z jejího obsahu a účelu, častěji však je nemožnost odchýlení v konkrétním ustanovení výslovně zakotvena.

Normy pracovního práva jsou obsaženy v řadě samostatných právních předpisů, které je možné rozdělit na dvě velké skupiny. Jedná se jedná o právní předpisy zabývající se vždy určitou skupinou zaměstnanců⁷³ a jedná se jedná o předpisy upravující určitou oblast pracovněprávních vztahů⁷⁴. Právní úprava pracovních smluv a individuálních pracovněprávních vztahů je roztržštěná ve značném množství předpisů a kodifikováno je tak v podstatě pouze kolektivní pracovní právo.

Základním pramenem pracovního práva jsou spolu se zákony, které jsou všem ostatním vnitrostátním právním předpisům nadřazeny také právní předpisy EU. Dalším pramenem v hierarchii právních předpisů na poli pracovního práva jsou mimopodnikové dohody, zejména kolektivní smlouvy, stanovy či minimální mzdové tarify. Za ještě obecný předpis pracovního práva můžeme považovat podnikové dohody, které přes svou specifičnost jsou závazné pro zaměstnance celého podniku. Konečně pramenem pracovního práva je i pracovní smlouva, která je závazná v rozsahu zakotvených dispositivních smluvních ujednání.

⁷³ Jedná se např. o BäckArbG - zákon vztahující se na pekaře, EKHG - zákon upravující odpovědnost zaměstnanců železnic a řidičů motorových vozidel, SchauspG - zákon vztahující se na herce, HeimAG - zákon vztahující se na tzv. „zaměstnance v domácnosti“, atd.

⁷⁴ Vedle ArbG - zákon o pracovním soudu, AZG - zákon o pracovní době, UrlG - zákon upravující délku a nárok na dovolenou, atd. stojí za pozornost B-GlbG Bundes-Gleichbehandlungsgesetz - zákon o rovném zacházení, který zakotvuje zákaz diskriminace, a to jak diskriminaci přímou, tak diskriminaci nepřímou. Zákon dále uvádí, kdy se o diskriminaci jednat nebude. Zákon o rovném zacházení v podstatě zapracovává směrnici Rady 76/207/EHS z 9.12.1976....

14. Pracovněprávní vztah

14.1 Vznik pracovního poměru

Pracovněprávní vztah vzniká uzavřením pracovní smlouvy, resp. souhlasným vyjádřením vůle pracovněprávní vztah uzavřít. Před jeho uzavřením se zaměstnavatel a zaměstnanec musí dohodnout na obsahu pracovního poměru. Svou vůli pracovní poměr uzavřít nemusejí strany vyjádřit výslovně, ale je možné ho uzavřít i konkludentně - následujícím jednáním účastníků, o jehož obsahu není pochyb. Právní řád klade jen minimální požadavky na vyjádření vůle. Z ujednání musí být patrné, že jedna ze stran dává najevo vykonávat závislou činnost. K platnému sjednání pracovního poměru postačuje ujednání stran o druhu práce, v případě, že je možné stanovit jeho konkrétní podobu a rozsah nepřímo, nemusí být konkrétně vyjádřen, postačí, že vyplývá ze zavedených a obecně přijímaných zvyklostí.⁷⁵

14.2 Pracovní smlouva

Pracovní smlouvou je každá smlouva, kterou se jedna osoba zavazuje k výkonu práce pro jiného. Pracovní smlouva, je soukromoprávní smlouva, kterou se zakládá pracovněprávní vztah, a jako tzv. „Dienstvertrag“⁷⁶ je, spolu se smlouvou o dílo, upravena v ustanovení § 1151 ABGB. Pro rozlišení pracovní smlouvy od smlouvy o dílo jsou charakteristické hospodářské podmínky a účel smlouvy. Pracovní smlouva je tak charakterizována především trvalým vztahem závazkové povahy mezi zaměstnancem a zaměstnavatelem, prací vykonávanou podle pokynů zaměstnavatele a za pomoci pracovních prostředků zaměstnavatele, povinností zaměstnance vykonávat stanovenou činnost a zároveň tomu odpovídající nárok na přidělování práce a v neposlední řadě osobní a hospodářskou podřízeností zaměstnance na organizačnímu uspořádání zaměstnavatele.⁷⁷

⁷⁵ Srov. Spielbüchler, K., Grillberger, K.: *Arbeitsrecht I*⁴/Floretta/Spielbücher/Strasser. Wien:Manz, 1998, s.117.

⁷⁶ Na rozdíl od německé právní úpravy se pojem „Dienstvertrag“ používá jako synonymum pro pojem „Arbeitsvertrag“, tedy pracovní smlouvu. V dalším textu tak bude používán pouze pojem pracovní smlouva.

⁷⁷ Srov. Dittrich, R., Tades, H.: *ABGB*, Wien, MANZ. 2005, s. 429

K platnému uzavření pracovní smlouvy zákon konkrétní formu nevyžaduje. I zde se uplatňuje soukromoprávní volnost. Pracovní smlouva tak může být uzavřena písemně, ústně, ale i např. konkludentně. Písemnou formu pracovní smlouvy, resp. pro některá její ujednání zákon ve výjimečných případech vyžaduje. Písemnou formu tak např. vyžaduje zákon o správcích domu u vzdání se nároku na služební byt⁷⁸, sjednání zkušební doby⁷⁹ či omezení pracovního vztahu na dobu určitou⁸⁰. V případech, kdy zákon pro některé ujednání vyžaduje písemnou formu, má nedodržení písemné formy za následek neúčinnost příslušného ustanovení.

Protože pracovněprávní vztah je vztahem soukromoprávní povahy, řídí se jeho obsah v rámci dispositivních ujednáních pracovněprávních předpisů smluvními ujednáními mezi zaměstnavatelem a zaměstnancem, tedy smluvními ujednáními obsažené především v pracovní smlouvě. To se týká především ujednáních o právech a povinnostech vyplývajících z pracovního vztahu, druhu práce a výši sjednané odměny. Ačkoli zásada smluvní volnosti stran není v zákoně výslovně stanovena, právní řád z ní v podstatě vychází.⁸¹

14.3 Pracovní poměr na dobu určitou

V zásadě se mohou smluvní strany dohodnout, že pracovní poměr bude uzavřen na dobu určitou. Doba ukončení pracovního vztahu nemusí být určena přesným datem, ale musí být objektivně stanovitelná a předurčitelná⁸². Z tohoto důvodu připouští ustanovení § 4 odst. 4 VertrBG sjednání pracovního poměru na dobu určitou pouze

⁷⁸ Ustanovení § 13 odst. 5 HausbesG.

⁷⁹ Ustanovení § 18 odst. 2 HausbesG.

⁸⁰ Ustanovení § 18 odst. 1 HausbesG.

⁸¹ Např. § 1152 ABGB předpokládá, že odměna bude primárně stanovena v pracovní smlouvě a až pro případ, pokud by se strany na odměně nedohodli, podpůrně stanovuje povinnost „poskytnout přiměřenou odměnu“; Ustanovení § 1158 předpokládá stanovení doby trvání pracovněprávního vztahu – opět tedy odkazuje na smluvní ujednání stran;

⁸² Otázkou, co je považováno za ještě objektivně stanovitelnou a dopředu určitelnou dobu ukončení pracovního poměru se zabývala soudní praxe. Za dostačující je tak například považováno sjednání pracovního poměru drvoštěpa na dobu určitou, a to na „...dobu než napadne sníh, který se udrží...“ (rozhodnutí Nejvyššího soudu z roku 1957, Arb 6786); Je také možné sjednat pracovní poměr na dobu určitou, a to na „...dobu než se vrátí pan XY, který je v současné době dlouhodobě nemocný...“ (rozhodnutí Nejvyššího soudu z roku 1971, Arb 8843) či na „...dobu než se vrátí paní XX, která je v současné době na mateřské dovolené...“ (rozhodnutí Nejvyššího soudu z roku z roku 1958, JBI 1958, 369). Naproti tomu za nedostačující vymezení doby trvání pracovního poměru na dobu určitou je (podle rozhodnutí Nejvyššího soudu z roku 1961, Arb 7465) považováno sjednání pracovního poměru „...na dobu trvání potřeby...“

za předpokladu sjednání práce pouze na určitý časový okamžik.⁸³ Pokud by nebyl konec pracovního poměru sjednán na objektivně určitou dobu, bylo by takové ujednání neplatné a pracovní poměr by byl sjednán na dobu neurčitou.⁸⁴

Délka trvání pracovního poměru na dobu určitou jako taková není omezena. Zákon však zakazuje tzv. „řetězení“ pracovních poměrů, tedy situaci, kdy by byl pracovní poměr na dobu určitou se zaměstnancem uzavírán opakovaně. Výjimkou je pouze situace, kdy jsou pro takové opakované uzavírání pracovního poměru dány zvláštní hospodářské nebo sociální důvody. Jejich existenci je nutné prokázat již při prvním prodloužení, resp. opakovaném sjednání pracovním poměrem na dobu určitou.⁸⁵ Za hospodářský důvod ospravedlňující opakované sjednání pracovního poměru je považována objektivně předvídatelná neupotřebitelnost zaměstnance, zejména v případě tzv. sezónních prací. Další důvod ospravedlňující opakované uzavírání pracovního poměru může plynout ze sociálních poměrů zaměstnance. K tomu je třeba podotknout, že samotná žádost zaměstnance o prodloužení pracovního poměru však za takový důvod bez dalšího být brána nemůže, neboť vždy se musí jednat o objektivní důvod, týkající se sociálních poměrů zaměstnance. Tak by mohlo být odůvodněno např. uzavření třetího pracovního poměru nepřesahující tři měsíce, pokud pracovní poměr slouží k prověření schopností zaměstnance a jeho pracovní výkon byl v předchozích poměrech podprůměrný⁸⁶. Důkazní břemeno prokázání existence věcného důvodu nese zaměstnavatel.

U pracovních poměrů na dobu určitou, a to i v případě, pokud by byl sjednán neoprávněně⁸⁷, je výpověď nepřípustná. Smluvní strany si však právo výpovědi sjednat mohou, avšak za podmínky, že právo výpovědi bude pro obě strany stejné (§ 1159c ABGB, § 20 odst. 4 AngG) a výpovědní doby budou přiměřené sjednané době trvání pracovního poměru.

⁸³ Srov. Spielbüchler, K., Grillberger, K.: *Arbeitsrecht I*⁴/Floretta/Spielbüchler/Strasser. Wien:Manz, 1998, s.354.

⁸⁴ Srov. rozhodnutí Nejvyššího soudu z roku 1961, Arb 7465 Vertragslehrerin.

⁸⁵ Srov. rozhodnutí Nejvyššího soudu z roku 1973 ZAS 1974/8, Textilverkäufer.

⁸⁶ Srov. rozhodnutí Nejvyššího soudu z roku 1982 Arb 10149 Versicherungsvertreter.

⁸⁷ Rozuměj, že nebyly splněny objektivní podmínky pro opakované sjednání pracovního poměru.

15. Zvláštní ujednání v pracovní smlouvě

15.1 Zkušební doba

Rakouská právní úprava zkušební doby se velice podobá právní úpravě zkušební doby podle českého pracovního práva. Její sjednání zcela závisí na vůli smluvních stran, pokud tedy má být zkušební doba sjednána, musí tak strany učinit výslovně. Rozdílem oproti české právní úpravě je forma požadovaná pro platné sjednání zkušební doby. Obecně se k platnému sjednání zkušební doby písemná forma nevyžaduje, ačkoli se tak ve většině případech děje.⁸⁸

Účelem zkušební doby je poskytnout smluvním stranám možnost prověřit si, zda mají zájem v takto započatém pracovněprávním vztahu setrvat. Zaměstnanec má během zkušební doby možnost v praxi poznat konkrétní pracovní podmínky, kolektiv i nároky zaměstnavatele, zaměstnavatel si na druhou stranu během zkušební doby prověřuje, zda zaměstnanec skutečně odpovídá jeho požadavkům na danou pracovní pozici.

Během zkušební doby může být pracovní poměr kteroukoli ze smluvních stran kdykoli zrušen, aniž by pro to musel existovat určitý důvod a bylo třeba dodržet určitou lhůtu. Obecně platí, že strany si mohou sjednat zkušební dobu maximálně v délce jednoho měsíce⁸⁹, přičemž pro určité kategorie zaměstnanců zákon stanovuje délku zkušební doby odlišnou.⁹⁰ Pokud by smluvní strany sjednaly zkušební dobu delší, než umožňuje zákon, bylo by (podobně jako v české právní úpravě zkušební doby) takové ujednání neúčinné.

Jakmile zkušební doba uplyne, aniž by byl pracovní poměr některou ze smluvních stran zrušen, pracovní vztah nezaniká, ale automaticky se mění na pracovní poměr na dobu neurčitou. Zde se tedy rakouská právní úprava plně shoduje s českou právní úpravou.

⁸⁸ Písemná forma je požadována jen pro určité kategorie zaměstnanců. Písemně sjednání zkušební doby např. požaduje ustanovení § 18 odst. 2 HausbesG.

⁸⁹ Srov. ustanovení § 1158 odst. 2 ABGB.

15.2 Konkurenční doložka

Podle ustanovení § 36 AngG si mohou strany sjednat konkurenční doložku. Její účel je v podstatě totožný s českou právní úpravou – zabránit zaměstnanci vykonávat pro konkurenční firmu zaměstnavatele po určitou dobu, resp. maximálně po dobu jednoho roku konkurenční činnost. Tomu odpovídá, podobně jako v české právní úpravě povinnost zaměstnavatele poskytnout zaměstnanci za dobu takového omezení peněžité vyrovnání – odměnu⁹¹.

Novelou zaměstnaneckého zákona (AngG) a zákona vztahujícího se na pracovní smlouvu (AVRAG) došlo od 17. 3. 2006⁹², resp. od 18. 3. 2006⁹³ v právní úpravě konkurenční doložky k poměrně zásadní změně v smluvní volnosti stran. V důsledku nové formulace ustanovení § 36 AngG a zcela nového ustanovení § 2c AVRAG, které obsahově odpovídá ustanovením § 36 – 38 AngG není možné sjednat konkurenční doložku se zaměstnancem, jehož příjem nedosáhl určité výše. Ustanovení § 36 odst. 2 AngG a ustanovení § 2c odst. 2 AVRAG nově formulují konkurenční doložku tak, že dohoda o konkurenční doložce je neúčinná, *„pokud bude uzavřena v rámci pracovněprávního vztahu, u kterého v posledním měsíci trvání náležela odměna ve výši nepřesahující 17ti násobek minimální mzdy stanovené podle ustanovení § 45 ASVG“*.⁹⁴

Protože dohoda o konkurenční doložce se sjednává na začátku, případně během pracovního poměru, přičemž její účinky nastávají až v okamžiku jeho ukončení, nevztahuje se nová právní úprava účinná od 17. 3. 2006, resp. 18. 3. 2006 na konkurenční doložky, které byly sjednány před tímto datem.

⁹⁰ Např. pro pomocnice v domácnosti může být zkušební doba sjednána pouze v délce jednoho týdnu (§ 13 odst. 4 HausgG; pro správce domu činí zkušební doba maximálně dva měsíce (§ 18 HuasbesG; délka zkušební doby

⁹¹ Srov. ustanovení § 37 odst. 1, 2 AngG.

⁹² Nabytí účinnosti zaměstnanecký zákon (AngG).

⁹³ Nabytí účinnosti zákon o pracovní smlouvě (AVRAG).

⁹⁴ Pro rok 2006 se jednalo o částku ve výši 2.125,- EUR měsíčně. Pro rok 2007 činí minimální výše příjmu zaměstnance, se kterým je možné konkurenční doložku sjednat, částku ve výši 2.176,- EUR. Srov. ustanovení § 45 ASVG.

16. Skončení pracovního poměru

Právní úprava je roztržštěná v mnoha speciálních zákonech, které se vztahují na jednotlivé skupiny zaměstnanců. K tomu přistupuje obecná úprava zákona na ochranu před výpovědí. Pokud některý ze speciálních zákonů právní úpravu neobsahuje, řídí se skončení pracovního poměru předpisy obecnými, zejména ABGB. Rakouské pracovní právo zná dva způsoby ukončení pracovního poměru na dobu neurčitou – výpověď a předčasné ukončení z důležitých důvodů. K tomu samozřejmě přistupuje zrušení pracovního poměru ve zkušební době.

Všeobecně se připouští předčasné ukončení z důležitých důvodů, v ostatních případech je třeba rozlišovat mezi pracovním poměrem na dobu určitou a pracovním poměrem na dobu neurčitou. U pracovního poměru na dobu určitou je výpověď díky omezené době trvání nepřipustná, pokud se strany nedohodnou jinak. Pracovní poměr na dobu neurčitou může být naproti tomu na základě výpovědi ukončen.

16.1 Výpověď

Výpověď je jednostranný právní úkon, který působí do budoucna. Obecně se pro výpověď nepožaduje konkrétní forma, může být dána buďto výslovně (ústně či písemně) nebo konkludentně (§ 863 ABGB). Samotné oznámení nemusí dokonce ani obsahovat, že se jedná o výpověď, pokud z něj jasně vyplývá úmysl pracovněprávní vztah ukončit. Aby mohla výpověď zamýšlené účinky vyvolávat, musí s ní být druhá strana seznámena. Obecné předpisy soukromého práva určují, že nezáleží na tom, zda se druhá strana s obsahem výpovědi skutečně seznámila, postačí, že tak učinit mohla.⁹⁵

16.2 Výpovědní lhůty

Ačkoli je právní úprava délky výpovědní doby roztržštěná v mnoha zákonech, kolektivních nebo podnikových smlouvách, je výpovědní doba vždy chápána jako minimální doba, ve které bude pracovní poměr ukončen. Strany tak mohou sjednat úpravu výpovědní doby odlišnou, avšak ve většině případů za podmínky, že bude stejná jak pro zaměstnance, tak pro zaměstnavatele. S některými zaměstnanci je

možné sjednat i lhůtu méně příznivou⁹⁶. Lhůty samotné jsou určeny dny (§ 1159 ABGB, § 1159b ABGB), týdny (§ 1159a ABGB, § 20 odst. 2 AngG) nebo dokonce v měsících (§ 20 odst. 2 a 4 AngG) a pro jejich počítání je rozhodné datum doručení výpovědi.

Co se týká samotné délky výpovědních dob, je nutné konstatovat, že zákonná právní úprava je značně roztržštěná. K tomu přistupují ještě jednotlivé kolektivní smlouvy. V zásadě by se dalo říci, že tendence jsou takové, že výpovědní doba u výpovědi daných zaměstnavatelem se zvyšují v závislosti na délce trvání pracovního vztahu. Právní úprava je zde tedy obdobná jako na poli práva německého. Obecně činí délka výpovědní doby 14 dní.

16.3 Ukončení pracovního poměru sjednaného na „doživotí“

V případě pracovních poměrů sjednaných na „doživotí“ nebo sjednané na dobu určitou delší jak pět let, dává zákon zaměstnanci po uplynutí pěti let trvání pracovního poměru právo takový pracovní poměr vypovědět. Výpovědní doba v tomto případě činí 6 měsíců (ustanovení § 1158 odst. 3 ABGB, § 21 AngG). Účelem této úpravy je zabránit příliš dlouhému závazku zaměstnance vůči zaměstnavateli. Naproti tomu zaměstnavateli takovéto právo nepřísluší. Samozřejmě je možné, aby ke skončení takto sjednaného pracovního poměru došlo na základě předčasného ukončení z důležitých důvodů za podmínek jak je pojednáno v bodě 16.4.

16.4 Předčasné ukončení pracovního poměru z důležitých důvodů

Vedle výpovědi, zná rakouské právo také předčasné ukončení pracovního poměru z důležitých důvodů. Předčasné ukončení je jednostranné prohlášení, kterým se pracovní poměr předčasně ukončuje z důležitého důvodu. Oproti výpovědi spočívá především v tom, že tento způsob ukončení pracovního poměru vyžaduje existenci

⁹⁵ Srov. Spielbüchler, K., Grillberger, K.: *Arbeitsrecht I*⁴/Floretta/Spielbücher/Strasser. Wien:Manz, 1998, s.366.

⁹⁶ Jedná se např. o právní úpravu výpovědní doby u pomocných dělníků, na které se vztahuje zejména ustanovení § 77 GewO, § 1859 a § 1159c ABGB. Pokud není sjednáno jinak, činí výpovědní doba čtrnáct dní. Jedná se však o úpravu podpůrnou a zákon počítá především se smluvním ujednáním strany, přičemž strany mohou výpovědní dobu zcela vyloučit.

důležitého důvodu. Na pozadí existence výpovědních důvodů (rozuměj u výpovědi) je dalším rozdílem ta skutečnost, že pouze předčasné ukončení ruší pracovní poměr v zásadě s okamžitou platností. Předčasné ukončení spočívá na zákonném předpokladu, že pokračování pracovního vztahu se stalo nadále neakceptovatelné. Přesněji: existují důvody, pro které nepřichází v úvahu další pokračování pracovního vztahu byť i jen na trvání výpovědní doby. Jedná se o jednostranný právní úkon, který může učinit jak zaměstnavatel, tak zaměstnanec. Podle toho, zda pracovní poměru ukončuje zaměstnavatel nebo zaměstnanec, jedná se buďto o propuštění zaměstnance zaměstnavatelem nebo o odchod ze strany zaměstnance. Ani v tomto případě nevyžaduje písemnou formu. Prohlášení může být tedy učiněno ústně, písemně nebo konkludentně. Pokud jedna strana učiní prohlášení o existenci důležitého důvodu, není nutné, aby byl tento součástí takového prohlášení. Pokud by věc došla do soudního sporu, musí však být takový důležitý důvod prokázán.

K důležitým důvodům umožňující předčasné ukončení pracovního poměru patří zejména nedovolená nevykonávání pracovní činnosti zaměstnance a trvalé porušování pracovních povinností (§ 27 č. 4 AngG, § 82 pís. f GewO 1859). Aby mohlo být takové porušení zaměstnancem důvodem pro předčasné ukončení pracovního poměru, musí se jednat o podstatné porušení povinnosti zaměstnance vykonávat stanovenou činnost. Důvodem tak nemůže být občasná nedochvilnost zaměstnance. V případě porušování pracovních povinností se musí jednat o opakované porušování pracovních povinností, na které je zaměstnanec zaměstnavatelem výslovně upozorňován. Důvodem pro předčasné ukončení pracovního poměru je také útok na zaměstnavatele, jeho rodinné příslušníky či ostatní zaměstnance (§ 27 č. 6 AngG, § 82 pís. g GewO 1859). K dalším důvodům pak patří například zdravotní důvody zaměstnance (§ 82a pís. a GewO 1859 a § 26 č. 1 AngG) či porušení povinností ze strany zaměstnavatele (zejména neposkytnutí odměny zaměstnanci či podstatné porušení smluvních povinností).

17. Závěr

České pracovní právo je právem kodifikovaným, jako takové je téměř celé koncentrováno do jediného právního předpisu – zákoníku práce. Kromě něj platí však i jiné právní předpisy, které jsou nebo obsahují ustanovení pracovního práva.

Patří mezi ně zejména zákon č. 2/1991 Sb., o kolektivním vyjednávání, v platném znění, zákon č. 435/2004 Sb., o zaměstnanosti, v platném znění, zákon č. 143/1992 Sb., o platu a odměně za pracovní pohotovost v rozpočtových a v některých dalších organizacích a orgánech, v platném znění, a v neposlední řadě i zákon č. 40/1964 Sb., občanský zákoník a samozřejmě řada předpisů nižší právní síly.

Česká právní úprava smluvních ujednání v pracovněprávních vztazích se v důsledku přijetí nového zákoníku práce výrazně posunula směrem k smluvní volnosti stran. Současně se zákoník práce dostal do souladu s ústavním pořádkem ČR, když plně respektuje ústavní princip vyjádřený v čl. 2 odst. 3 Listiny základních práv a svobod a v čl. 2 odst. 4 Ústavy ČR, který dává každému „*právo činit, co zákon nezakazuje, a nikdo nesmí být nucen činit, co zákon neukládá*“, neboť nově mohou být práva a povinnosti v pracovněprávních vztazích v zásadě upravena odchylně, než stanoví zákoník práce. Odchýlení se není možné, pokud to zákon výslovně zakazuje nebo z povahy jeho ustanovení vyplývá, že se od něj není možné odchýlit.

Naproti tomu v německé a rakouské právní úpravě jednotný právní předpis pracovního práva nenalezneme a právní úprava je tak značně roztržštěná. Důvody pro to jsou různé a zejména německé pracovní právo se v minulosti mnohokrát pokoušelo o kodifikaci pracovního práva, které však zatím vždy ztroskotaly. Pracovněprávní normy se v těchto právních řádech nalézají jak v obecných předpisech zejména práva soukromého, tak ve speciálních zákonech. Rakouská právní úprava pracovního práva je navíc charakteristická tím, že speciálními zákony jsou v hojném počtu upravovány pracovní poměry určité skupiny zaměstnanců (viz. Kapitola 13., pozn. č. 70). Obecně je možné říci, že obě právní úpravy jsou oproti české právní úpravě liberálnější, a to především v nárocích kladených na formálních náležitosti.

Právní úprava pracovní smlouvy se jak v německém, tak v rakouském právním řádu nachází v občanském zákoníku pod pojmem tzv. „Dienstvertrag“ – služební smlouva (viz. Kapitola 8., pozn. č. 55, Kapitola 14.2 pozn. č. 73), i když každý právní řád chápe pojem služební smlouvy trochu odlišným způsobem. S tím souvisí i požadavky kladené na formu pracovní smlouvy. Na rozdíl od české právní úpravy

ani jeden právní řád nepožaduje pro vznik pracovního vztahu sepsání pracovní smlouvy v písemné podobě, což má své výhody i nevýhody. K platnému vzniku pracovního poměru dochází v okamžiku, kdy se strany shodnou na obsahu pracovního poměru. Stranám je tak dána podstatně větší volnost. Německá právní úprava však vyžaduje, aby v případě, kdy neexistuje písemná smlouva, bylo písemně vypracováno prohlášení o obsahu smlouvy, které musí být předáno zaměstnanci při zahájení práce, případně okamžitě poté, co se změnila podmínka zaměstnání. Odpadá tak problém, kdy by zaměstnanec vykonával pro zaměstnavatele práci a neměl platně uzavřenou pracovní smlouvu. Naproti je česká právní úprava poměrně rigidní a s ohledem na právní jistotu písemnou formu pracovní smlouvy vyžaduje v každém případě (a to nově i u pracovních poměrů na dobu kratší než jeden měsíc). S přihlédnutím ke všem okolnostem je nutné dojít k závěru, že požadavek písemné formy pracovní smlouvy je zcela praktická záležitost. V opačném případě by v případě jakéhokoli konfliktu nastával problém složitějšího dokazování obsahu pracovního vztahu.

Právní úprava konkurenční doložky v rakouském pracovním právu doznala v nedávné době poměrně zásadní změny – nově byla stanovena hranice minimálního příjmu zaměstnance, od které je možné konkurenční doložku uzavřít. Tím má dojít k zamezení neuváženého uzavírání konkurenčních doložek a dosáhnout tak jejich sjednávání pouze v oprávněných případech. Neboť se dá od výše příjmu zaměstnance odvozovat, že již profesně dospěl do takového stádia, ve kterém přichází do styku s informacemi, které by v rukou konkurenčního zaměstnavatele či při vyvíjení konkurenční činnosti pro zaměstnavatele znamenaly citelnou újmu. Ani české pracovní právo neumožňuje uzavřít konkurenční doložku s jakýmkoli zaměstnancem, ale pouze s takovým, od kterého lze uzavření dohody spravedlivě požadovat s ohledem na povahu informací, poznatků, znalostí pracovních a technologických postupů, které zaměstnanec získal v zaměstnání u zaměstnavatele a jejichž konkurenční využití by mohlo zaměstnavateli závažným způsobem ztížit jeho činnost. Snahou zákonodárce tedy v každém případě je, aby byly konkurenční doložky uzavírány pouze v oprávněných případech a bylo tak dosaženo jejich účelu. Otázkou zůstává, zda by stanovením nejnižšího možného příjmu zaměstnance, se

kterým lze konkurenční doložku uzavřít, nedošlo k velice jasnému a jednoduchému vyloučení neoprávněně uzavíraných konkurenčních doložek.

Systém opatření zamezujících řetězení pracovních poměrů je ve všech porovnávaných systémech upraven odlišně, avšak účelu sledovaného směrnicí Rady 1999/70/ES – zamezení řetězení pracovních poměrů, je však dosaženo. Podmínky možného prodlužování pracovního poměru na dobu určitou jsou ve všech případech vázány buďto maximální přípustnou dobou na sebe navazujících pracovních poměrů na dobu určitou, existencí objektivních důvodů, případně jako doplněk bývá používán možný počet obnovení těchto smluv, jak to činí například německá právní úprava. Zřejmě nejpřísnější podmínky pro pracovní poměr na dobu určitou stanoví rakouská právní úprava, která na rozdíl od právní úpravy české a německé sice neomezuje pracovní poměr na dobu určitou maximální možnou délkou, ale prodloužení je vázáno na existenci objektivního důvodu. K tomu přistupuje fikce nemožnosti rozvázání pracovního poměru na dobu určitou, pokud se účastníci v pracovní smlouvě nedohodnou jinak.

U právní úpravy výpovědi z pracovního poměru jak rakouská, tak německá právní úprava v podstatě nestanoví obecnou výpovědní lhůtu, ale výpovědní doba u výpovědi daných zaměstnavatelem se vždy zvyšuje v závislosti na délce trvání pracovního vztahu. V souvislosti s čl. 4 odst. 4 Evropské sociální charty, je možné, aby si účastníci sjednali výpovědní dobu delší, avšak ta musí být v každém případě sjednána ve stejné délce jak pro zaměstnance, tak pro zaměstnavatele. To se také odráží v podstatě ve všech právních úpravách. Na zvážení tak pouze zůstává, zda se neinspirovat odstupňovanou minimální délkou výpovědní doby v souvislosti s délkou trvání pracovního poměru.

Jak je z výše uvedeného shrnutí právních úprav pracovního práva v jednotlivých státech vyplývá, má na právní úpravu pracovního práva značný vliv právní předpisy ES. Cílem vydávání právních předpisů ES je pozvolné sjednocování právní úpravy členských zemí ES. S ohledem na rozdílnost právních úprav, se ve většině případů děje tak, že je stanoven účel, kterého je vydáním právního předpisu sledováno, smluvním státem jsou však dány na výběr různé nástroje k dosažení sledovaného

cíle. To je nejlépe patrné na právní úpravě pracovního poměru na dobu určitou, kdy jsou smluvním státům dány různé prostředky (existence objektivních důvodů, které ospravedlní obnovení pracovního poměru na dobu určitou, maximální celkově přípustná délka trvání na sebe navazujících pracovních smluv a pracovních poměrů na dobu určitou a maximální počet obnovení těchto smluv a pracovních poměrů), jak má být sledovaného cíle (zamezení řetězení pracovních poměrů na dobu určitou) dosaženo, přičemž výsledek je v podstatě totožný, a sledovaného účelu je dosaženo. Je patrné, že právní předpisy ES tak mají a budou mít nemalý vliv na právní úpravy smluvních států, a to ať již budoucnost Evropské unie bude jakákoliv.

Seznam literatury

- Boguszak, J., Čapek, J., Gerloch, A.:* Teorie práva. Praha: ASPI Publishing, 2004
- Bělina, M. a kol.* Pracovní právo. 2. doplněné a přepracované vydání. Praha: C.H.Beck, 2004
- Bohle,* Einheitliches Arbeitsrecht in der Weimarer Republik, (něm.) 1990.
- Bureš, J., Drápal, L., Krčmář, Z. a kol.* Občanský soudní řád. Komentář. I. díl. 7. vydání. Praha: C.H.Beck, 2006
- Dittrich, R., Tades, H.:* ABGB, (něm.) Wien, MANZ. 2005
- Dütz, W.* 4., neubearbeitet Aufl. (něm.) – München: Beck, 1999
- Guntz, D., Hakenberg, M., König, Ch., Quack F., Schmidt, J., Weber, K., Weidenkaff, W.* Rechtswörterbuch. (něm.) München: C.H.Beck, 2004
- Hromadka,* AuA (něm.) 1992, s.257n., Pawelzig, AuA 1992
- Jakubka, J., Hloušková, P., Hofmannová, E., Schmied, Z., Šubertová, Z., Tomandlová, L., Trylč, L.:* Zákoník práce, prováděcí nařízení vlády a další související předpisy s komentářem. Jihlava: ANAG, 2007
- Jouza, L.* Zákoník práce s komentářem. Vydání 2., aktualizované. Praha: BOVA POLYGON, 2007
- Kühl,* Ausführliche Darstellung der Entwürfe bei Ramm, Entwürfe zu einem Deutschen Arbeitsvertragsgesetz. (něm.), 1992, AuA 2000
- Müller, H., Krieger, K.F., Vollrath, H.:* z německého originálu Deutsche Geschichte in Schlaglichtern, 2. aktualizované vydání přeložili Kubů, F., Melville, E., Pokorný, J., Ebelová, I.: Dějiny Německa. Praha:1999
- Schmidt, O., KG, HWK/Bearbeiter.* Arbeitsrecht Kommentar. (něm.) Hamburg; 2004, § 14, TzBfG, Rz. 92, s. 3088; Rz. 110, s. 3090.
- Pavlíček, V., Hřebejk, J.,* Ústava a ústavní řád České republiky, I. díl, Praha 1998
- Pavlíček, V., Hřebejk, J.* Ústava a ústavní řád České republiky, II. díl, Praha 1999
- Schaub, G., Koch, U., Linck, R.* Arbeitsrechts-Handbuch: systematische Darstellung und Nachschlagewerk für Praxis. 10. (něm.) neu bearb. Aufl. - München: Beck, 2002
- Spielbüchler, K., Grillberger, K. :* Arbeitsrecht (něm.) I⁴/ Floretta/ Speilbücher/ Strasser. Wien: Manz,1998
- Sieg, R., Schmitz, Ch.* Neue Perspektiven im vereinten Europa. (něm.) AuA 5/2004
- Součková, M. a kol.* Zákoník práce. Komentář. 4. vydání. Praha:C.H.Beck, 2004
- Vysokajová, M., Kahle, B., Doležilek, J.* Zákoník práce s komentářem. Praha: ASPI, 2007

Weiss, Die Entwicklung des Arbeitsvertragsrechts und das BGB. (něm.) Antrag der
XII. Kommission, Verhandlungen des Deutschen Reichstags, 9.
Legislaturperiode, IV. Session 1895/97, 3. Anlegeband