

**Univerzita Karlova v Praze**  
**Právnická fakulta**

**Rigorózní práce**  
**Nový zákoník práce**  
**z hlediska základních principů a ústavnosti**

**Jméno zpracovatele: Věra Svitáková**

**duben 2007**

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

*H. K. K.*

## Obsah

	Str.
I Úvod .....	2
II. Povaha a koncepce zákoníku práce a princip delegace.....	4
2.1. Zákon č. 65/1965 Sb., zákoník práce a jeho kogentní povaha.....	4
2.2. Nový zákoník práce a jeho (deklarovaná) dispozitivní povaha.....	6
2.3. Koncepce delegace .....	15
III. Nerovnost mezi účastníky pracovněprávních vztahů a její míra .....	26
3.1 Míra nerovného postavení mezi zaměstnavateli a zaměstnanci .....	29
3.2 Nerovné postavení mezi zaměstnavateli .....	31
3.2.1. Nerovné postavení mezi zaměstnavateli státní a soukromé sféry	31
3.2.2. Rozdílné postavení zaměstnavatelů v důsledku působnosti odborových organizací u některých z nich .....	45
IV. Základní principy a pravidla kolektivního vyjednávání a postavení jednotlivých zástupců zaměstnanců v novém zákoníku práce .....	51
4.1. Dualismus odborových organizací a rady zaměstnanců .....	51
4.2. Kolektivní smlouva ve vztahu k odborově neorganizovaným zaměstnancům .....	56
4.3. Vzájemné postavení a vztahy odborových organizací při kolektivním vyjednávání .....	67
4.4. Kontrolní pravomoci odborových organizací v českém právním řádu ...	78
4.5. Další ústavně sporná ustanovení nové právní úpravy související s kolektivním vyjednáváním v našem právním řádu .....	87
V. Závěr .....	90
Seznam použité literatury .....	93

## I. Úvod

Dne 1. 1. 2007 nabyl účinnosti zákon č. 262/2006 Sb., zákoník práce (dále též „nový zákoník práce“ či „NZP“). Nový zákoník práce byl přijat dne 21. 4. 2006 a vyhlášen dne 7. 6. 2006 poté, co Poslanecká sněmovna ČR nejprve „přehlasovala“ zamítavé usnesení Senátu ČR a následně i vrácení zákona prezidentem republiky. Nový zákoník práce byl přijat přes zamítavé stanovisko Senátu ČR a prezidenta republiky a bez konsensu mezi sociálními partnery a mezi vládní koalicí. Návrh nového zákoníku práce byl přitom od samého počátku kritizován, a to nejen z věcného hlediska, ale dokonce i z důvodů rozporu s Ústavou České republiky. Na protiústavnost minimálně některých ustanovení nového zákoníku práce bylo poukazováno již v průběhu přípravy a projednání samotného vládního návrhu nového zákoníku práce. Tyto výhrady se do určité míry promítly i do stanoviska Legislativní rady vlády ČR k návrhu nového zákoníku práce.

Domnívám se, že potřeba nové úpravy v oblasti pracovněprávních vztahů byla zřejmá a nepochybná a byla vyvolána v důsledku změny situace a potřeb ve společnosti, a tudíž i v charakteru a intenzitě obecných zájmů s tím, že tato nová úprava měla přinést liberalizaci v těchto vztazích a rovněž zmenšit zákonem založenou výraznou nerovnováhu mezi (všemi) subjekty pracovněprávních vztahů. V důsledků změn ve společnosti a potřeb společnosti mělo tedy dle mého názoru dojít ke zmíněné liberalizaci pracovněprávních vztahů a k odstranění asymetrie v pracovněprávních vztazích, která již neodpovídá společenských potřebám a která má svůj původ i v období totalitního režimu. Vzhledem k tomu, že zasahování státu (realizované i prostřednictvím zákonů) musí vždy respektovat princip přiměřené (spravedlivé) rovnováhy mezi požadavkem obecného zájmu společnosti a požadavkem na ochranu základních práv jednotlivce<sup>1</sup> a reflektovat tedy změny ve společnosti a v charakteru a intenzitě obecného zájmu, měl nový zákoník práce s ohledem na výše uvedené změny

---

<sup>1</sup> rozhodnutí Evropského soudu pro lidská práva v případě James et al.

odstranit v současné době již neopodstatněné výrazné zásahy do ústavou garantovaných práv a svobod.

Jak již bylo zmíněno, smyslem přijetí nového zákoníku práce měla být nová úprava pracovněprávních vztahů, která by na rozdíl od dosavadní úpravy vycházející ze stavu šedesátých let minulého století odpovídala aktuálním sociálním i ekonomickým potřebám. Vzhledem k výše uvedenému byl měl být nový zákoník práce postaven na koncepčně nových principech. Ve své práci se zabývám otázkou, zda skutečně došlo k těmto zásadním koncepčním změnám, které by odpovídaly změně situace a potřeb ve společnosti, a zda tedy nový zákoník práce naplnil legitimní očekávání uživatelů této právní normy a odborné veřejnosti. V souvislosti s těmito otázkami se blíže zabývám zejména právní úpravou nového zákoníku práce, která měla zavést smluvní volnost do pracovněprávních vztahů, nově zakotveným principem delegace, jakož i asymetrií ve vztazích mezi účastníky pracovněprávních vztahů, zejména pak s důrazem na oblast kolektivního vyjednávání. S ohledem na průběh přijímání nového zákoníku práce a značné diskuse, které přípravu a schvalování nového zákoníku práce provázely, se ve své práci rovněž snažím zamyslet i nad souladem nové pracovněprávní úpravy s ústavním pořádkem České republiky.

## II. Povaha a koncepce zákoníku práce a princip delegace

### 2.1. Zákon č. 65/1965 Sb., zákoník práce a jeho kogentní povaha

Právní úprava pracovněprávních předpisů účinných do 31. 12. 2006 byla postavena na kogentní povaze zákona č. 65/1965 Sb., zákoník práce (dále jen „starý zákoník práce“ či „ZP“) a ostatních pracovněprávních předpisů, což, mimo jiné, znamená, že účastníci pracovněprávních vztahů mohly uzavřít jen ty smlouvy, které byly typově upraveny (nebo alespoň předvídaný) pracovněprávními předpisy, a že jejich smluvní volnost se uplatnila jen tam, kde to pracovněprávní předpisy umožňovaly.<sup>2</sup> Kogentní povaha starého zákoníku práce vyplývala i z jeho ustanovení § 244 odst. 1, podle něhož byla smlouva (dohoda) sjednaná podle příslušných ustanovení pracovněprávních předpisů uzavřena, jakmile se účastníci shodli na jejím obsahu. I dosavadní soudní praxe vykazovala v tomto ohledu trend pojímat zmíněné pracovněprávní normy jako normy zásadně kogentní povahy. Starý zákoník práce tedy předpokládal uzavření smluv (dohod) "podle příslušných ustanovení pracovněprávních předpisů" a neobsahoval takové ustanovení jako např. občanský zákoník v § 51 (nepojmenované smlouvy). V případě, že pracovněprávní předpisy účastníkům pracovněprávních vztahů neumožňovaly odchýlnou úpravu vzájemných práv a povinností, bylo třeba to, co těmto předpisům nevyhovuje, považovat za zakázané.

Z výše uvedeného vyplývá, že starý zákoník práce byl zcela jasně postaven na zásadě „co není dovoleno, je zakázáno“. V souvislosti s tím vznikaly pochybnosti o ústavnosti takového ustanovení s ohledem na čl. 2 odst. 3 a čl. 2 odst. 4 Ústavy, příp. čl. 3 odst. 3 Listiny. Podle čl. 2 odst. 3 Listiny (a obdobně dle čl. 2 odst. 4 Ústavy) „každý může činit, co není zákonem zakázáno, a nikdo nesmí být nucen činit, co zákon neukládá“. Podle čl. 3 odst. 3 Listiny pak

<sup>2</sup> srov. Součková, M. a kol.: Zákoník práce. Komentář. 4. vydání. Praha: C.H.Beck, 2004 a srov. nález I. ÚS 27/96 publikovaný ve Sbírce nálezů a usnesení Ústavního soudu, svazek č. 5, nález č. 59, str. 451

„nikomu nesmí být způsobena újma na právech pro uplatňování jeho základních práv a svobod“.

Ústavní soud České republiky se k této problematice vyjádřil, a to v nálezu sp. zn. II. ÚS 192/95 publikovaném ve Sbírce nálezů a usnesení Ústavního soudu, svazek č. 4, nález č. 73 a v nálezu sp. zn. I. ÚS 27/96 publikovaném ve Sb. n. u. US, svazek č. 5, nález č. 59. V prvním citovaném ústavním nálezu vyslovil Ústavní soud České republiky závěr, že ustanovení čl. 2 odst. 3 Listiny a čl. 2 odst. 4 Ústavy musí platit i pro oblast pracovněprávních vztahů a to i při vědomí jejich specifik, neboť jde o ustanovení mající v každé demokratické společnosti zásadní význam, a to potud, že je pojistkou svobody a současně i pojistkou proti totalitarizaci společnosti, jíž je vlastní snaha o znormování pokud možno všech oblastí života. Daný názor vyslovil Ústavní soud České republiky ve zmíněném nálezu, jak sám uvedl, „pro úplnost“ s tím, že z tohoto pohledu neshledal zde napadená ujednání za protiústavní, když tato shledal za protiústavní pro porušení jiných ústavně zaručených práv (rovnost a právo svobodně podnikat).

Je tedy zřejmé, že výše uvedený ústavní nález jednoznačně zdůraznil možnost aplikace čl. 2 odst. 3 Listiny a čl. 2 odst. 4 Ústavy i pro oblast pracovněprávních vztahů. Na druhou stranu je třeba vzít v úvahu i skutečnost, že předmětné ujednání z hlediska těchto článků protiústavní neshledal a otázkou souladu kogentní úpravy s těmito ústavními články se rovněž obecně nezabýval; mohlo tedy zůstat otázkou, zda samotná kogentní povaha zákoníku práce je obecně v souladu s těmito články.

Této otázce se dotkl již následující, druhý zmiňovaný nález Ústavního soudu ČR (sp. zn. I. ÚS 27/96), byť i tento se zabýval otázkou protiústavnosti určitého smluvního ujednání, nikoliv otázkou návrhu na zrušení některých ustanovení. Lze konstatovat, že tento nález (resp. Ústavní soud ČR) v tomto bodě protiústavnost v zásadě neshledal, a to s níže naznačeným odůvodněním. Ústavní soud ČR uvedl, že „neshledává protiústavnost v názoru obecných soudů, pokud jde o odlišování oblastí občanskoprávní a pracovněprávní regulace ve stávajícím právním řádu“ s tím, že „právní úprava oblastí pracovněprávních vztahů se

vyznačuje některými specifickými rysy“, a dále konstatoval: „Zejména je pro oblast pracovního práva typická kogentnost právních norem, která (mimo jiné) znamená, že se smluvní volnost může uplatnit pouze v těch případech, kde to pracovněprávní předpisy umožňují. V oblasti pracovního práva proto platí, že to, co pracovněprávní normy výslovně nepředpokládají, je nutné považovat za zákonem zakázáno.“ Rozhodnutí v konkrétním případě (odchýlení se od zákonné úpravy) pak Ústavní soud ČR odůvodnil tím, že s ohledem na výše uvedené nemohl být porušen čl. 2 odst. 3 Listiny, podle něhož každý může činit, co není zákonem zakázáno, neboť stěžovatel svým jednáním zákon porušil (porušil ustanovení zákoníku práce kogentní povahy).

Výše uvedeným došlo, dle mého názoru, ze strany Ústavního soudu České republiky k vyslovení takového směru, že kogentní ustanovení starého zákoníku práce mají být posuzovány s ohledem na „ústavnost“ z hlediska nikoliv samotné kogentnosti (tedy dle čl. 2 odst. 3 Listiny či čl. 2 odst. 4 Ústavy), nýbrž vždy individuálně z hlediska, zda nedošlo k zásahu do jiných ústavně zaručených práva a svobod (např. práva rovnosti či právo podnikat apod.). Ústavní soud ČR tak zřejmě vycházel i ze zásady, že i v oblasti soukromého práva platí, že objektivní právo klade autonomii vůle, resp. smluvní svobodě, určité meze (kogentní ustanovení), což není v rozporu s ústavností; rozpor s ústavností pak neshledal ani při převážení kogentních ustanovení nad dispozitivními v rámci právního předpisu.

V souvislosti s výše uvedeným je však třeba mít na zřeteli, že starý zákoník práce měl kogentní povahu od svého počátku, přičemž tato povaha úpravy pracovněprávních vztahů vycházela právě z období svého vzniku a z odlišných ekonomických a společenských podmínek předlistopadového období roku 1989.

## 2.2. Nový zákoník práce a jeho (deklarovaná) dispozitivní povaha

Změna jak ekonomických, tak i společenských podmínek vyvolala potřebu změny povahy zákoníku práce ve smyslu liberalizace pracovněprávních vztahů a



úpravy opačné zásady „co není zakázáno, je dovoleno“ (namísto „co není dovoleno, je zakázáno“), jak je tato formulována v samotném čl. 2 odst. 4 Ústavy a čl. 2 odst. 3 Listiny základních práv a svobod. Společnost tak zcela legitimně očekávala v podstatě zavedení smluvní volnosti do oblasti pracovněprávních vztahů, kde by nadále měla mít právní úprava kogentní charakter pouze tam, kde existuje veřejný zájem a kde je skutečně nezbytná ochrana zaměstnanců, a v ostatním by byla umožněna dohoda smluvních stran s tím, že bude nadále rovněž umožněno uzavírání i jiných než zákoníkem práce upravených smluv.

Ačkoliv bylo zákonodárci opakovaně deklarováno a vyzdvižováno, že nový zákoník práce přináší v tomto směru změnu a pracovněprávní předpisy budou mít nadále povahu dispozitivní, a ačkoliv sám nový zákoník práce se na první pohled tváří, že jeho úprava doznala v tomto směru změnu, domnívám se, že tomu tak není. Právní úprava principu dispozitivnosti v novém zákoníku práce je celkově poměrně nejasná a neurčitá, což považuji za nekorespondující s požadavkem na seznatelnost a předvídatelnost právní normy. Při podrobnějším prostudování předmětného ustanovení § 2 odst. 1 NZP, který měl princip dispozitivnosti v pracovněprávních vztazích zakotvit, a to pak zejména ve spojení s koncepcí delegace, která je novým zákoníkem práce upravena rovněž zcela nově, však navíc dospívám k závěru, že znění nového zákoníku práce deklarovanou smluvní volnost nezakládá a pracovněprávní předpisy tak, přes veškeré proklamace, zůstávají ve své podstatě kogentní povahy.

Ustanovení § 2 odst. 1 věty první NZP konstatuje, že „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“. Určitou míru právní nejistoty, již vyvolává určení kogentnosti právní normy tak, že toto má být dovozováno „z povahy ustanovení“, aniž by toto bylo případně výslovně za kogentní v novém zákoníku práce určeno nebo to přímo vyplývalo z jeho dikce, která obsahuje jednoznačný příkaz či zákaz. Pokud je kogentnost určité normy specifikována přes „z povahy ustanovení vyplývá“, je nutno kogentnost či

dispozitivnost zjišťovat vždy až výkladem s přihlédnutím nejen k souvisejícím ustanovením vykládaného právního ustanovení či předpisu.

Přestože se jedná o úpravu shodnou se stávajícím principem a dlouholetou právní úpravou obsaženou v občanském zákoníku (§ 2 odst. 3 OZ), nepovažují osobně takovouto právní úpravu z hlediska právní jistoty jejich uživatelů za příliš vhodnou. Předpokladem právní jistoty, která je rovněž jedním ze znaků a předpokladů právního státu, za který je Česká republika v čl. 1 odst. 1 Ústavy prohlášena, v oblasti aplikace práva má být seznatelnost právní normy, resp. seznatelnost právního stavu a předvídatelnost právního rozhodnutí, jakož i jasnost právních norem a právního řádu jako celku, a to tak, aby bylo občanovi jasno, které jeho chování je po právu a které je proti právu. Za dané situace však má být charakter určen až výkladem a ke konečnému potvrzení správnosti výkladu buď jedné ze stran nebo dokonce všech a následně tedy platnosti příslušného úkonu či ustanovení dochází až rozhodnutím soudu.

Přitom v komentáři k občanskému zákoníku (k § 2 odst. 3 OZ)<sup>3</sup> je i uvedeno, že hlavním důvodem hovořícím pro toto řešení (tj. vyjádření kogentnosti) je myšlenka, dát soudní praxi možnost pružně řešit v souladu s měnícími se potřebami společnosti, zda je určitá konkrétní občanskoprávní norma kogentní či dispozitivní povahy.

Zmíněná právní úprava (obsažená v § 2 odst. 3 OZ a nyní i v § 2 odst. 1 větě první nového zákoníku práce) přitom vede, dle mého názoru, k tomu, že drtivá většina ustanovení, ze kterých výslovně z jejich dikce nevyplývá dispozitivní či kogentní charakter, je uživateli chápána „pro jistotu“ jako kogentní, a lze konstatovat, že soudy takto v naprosto převážné většině i judikují. V případě, že se smluvní strany dohodnou v případě takovýchto ustanovení jinak, nemají a nemohou mít absolutní jistotu správnosti svého výkladu o dispozitivním charakteru předmětného ustanovení. Vzhledem k výše uvedenému lze tedy dojít i k závěru, že změna kogentní povahy zákoníku práce na dispozitivní (přihlížeje nyní i jen pouze k ustanovení § 2 odst. 1 větě první NZP) může být v takovéto

---

<sup>3</sup> Jehlička, O., Švestka, J., Škárková, M. a kol. Občanský zákoník. Komentář. 7. vydání. Praha: C.H.Beck, 2002

situaci „pouze formální“, když ve svém důsledku bude sice dispozitivní povaha obecně deklarována, avšak drtivá většina ustanovení nového zákoníku práce bude přesto s ohledem na svou formulaci považována za kogentní; a míra kogentnosti nového zákoníku práce nebude v podstatě výrazně odlišná od nového zákoníku práce.

Vzhledem k tomu, že účastníci smluvních stran nemohou mít v naznačených případech jistotu správnosti svého výkladu o případném dispozitivním charakteru předmětné normy do pravomocného rozhodnutí soudu, lze (vedle zmíněných pochybností o založení skutečné dispozitivnosti) uvažovat, z hlediska ústavního, i o narušení principu seznatelnosti právního stavu a předvídatelnosti právního rozhodnutí jakožto znaku právního státu (čl. 1 odst. 1 Ústavy) a ve svém důsledku též o narušení minimální míry předvídatelnosti soudního rozhodnutí jakožto jednoho z aspektů ústavního práva na spravedlivý proces (čl. 36 odst. 1 Listiny).<sup>4</sup>

Je však samozřejmé, že zároveň s možným „narušením“ ústavně zaručených práv a svobod je třeba zvažovat a posuzovat i míru intenzity případného zásahu do těchto práv a svobod, tj. zda by tato skutečně odůvodňovala shledání předmětného ustanovení za protiústavní. Z hlediska seznatelnosti právního stavu a právní jistoty úpravy povahy nového zákoníku práce, jakož i z hlediska určení samotné povahy nového zákoníku práce, však dosud zmíněné ustanovení nepovažuji za nejzásadnější.

Co se týče právní seznatelnosti a právní jistoty, domnívám se, že tato je v novém zákoníku práce již u vymezení samotné povahy předpisu (z hlediska dispozitivnosti či kogentnosti), popřena řadou dalších skutečností (viz. níže), které ve svém důsledku vedou k tomu, že daná právní úprava stěží naplňuje požadavek „předvídatelnosti“, tedy požadavek na tak dostatečně přesnou formulaci právní normy, aby tato umožnila každé osobě – v případě potřeby za

---

<sup>4</sup> srov. nález I. ÚS 654/03 publikovaný ve Sbírce nálezů a usnesení Ústavního soudu, svazek č. 32, nález č. 27, str. 255

pomocí znalých poradců – přizpůsobit své chování.<sup>5</sup> V návaznosti na požadavek právní předvídatelnosti právního předpisu pak dodávám, že v případě právní úpravy naprosté většiny nových ustanovení nového zákoníku práce (tj. nových ustanovení oproti ustanovení již obsaženým v ZP), a to nejen úpravy vymezující povahu pracovněprávních norem, dospívám, i v návaznosti na dosud proběhlé diskuse nad novou úpravou, k přesvědčení, že u nových ustanovení nového zákoníku práce nejen, že není „každá“ osoba schopna „předvídat“, co právní norma stanoví, ale k jednoznačnému závěru nedospějí ani „znalí poradci“. Přitom však i Ústavní soud České republiky setrvale spjatost principu předvídatelnosti důsledků právního předpisu s principy právního státu setrvale připomíná. Ve svém nálezu Pl. ÚS 6/2000<sup>6</sup> uvedl „Jestliže je podle čl. 1 Ústavy ČR Česká republika demokratický právní stát, znamená to - mimo jiné - že její právní řád má odpovídat principu předvídatelnosti důsledků právního předpisu a jeho určitosti a srozumitelnosti. Pouze takový zákon, u něhož lze jeho důsledky jasně předvídat, totiž odpovídá uvedenému pojetí demokratického právního státu.“ V nálezech ÚS I. 337/99 a IV. ÚS 34/97<sup>7</sup> se uvádí „Ústavní soud sdílí stanovisko naší právní teorie, že jedním ze základních znaků a předpokladů právního státu a právní jistoty je takové uspořádání státu, v němž každý, fyzická osoba i osoba právnická, může mít důvěru v právo. Prvním předpokladem jistoty v oblasti aplikace práva je seznatelnost právní normy, resp. seznatelnost právního stavu a předvídatelnost právního rozhodnutí.“

Předpoklad seznatelnosti právního stavu a právní jistoty narušuje nový zákoník práce ve svém § 2 odst. 1 dále následnou kombinací dalších, navzájem ne zcela korespondujících vymezení kogentosti/dispozitivnosti právních norem a charakteru nového zákoníku práce, jakož i jejich neurčitým vymezením. Nový zákoník práce totiž způsobem uvedeným výše (§ 2 odst. 1 věta první) ve

<sup>5</sup> srov. rozhodnutí Evropského soudu pro lidská práva: rozhodnutí Malone proti Spojenému království, rozhodnutí Amann proti Švýcarsku, rozhodnutí Rotaru proti Rumunusku a rozhodnutí Gorzelik a další proti Polsku

<sup>6</sup> srov. nálezu Pl. ÚS 6/2000 publikovaný ve Sbírce nálezů a usnesení Ústavního soudu, svazek č. 21, nálezu č. 22, str. 195, 77/2001 Sb.

<sup>7</sup> srov. nálezu ÚS I. 337/99 publikovaný ve Sbírce nálezů a usnesení Ústavního soudu, svazek č. 20, nálezu č. 170, str. 205 a nálezu IV. ÚS 34/97 publikovaný ve Sbírce nálezů a usnesení Ústavního soudu, svazek č. 8, nálezu č. 49, str. 11

vymezování kogentních norem nekončí a dále v § 2 odst. 1 věta poslední NZP výslovně stanoví, že „práva nebo povinnosti v pracovněprávních vztazích nemohou být upravena odchylně od tohoto zákona v případech uvedených v § 363 odst. 2“, tedy stanoví, že není možné odchýlení od zde výslovně specifikovaných ustanovení (obdoba úpravy obchodního zákoníku). Již v tomto momentě využívá nový zákoník práce ve vymezení kogentnosti dvou zcela samostatných a odlišných způsobů vymezení kogentnosti některých ustanovení.

Ustanovení § 2 odst. 1 věty poslední NZP odpovídá principu, dle kterého je možné se odchýlit od všech ustanovení nového zákoníku práce kromě výslovně specifikovaných paragrafů nového zákoníku práce. Ve spojení s ustanovením § 2 odst. 1 věty první NZP může toto ustanovení vzbuzovat pochybnosti o vztahu těchto dvou vymezení, jakož i případnou otázku vhodnosti kombinace několika způsobů vymezení kogentnosti a dispozitivnosti.

Nový zákoník práce však zmíněnými dvěma způsoby ve vymezení kogentnosti nekončí a dále ve svém § 2 odst. 1 větě třetí a čtvrté stanoví, že „Odchýlení není také možné od ustanovení ukládajících povinnost, to však neplatí, jestliže jde o odchýlení ve prospěch zaměstnance. Odchýlení od ustanovení uvedených v § 363 odst. 1, kterými se zapracovávají předpisy Evropských společenství, není možné, to však neplatí, jestliže jde o odchýlení ve prospěch zaměstnance“. Tato ustanovení rozšiřují dále řady kogentních ustanovení nového zákoníku práce. Velmi problematické a v rozporu se zásadou právní jistoty je pak vymezení „to však neplatí, jestliže jde o odchýlení ve prospěch zaměstnance“. Skutečnost, zda půjde o „odchýlení ve prospěch zaměstnance“ je těžko rozpoznatelná, když vždy záleží „na úhlu pohledu“ a vždy se na tuto věc budou rozhodně různit pohledy ze strany zaměstnavatelů a odborových organizací, a to i za situace, kdy zaměstnanec se tak se zaměstnavatelem na předmětném „odchýlení“ dohodl a souhlasí s ním. Může být totiž reálně argumentováno, že dané ustanovení nového zákoníku práce, od kterého se zaměstnavatel se zaměstnancem odchýlili, bylo zavedeno ve prospěch zaměstnance, a tudíž je kogentní. Opět tedy narážíme na problém seznatelnosti právní normy a předvídatelnosti právního rozhodnutí. Pokud by pak navíc nějaká

novým zákoníkem práce upravená povinnost neměla být ve prospěch (příp. na ochranu) zaměstnance, pak je nesmyslné ji tímto předpisem upravovat a stanovit, když zákoník práce by měl stanovovat pouze povinnosti ve veřejném zájmu nutné pro ochranu (tedy ve prospěch) zaměstnance, a navíc by zůstalo otázkou, proč takové ustanovení nový zákoník práce vůbec obsahuje.

Celá tato úprava obsažená v § 2 odst. 1 NZP, která měla zakotvit princip dispozitivnosti nového zákoníku práce, pak byla „završena“ dalším vymezením kogentnosti ustanovení nového zákoníku práce a zcela novátorskou a netradiční koncepcí delegace pro vazbu občanského a pracovního práva. Ustanovení § 2 odst. 1 věta druhá NZP určuje, že „odchýlení není dále možné od úpravy účastníků pracovněprávních vztahů, od ustanovení, která odkazují na použití občanského zákoníku, a není-li v tomto zákoně dále stanoveno jinak, v náhradě škody“. Z ustanovení § 4 NZP pak vyplývá, že občanský zákoník se na pracovněprávní vztahy podle tohoto zákona použije jen tehdy, jestliže to tento zákon výslovně stanoví. Zmíněná kogentní úprava nového zákoníku práce ve vazbě na delegaci občanského zákoníku způsobuje další výkladové problémy, neboť kogentní ustanovení nového zákoníku práce odkazují, bez možnosti se odchýlit, na dispozitivní ustanovení občanského zákoníku.

Využití koncepce delegace ve spojení s několika způsoby vymezení dispozitivnosti a kogentnosti ustanovení nového zákoníku práce vyvrcholilo dle mého názoru v právní úpravu nového zákoníku práce nejen věcně nesprávnou, ale i nesrozumitelnou a v přijatém znění a úpravě, zdá se, zakládající neaplikovatelnost řady ustanovení nového zákoníku práce. Předně je nutno zdůraznit, že ze znění daného ustanovení vyplývá, že nelze využít jakékoliv úpravy, jakéhokoliv právního institutu či smluvního typu obsažených v občanském zákoníku, pokud na ně výslovně nový zákoník práce neodkáže. Dospívám k závěru, že za takovéto situace zcela pozbývá obsahu a významu ustanovení § 2 odst. 1 NZP snažící se zavést v novém zákoníku práce dispozitivní povahu tohoto předpisu, neboť dovoleno, resp. možno dohodnout odchylně, není v podstatě nic jiného než je obsaženo v novém zákoníku práce nebo úpravě, na kterou výslovně nový zákoník práce odkazuje. Koncepce

delegace upravená novým zákoníkem práce představuje zákaz úpravy či použití všech právních ustanovení, která nejsou obsažena v novém zákoníku práce či v ustanovení, na která je novým zákoníkem práce odkázáno, a nedává tedy prostor pro smluvní svobodu účastníků pracovněprávních vztahů. Ze znění zmíněných ustanovení totiž vyplývá, že nelze dohodnout nic, co je nějak obsaženo v občanském zákoníku, když na to nový zákoník práce výslovně neodkáže. Ve spojení s ostatními zákazy odchýlit se od určité úpravy nového zákoníku práce pak navíc koncepce delegace zakotvená v § 4 a navazujících ustanoveních NZP ve svém důsledku vede k naprosté kogentnosti celého nového zákoníku práce, což neodpovídá ani jednotlivým ustanovením (samostatně), ani proklamovanému záměru „tvůrců“ nového zákoníku práce a tak i legitimním očekáváním společnosti, a dokonce ani veřejnému zájmu a společenským potřebám. Pokud by soudní praxe přes výše uvedené dospěla při stávajícím znění nového zákoníku práce k závěru, že nový zákoník práce má povahu dispozitivní, znamenalo by to popření koncepce delegace, která byla do nového zákoníku práce nově zakotvena (§ 4 NZP), a tedy výklad v rozporu s koncepcí delegace zakotvenou nově v § 4 NZP. Při striktním dodržování koncepce delegace a právních výkladů z ní vycházejících či k ní přihlížejících není možno, dle mého názoru, k závěru, že nový zákoník práce má dispozitivní povahu, dospět.

Ačkoliv tedy nový zákoník práce obsahuje několik ustanovení, která upravují a mají i za účel zakotvit dispozitivní povahu nového zákoníku práce, příkláním se s ohledem na již uvedené k závěru, že tato ustanovení ve spojení navzájem a ve spojení s dalšími ustanoveními nového zákoníku práce nezakládají dispozitivní povahu nového zákoníku práce a je zcela popřen jejich obsah (tedy je popřena dispozitivnost nového zákoníku práce). Zastávám tedy názor, že nový zákoník práce nenaplnuje svou deklarovanou dispozitivní povahu ani formálně. Kromě toho, že dispozitivní povaha, která má být novým zákoníkem práce oproti stávajícímu zákoníku práce zavedena, není novým zákoníkem práce zakotvena „formálně“ (tj. tato skutečnost, jak je uvedeno výše z ustanovení § 2 odst. 1 NZP ve spojení s ostatními ustanoveními NZP, nevyplývá), tak není v novém zákoníku práce naplněna ani obsahově. Z ustanovení § 2 odst. 1 NZP ve spojení

se zbývajícími ustanoveními NZP tedy vyplývá, že deklarovaná dispozitivní povaha nového zákoníku práce, která měla být v § 2 odst. 1 NZP upravena, je pouze „zdánlivá“ a lze dokonce i říci, že „předstíraná“, neboť smluvní volnost ústavně garantovaná dle čl. 11 odst. 1 Listiny nelze upravit a prosadit jen tím, že bude slovně deklarována v některém z ustanovení daného zákona, nýbrž je třeba ji zajistit a umožnit i prostřednictvím další zákonné úpravy. S ohledem na ústavně zaručená práva a svobody lze přitom konstatovat, že smluvní volnost má být garantována (z absolutní smluvní volnosti má být vycházeno) a dále má záležet na míře zákazů smluvní volnost omezujících. Podle mého názoru nemůže být smluvní volnost definována tak, že vše bude zakázáno či přikázáno a budou vymezeny pouze oblasti, ve kterých je zákonem dovoleno „nějak se dohodnout“ (resp. dohodnout se odchylně). Zejména pak za situace, kdy se jedná o jakési „zbytkové“ oblasti a obecně možnost „se dohodnout“ je připuštěna zřídka. Po prostudování příslušných ustanovení nového zákoníku práce dospívám k tomu, jak již uvedeno výše, že předmětná právní úprava nového zákoníku práce nezakládá deklarovanou smluvní volnost s tím, že předmětná úprava může být považována nejen za rozpornou s požadavkem „seznatelnosti“ a „předvídatelnosti“, ale i za rozpornou se smluvní volností zakotvenou v čl. 11 odst. 1 Listiny, neboť takovéto silné a radikální omezení smluvní volnosti považuji v současné době, tedy v době přijetí nového zákoníku práce, za stěží odůvodněné a opodstatněné. Nový zákoník práce se naznačenou úpravou stále snaží o znormování pokud možno všech oblastí „pracovněprávního“ života. V souvislosti s tím poukazuji na skutečnost, že právě snahu o znormování pokud možno všech oblastí života označil již i Ústavní soud České republiky ve svém nálezu II. ÚS 192/95<sup>8</sup> za vlastní totalitarizaci společnosti. Demokratický právní stát však spočívá a má spočívat nikoliv na právní úpravě, které by znormovala všechny oblasti života, nýbrž na právní úpravě, která vymezuje pouze základní strukturu, v jejímž rámci se realizují svobodné aktivity.<sup>9</sup>

<sup>8</sup> srov. nález II. ÚS 192/95 publikovaný ve Sbírce nálezů a usnesení Ústavního soudu, svazek č. 4, nález č. 73, str. 197

<sup>9</sup> srov. rovněž nález Pl. ÚS 38/04 uveřejněný pod č. 409/2006 Sb.



### 2.3. Koncepce delegace

Přípravu nového zákoníku práce provázely výrazné diskuse ohledně vazby nového zákoníku práce k občanskému zákoníku. Stěžejním bodem těchto diskusí bylo, zda má být zvolen princip subsidiarity či princip delegace. Přestože odborná veřejnost zastávala názor, že má být zvolen princip subsidiarity, byl tvůrci zákona zvolen a upraven princip delegace. V důvodové zprávě k novému zákoníku práce<sup>10</sup> se uvádí, že „tento přístup byl zvolen proto, že se jeví pro úpravu pracovněprávních vztahů jako výhodnější; tento přístup je jednodušší a pro uživatele poskytuje vyšší uživatelský komfort. Subsidiární použití právních norem občanského zákoníku bude moci přijít v úvahu až v návaznosti na nový občanský zákoník, kterým by mělo dojít k tzv. rehabilitaci soukromého práva“.

Zástupci Ministerstva práce a sociálních věcí se vyjadřovali<sup>11</sup> na obhajobu zvoleného principu delegace dále v tom smyslu, že princip subsidiarity by s sebou nesl nepřehlednost zákoníku práce a že princip delegace je jednodušší a výhodnější z hlediska uživatelského, neboť uživatelům poskytuje vyšší uživatelský komfort.

Naopak Legislativní rada vlády zaujala názor opačný. K předloženému návrhu bylo vyjádřeno následující stanovisko: „Zásadní pochybnosti vzbuzuje vztah občanského zákoníku a zákoníku práce, a to na principu delegace norem občanského zákoníku. V této souvislosti je třeba uvést, že s výjimkou právní úpravy některých bývalých socialistických zemí jak historicky, tak i současné úpravy, vycházejí ve vztahu občanského zákoníku a pracovně právní úpravy z principu subsidiarity. Tato koncepce je tradiční a nevzbuzuje jakékoliv pochybnosti. Návrh nového zákoníku práce vychází z teoreticky originální vazby mezi občanským právem a pracovním právem, a již tím vzbuzuje pochybnosti o jejich realizaci v aplikační praxi. Princip delegace vystavuje nový zákoník práce větší nestabilitě z hlediska budoucí občanskoprávní úpravy, než by byl princip subsidiarity. Princip delegace znamená spolu s použitím výčtové metody tak, jak

<sup>10</sup> srov. Důvodová zpráva k návrhu zákona – zákoník práce (tisk 1153/0)

<sup>11</sup> srov. protokol o 8. veřejném slyšení senátu na téma: Nová úprava pracovního práva (rekodifikace zákoníku práce) konaném dne 4.10.2005

je použita v návrhu zákoníku práce, že při předpokládaném budoucím schválení nového občanského zákoníku bude nutná zásadní novelizace nově připraveného zákoníku práce, pokud vůbec nebude nezbytně nutné přijmout novou pracovně právní úpravu. I použití tradičního principu subsidiarity by znamenalo, že plně zůstane v autonomii nového zákoníku práce, zda pro některé instituce upraví určité odchylky, nebo tyto instituty upraví zcela jinak na rozdíl od občanského zákoníku. Přitom je třeba uvést, že v návrhu věcného záměru občanského zákoníku, který byl přijat vládou usnesením č. 345/2001 se předpokládá princip subsidiarity a nikoliv delegace.<sup>12</sup>

Osobně pokládám využití principu delegace ve vazbě nového zákoníku práce na občanský zákoník nejen za nevhodné, ale v podstatě i za nemožné. Níže se pak zabývám důvodu vedoucí mě k tomuto záměru.

Kromě toho, že koncepce delegace zakotvená v § 4 NZP ve spojení s dalším vymezením dispozitivnosti (resp. kogentnosti) ustanovení nového zákoníku práce vede dle mého názoru ke kogentnosti nového zákoníku práce, zakládá tato koncepce rovněž právní nejistotu a nestabilitu a zejména přináší značné aplikační problémy. Koncepce delegace s sebou nese právní nestabilitu v tom smyslu, že v okamžiku přijetí připravovaného nového občanského zákoníku nastává potřeba zásadní novelizace nového zákoníku práce, pokud vůbec nebude nezbytně přijmout pracovněprávní úpravu novou. V současné době však za velmi palčivé považuji zejména aplikační problémy, které s sebou koncepce delegace přináší, a to v důsledku neseznatelnosti a nejasnosti právních norem. Koncepce delegace obsažená v novém zákoníku práce odporuje zásadě tzv. kvality práva a popírá i důvěru v právo. Aplikační problémy mohou vzniknout v důsledku souběžné existence dvou jinak neprovázaných a nekorespondujících ustanovení nového zákoníku práce a občanského zákoníku, které je nutno zároveň (nikoliv subsidiárně) aplikovat v důsledku (kogentního) odkazu nového zákoníku práce. Může dokonce nastat i situace, že bez použití jiných ustanovení či zásad, na které nový zákoník práce výslovně neodkazuje (a

---

<sup>12</sup> srov. stenografický záznam druhého čtení vládního návrhu zákoníku práce (sněmovní tisk 1153)

tudíž by neměly být použity), nebude možno určitou situaci vyložit a dospět k právnímu rozhodnutí v konkrétním případě. Daná úprava pak směřuje k tomu, že pokud by soudy měly rozhodnout, budou se muset „oprostit“ od znění příslušných ustanovení nového zákoníku práce a nehledět k němu. Takováto právní úprava však rozhodně nekoresponduje s právní jistotou jako jedním ze znaků a předpokladů právního státu, za který je Česká republika v čl. 1 odst. 1 Ústavy prohlášena.

Výkladové problémy může vyvolávat například i aplikace ustanovení § 573 OZ (důsledky zrušení závazku) či ustanovení § 575 OZ (nemožnost plnění a jejich důsledky) ve vztahu k pracovnímu poměru i jiným pracovněprávním vztahům. V případě ustanovení § 573 OZ je nejprve otázkou, zda je skutečně možno se od této úpravy odchýlit, byť z pohledu občanského zákoníku se jedná o dispozitivní ustanovení, následně pak ovšem vzniká otázka aplikovatelnosti tohoto ustanovení § 573 OZ navazujícího na ustanovení § 572 odst. 2 OZ právě v pracovněprávním vztahu. Výraznou právní nejistotu pak vyvolává aplikace § 575 OZ pro případ, kdy se stane nemožným plnění některé ze stran pracovněprávního vztahu, neboť dle ustanovení § 575 OZ v takovém případě sjednaný závazek zaniká, a to ze zákona okamžikem, kdy nemožnost plnění nastala. Přitom za nemožnost plnění ve smyslu § 575 OZ je považována kromě objektivní nemožnosti i nemožnost subjektivní. Za příklad subjektivní nemožnosti plnění ve smyslu § 575 OZ je přitom dávana situace, kdy trvale zhoršený zdravotní stav dlužníka mu brání splnit závazek čistě osobní povahy. Přitom příkladem závazku čistě osobní povahy je i výkon práce pro zaměstnavatele v rámci pracovního poměru. Otázkou pak může být, jak bude aplikován zánik závazku při popsané i subjektivní nemožnosti plnění (viz. § 575 OZ přes § 326 NZP) v případě uzavřeného pracovního poměru a zda tedy může dojít v tomto případě (bez dalšího) k zániku pracovního poměru, a pokud by tomu tak nebylo, tak není zjevné, z jakého důvodu, když nový zákoník práce ve svém § 326 stanoví výslovný odkaz na zmíněné ustanovení § 575 OZ. Právní nejistota je zesílena dále tím, že nový zákoník práce vůbec neupravuje postup pro případ, že by mezi stranami byla otázka zániku pracovního poměru sporná; což

přítom rozhodně není a ani nemůže být argumentem pro to, že by se tedy pro pracovní poměr nemělo ustanovení § 575 OZ (ve spojení s § 326 NZP) aplikovat, ale naopak dokládá nevhodnost a nemožnost využití koncepce delegace občanského zákoníku v pracovním právu.

Vzhledem k zákazům „odchýlení se“ obsaženým v § 2 odst. 1 NZP, jakož i v NZP zakotvené koncepcí delegace (viz. § 4 NZP), vznikají výkladové problémy u ustanovení § 491 odst. 2 OZ, na který je v ustanovení § 326 NZP rovněž výslovně odkázáno, neboť dle tohoto ustanovení by měla být použita analogie občanského zákoníku (tj. u nepojmenovaných smluv analogické použití těch ustanovení občanského zákoníku, která upravují závazkový právní vztah obsahem a účelem mu nejbližším), která však naráží na zmínění princip delegace (§ 4 NZP) a nemožnost použití jiných ustanovení občanského zákoníku, než na která je novým zákoníkem práce výslovně odkázáno. Na obdobný problém může narážet i ustanovení § 325 odst. 1 NZP, neboť v důsledku mj. koncepce delegace není možno založit závazky ze smluv obsažených v občanském zákoníku, pokud toto nezakládá výslovný odkaz obsažený v novém zákoníku práce. Výše uvedené je dalším dokladem neaplikovatelnosti koncepce delegace občanského zákoníku obsažené v novém zákoníku práce.

Zásahem do právní jistoty účastníků pracovněprávního vztahu (jako jednoho z předpokladů právního státu) pak ovšem je novým zákoníkem práce nově založená možnost „odstoupení od smlouvy“. Nový zákoník práce výslovně ve svém ustanovení § 18 upravuje možnost odstoupení od smlouvy z důvodů stanovených zákonem nebo dohodnutých ve smlouvě. Ustanovení § 18 NZP totiž výslovně odkazuje mj. na ustanovení § 48 OZ, které stanoví, že „od smlouvy může účastník odstoupit, jestliže je to v tomto zákoně stanoveno nebo účastníky dohodnuto“. Navíc je nutno zdůraznit, že právní účinky zrušení smlouvy odstoupením od smlouvy nastávají ex tunc, není-li právním předpisem stanoveno jinak nebo účastníky dohodnuto jinak (srov. „odstoupením od smlouvy se smlouva od počátku ruší,...“). Ustanovení § 18 NZP ve spojení s § 48 OZ tedy umožňuje sjednat si v pracovněprávních vztazích možnost odstoupení od smlouvy, a to bez uvedení jakýchkoliv výjimek, což vede k závěru, že možnost

odstoupení lze sjednat i v pracovní smlouvě. Právní závěr, že dle právní úpravy nového zákoníku práce lze odstoupit i od pracovní smlouvy, dokládá nejen výše zmíněné a dále níže uvedené další odkazy nového zákoníku práce na možnost odstoupení do občanského zákoníku, nýbrž i skutečnost, že nový zákoník práce sám již neomezuje (jako § 245 odst. 4 zákona č. 65/1965 Sb.) možnost odstoupení od pracovní smlouvy, pouze pro případ, kdy zaměstnanec nenastoupil do zaměstnání (§ 36 odst. 2 NZP). Nový zákoník práce tak v § 36 odst. 2 NZP jen upravuje jeden (zákonný) důvod pro odstoupení od pracovní smlouvy, avšak nevyklučuje sjednání odstoupení (a to z jiných důvodů) nebo využití dalších zákonem stanovených možností odstoupení (viz. níže). Výše uvedený právní závěr dokonce nenaráží ani na ustanovení § 19 odst. 2 NZP, dle kterého nemůže být neplatnost právního úkonu zaměstnanci na újmu, pokud ji nezpůsobil výlučně sám, neboť v případě využití zákonem stanovené možnosti odstoupení nebo využití zákonem umožněného sjednání možnosti odstoupení není dán žádný z důvodů neplatnosti právního úkonu.

Jak již bylo uvedeno, ustanovení § 18 NZP ve spojení s ustanovením § 48 OZ navíc není jediným ustanovením nového zákoníku práce, které umožňuje odstoupení od smlouvy. Možnost odstoupení od smlouvy stanovuje i § 49 OZ, na který výslovně odkazuje § 18 NZP, a dále § 497 OZ, § 517 odst. 1 OZ, § 561 odst. 2 OZ a § 575 odst. 3 OZ, na které výslovně odkazuje nový zákoník práce ve svém ustanovení § 326. Kromě obecného ustanovení § 48 OZ, které upravuje jednak možnost odstoupení od smlouvy ze zákonných důvodů a jednak stanovuje možnost sjednat si odstoupení od smlouvy samotnými účastníky, jsou díky výslovné delegaci obsažené v novém zákoníku práce (§ 4 NZP a § 18 NZP odkazující na ustanovení § 49 OZ a § 326 NZP odkazující na ustanovení § 497 OZ, § 517 odst. 1 OZ, § 561 odst. 2 OZ a § 575 odst. 3 OZ) přímo stanoveny i zákonné důvody odstoupení od smluv v pracovněprávních vztazích. Jako např. v případě, kdy zaměstnanec nesplní svůj dluh vůči zaměstnavateli ani v dodatečně přiměřené lhůtě zaměstnavatelem mu poskytnuté, bude mít zaměstnavatel právo (dle § 326 NZP ve spojení s § 517 odst. 1 OZ) odstoupit i od pracovní smlouvy. Právní nejistota je pak zesílena zejména v případech zákonného odstoupení od

smluv (stejně jako v případech, kdy smluvní strany nevyužijí zákonné možnosti dohodnout si jinak účinky odstoupení), neboť v takovém případě se tyto pracovní smlouvy ruší od počátku (a to ze zákona, bez možnosti se dohodnout jinak), tj. např. v případě zákonného odstoupení od pracovní smlouvy bude tato pracovní smlouva zrušena od počátku a bude tedy na ní pohlíženo, jako by nebyla uzavřena, což může být výrazným zásahem do právní jistoty účastníků tohoto pracovněprávního vztahu nejen z pohledu pracovněprávního práva, nýbrž i práva veřejného, a to z hlediska důchodového pojištění a sociálního zabezpečení. Pokud by nový zákoník práce zakládal obecnou možnost odstoupení od pracovní smlouvy, jednalo by se o značný zásah do sociální jistoty účastníků tohoto pracovněprávního vztahu.

V rozporu se základními principy pracovního práva s jeho ochranou funkcí je nového zákoníku práce na relativní neplatnosti právních úkonů v pracovním právu vylučující zcela absolutní neplatnost právních úkonů. Relativní neplatnost právních úkonů upravuje ustanovení § 20 nového zákoníku práce. Na rozdíl od občanského zákoníku, který je postaven obecně na absolutní neplatnosti právních úkonů při shledání důvodu neplatnosti a relativní neplatnost je zde zakotvena pouze pro taxativně vypočtené případy, pak v novém zákoníku práce není uveden taxativní výčet případů relativní neplatnosti a tento není postaven obecně na absolutní neplatnosti s určením důvodů majících za následek neplatnost relativní, nýbrž relativní neplatnost právních úkonů je v tomto ustanovení nového zákoníku práce formulována obráceně, tj. generelně, obecně s úzkým (a v daném kontextu navíc nelogickým) vymezením výjimky, z čehož vyplývá, že se dle právní úpravy nového zákoníku práce (až na uvedenou výjimku - „v případě právního úkonu směřujícího ke vzniku pracovního poměru nebo k uzavření dohody o práci konané mimo pracovní poměr“) všechny právní úkony učiněné v pracovněprávním vztahu považují za platné, pokud by se ten, a pouze ten, kdo je takovým úkonem dotčen, neplatnosti právního úkonu nedovolal (viz. „jde-li o důvod neplatnosti právního úkonu, považuje se právní úkon za platný, pokud se ten, kdo je takovým úkonem dotčen, neplatnosti nedovolá;“). Ve svém důsledku to znamená, že a priori je každý právní úkon platný, bez ohledu

na jakýkoliv důvod a jeho charakter způsobující neplatnost (třeba i rozpor s dobrými mravy, rozpor se zákonem, obcházení zákona, nedostatek předepsaných podstatných náležitostí, apod.) s tím, že neplatným by se mohl stát pouze v případě, že se ho ten, kdo je takovým úkonem dotčen, dovolá. Zároveň však je třeba zdůraznit, že „neplatnosti se nemůže dovolat ten, kdo ji sám způsobil“. Dané ustanovení přitom není vykládáno, že by se neplatnosti nemohl dovolat jen ten, kdo ji způsobil sám ve smyslu „výlučně“, nýbrž ten, kdo ji způsobil i společně s jinou osobou. S ohledem na charakter smluvních vztahů a uzavřených dohod je pak ve smyslu § 20 NZP nutno dojít k obecnému závěru, že případné neplatnosti se není v pracovním právu dle znění § 20 NZP možno (až na v § 20 NZP stanovenou výjimku, tj. až na právní úkony směřující ke vzniku pracovního poměru nebo k uzavření dohody o práci konané mimo pracovní poměr) u smluv dovolat, neboť z povahy věci její neplatnost způsobil obě (resp. všechny) smluvní strany, a tudíž zde ze zákona není nikdo oprávněn se neplatnosti dovolávat. Pokud bude uzavřena mezi stranami zcela svobodně nějaká dohoda, byť např. v rozporu se zákonem či dobrými mravy, vede takováto právní úprava k výkladu, že se jí nemůže ani nikdo dovolat, neboť byla způsobena všemi smluvními stranami. Znění ustanovení § 20 NZP směřuje pak k tomu, že veškeré právní úkony v rámci pracovního práva, byť neplatné (a to z takových důvodů, že v ostatních soukromoprávních vztazích by byly považovány za absolutně neplatné) budou z hlediska nového zákoníku práce považovány za platné, a to v řadě případů i bez možnosti se jejich neplatnosti dovolat, což ovšem považuji za zcela absurdní a za absolutně neslučitelné s veškerými zásadami a principy demokratického právního státu. Výše uvedené pak může vzbuzovat pochybnosti o ústavnosti příslušného ustanovení.

Navíc právo dovolat se relativní neplatnosti se promlčuje, a to v tříleté promlčecí době, která začne běžet od okamžiku, kdy právo mohlo být vykonáno poprvé. Po uplynutí této promlčecí doby pak není možno, pokud je vznesena námitka promlčení, se neplatnosti s úspěchem dovolat již v žádném případě.

K tomuto bodu dodávám, že ačkoliv tedy nový zákoník práce odkazuje ve svém § 18 na ustanovení občanského zákoníku, z nichž řada upravuje a zakládá

důvody pro neplatnost daných právních úkonů, z hlediska občanského zákoníku neplatnost absolutní, je zřejmě třeba s ohledem na znění ustanovení § 20 NZP („jde-li o důvod neplatnosti právního úkonu, považuje se právní úkon za platný...“) dospět k výkladu a závěru, že v novém zákoníku práce by se jednalo pouze o důvody způsobující neplatnost („o důvody neplatnosti“), avšak nezakládající neplatnost absolutní, nýbrž relativní. Obdobně tomu tak zřejmě je i u samotných ustanoveních nového zákoníku práce, které konstatují určitý úkon za neplatný. Výrazným příkladem pak je i ustanovení § 19 odst. 1 NZP, které stanoví, že „neplatný je právní úkon, kterým se zaměstnanec předem vzdává svých práv“. Z pohledu ustanovení § 20 NZP by byl tento právní úkon (vzdání se svých práv předem) považován za platný, pokud by se ho ten, kdo je jím dotčen, nedovolal. Dotčeným tímto právním úkonem by byl zaměstnanec, který se ho však nemůže dovolávat, neboť on je tím, kdo neplatnost tohoto úkonu způsobil. Přes úpravu obsaženou v § 19 odst. 1 NZP tedy lze konstatovat, že pokud se dle právní úpravy obsažené v novém zákoníku práce zaměstnanec předem vzdá svých práv, bude se jednat (a to vždy a napořád) o právní úkon platný, protože neexistuje oprávněná osoba, která by se mohla dle úpravy NZP relativní neplatnosti dovolat (zaměstnanec sám neplatnost způsobil a nemůže se jí tedy dovolávat a neexistuje nikdo jiný, kdo by tímto úkonem byl dotčen). Skutečnost, že vzdá-li se zaměstnanec předem svých práv, jedná se vždy o platný právní úkon, který není možno zpochybnit, je dle mého názoru zásahem do obecně respektovaných právních zásad a principů.

Vzhledem k výše uvedenému je také minimálně velmi pochybná možnost aplikace ustanovení § 41a OZ, na který je ustanovením § 18 NZP mimo jiné odkazováno. Prvním předpokladem využití tohoto ustanovení, je skutečnost, že zde existuje neplatný právní úkon, což se s ohledem na znění § 20 NZP samo o sobě může jevit jako nemožné. Ustanovení § 41a OZ přitom stanoví ve svém odstavci 1, že „má-li neplatný právní úkon náležitosti jiného právního úkonu, který je platný, lze se jej dovolat, je-li z okolností zřejmé, že vyjadřuje vůli jednajících osoby,“ a dále ve svém odstavci 2, že „má-li být právním úkonem zastřen právní úkon jiný, platí tento jiný úkon, odpovídá-li to vůli účastníků a



jsou-li splněny všechny jeho náležitosti. Neplatnosti takového právního úkonu se nelze dovolávat vůči účastníku, který jej považoval za nezastřený.“ Další právní nejasnosti pak ovšem vyvolává toto ustanovení opět z hlediska delegace občanského zákoníku novým zákoníkem práce, když toto ustanovení odporuje koncepci delegace a ustanovení § 4 NZP s tím, že nelze použít jiná ustanovení obsažená v občanském zákoníku, pokud to nový zákoník práce výslovně nestanoví (nebylo by tedy možno považovat právní úkon za platný, byť by měl náležitosti jiného, platného právního úkonu vyjadřující vůli jednajících osob či osoby, upraveného občanským zákoníkem, pokud by na předmětná ustanovení nový zákoník práce výslovně neodkázal). Navíc dané ustanovení opět naráží i na ustanovení § 20 NZP, když předpokladem je neplanost právního úkonu. Pochybnosti vzbuzuje skutečnost, jak by bylo toto ustanovení aplikováno v případě, kdy se relativní neplatnosti právního úkonu zatím nikdo nedovolal a je tedy nutno jej považovat za platný. Za takové situace není aplikace § 41a OZ zřejmě možná.

Řada ustanovení, kterými se mají, dle kogentních ustanovení nového zákoníku práce, řídit závazky v pracovněprávních vztazích, je zřejmě neaplikovatelná, když naráží na jiná kogentní ustanovení obsažená v novém zákoníku práce. Například odkaz (viz. § 326 NZP) na ustanovení o zajištění upravené v občanském zákoníku v § 544 odst. 1 a 2 a § 545 (smluvní pokuta) naráží na ustanovení § 13 odst. 2 písm. g) NZP, dle kterého „zaměstnavatel nesmí požadovat ani sjednat zajištění závazku v pracovněprávním vztahu, s výjimkou konkurenční doložky a srážek z příjmu z pracovněprávního vztahu“. V úvahu by snad přicházela argumentace, že odkaz na § 544 odst. 1 a 2 a § 545 OZ souvisí s výjimkou stanovenou v § 13 odst. 2 písm. g) NZP, avšak tato argumentace není, domnívám se, na místě. I kdyby tomu tak mělo být, tak vznikají jen další aplikační problémy v návaznosti na skutečnost, že uhrazení smluvní pokuty má odlišné právní následky dle ustanovení § 310 odst. 3 NZP a právě dle ustanovení § 545 OZ, na který je § 326 NZP odkazováno. Zatímco dle úpravy § 310 odst. 3 NZP závazek zaměstnance (který zaměstnanec poruší, na základě čehož vzniká smluvní pokuta) zaplacením smluvní pokuty zaniká,

upravuje § 545 OZ odlišný následek a stanoví, že „dlužník je zavázán plnit povinnost, jejíž splnění bylo zajištěno smluvní pokutou, i po jejím zaplacení“. Je nutno zdůraznit i to, že odkaz na ustanovení o zajištění upravené v občanském zákoníku v § 544 odst. 1 a 2 a § 545 naráží rovněž na ustanovení § 13 odst. 2 písm. f) NZP, dle kterého „zaměstnavatel nesmí zaměstnanci za porušení povinnosti vyplývající mu z pracovněprávního vztahu ukládat peněžní postihy ani je od něho požadovat...“; v souvislosti s tím pak jsou nepoužitelná také např. ustanovení § 516 odst. 3 OZ a § 572 odst. 1 OZ. V souvislosti s již zmíněnou zásadou zakotvenou v ustanovení § 13 odst. 2 písm. f) NZP pak vzniká nejasná právní situace i ohledně možnosti zaměstnavatele požadovat po zaměstnanci např. i úroky z prodlení, která by mu mohla vzniknout dle ustanovení § 517 odst. 2 OZ, na které NZP opět výslovně odkazuje.

Podotýkám, že výše uvedené příklady právní nejasnosti, neurčitosti či neaplikovatelnosti spojené s úpravou dispozitivnosti/kogentnosti nového zákoníku práce (§ 2 odst. 1 NZP) a spojené se zavedením koncepce delegace do nového zákoníku práce (§ 4 NZP a navazující ustanovení NZP), které jsou v rozporu s právní jistotou i stabilitou a tedy i s právním státem (čl. 1 odst. 1 Ústavy), jsou příkladné.

Výše uvedené může mít i ústavněprávní souvislosti, neboť, jak jsem již zmínila, Ústavní soud České republiky<sup>13</sup> sdílí stanovisko naší právní teorie, že jedním ze základních znaků a předpokladů právního státu a právní jistoty je takové uspořádání státu, v němž každý, fyzická osoba i osoba právnická, může mít důvěru v právo. Podstata právní jistoty spočívá tedy v tom, že každý může spoléhat na to, že mu stát poskytne efektivní ochranu v jeho právech, že mu státní moc dopomůže k realizaci jeho subjektivního práva, bude-li mu v tom někdo neprávem bránit, a zároveň spoléhat na to, že ho stát postihne zákonem předvídanou, a žádnou jinou než předvídanou, sankcí za to, že porušil právní předpis, a konečně na to, že ho nepostihne sankcí, jestliže právní předpis neporušil. V uvedeném tkví důvod, proč prvním předpokladem jistoty v oblasti

<sup>13</sup> srov. nález I. ÚS 337/99 publikovaný ve Sbírce nálezů a usnesení Ústavního soudu, svazek č. 20, nález č. 170, str. 205 a nález IV. 34/97 publikovaný ve Sbírce nálezů a usnesení Ústavního soudu, svazek č. 8, nález č. 49, str. 11

aplikace práva je seznatelnost právní normy, resp. seznatelnost právního stavu a předvídatelnost právního rozhodnutí.<sup>14</sup> Přitom právní úprava výše rozebraných ustanovení nového zákoníku práce týkajících se úpravy povahy (dispozitivní/kogentní) nového zákoníku práce a delegace občanského zákoníku podle mého názoru může stěží splňovat tento předpoklad právní jistoty tvořící demokratický právní stát (čl. 1 Ústavy).

Ke koncepci delegace, nově zakotvené v novém zákoníku práce, lze shrnout, že tato koncepce je (minimálně) obtížně aplikovatelná a způsobuje právní nejistotu všech uživatelů této právní normy. Vzhledem k výše zmíněnému však zároveň vyvstává i otázka, zda je vůbec využití koncepce delegace v pracovněprávním předpisu prakticky možné. Já osobně se domnívám, že nikoliv. Každopádně se domnívám, že vazba pracovněprávních předpisů na občanský zákoník prostřednictvím koncepce delegace nemůže naplnit očekávání všech uživatelů nového zákoníku práce.

---

<sup>14</sup> srov. Viktor Knapp: Teorie práva, C.H.BECK, Praha 1995, str. 205 a násl.

### III. Nerovnost mezi účastníky pracovněprávních vztahů a její míra

V souvislosti s novou úpravou pracovněprávních vztahů bylo zmiňováno nejen již uváděné zavedení liberalizace v těchto vztazích, ale i zmenšení nerovnováhy mezi účastníky pracovněprávních vztahů. Otázkou nerovnosti mezi účastníky pracovněprávních vztahů a mírou této nerovnosti se zabývám níže. Nejprve však shrnu základní údaje k principu rovnosti a k jeho chápání vyjádřeném Ústavním soudem České republiky v jeho dosavadních ústavních nálezech.

Princip rovnosti vyplývá z článku 1 Listiny základních práv a svobod, který stanoví, že „lidé jsou svobodní a rovní v důstojnosti i v právech“. Vzhledem k formulacím obsaženým v Listině vznikaly pochybnosti, zda se příslušná ustanovení o základních právech a svobodách týkají právnických osob vůbec (zejména pak v ustanoveních, ve kterých nejsou přiznávána práva „každému“, nýbrž se hovoří o právech „lidí“). Listina sama se v tomto směru výslovně nevyjadřuje. Ústavní soud České republiky ve svém nálezu Pl. ÚS 15/93 uveřejněném pod č. 34/1994 Sb. v této souvislosti konstatoval, že z prohlášení bývalé ČSFR při ratifikaci Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod, které uznává pravomoc Evropské komise pro lidská práva přijímat stížnosti osob, nevládních organizací nebo skupin osob považujících se za poškozené v důsledku porušení práv přiznaných Úmluvou, lze dovodit ochotu státu poskytnout ochranu i právnickým osobám, pokud jde o základní práva a svobody s tím, že v tomto směru se lze dovolat i ustanovení § 72 zákona č. 182/1993 Sb., o Ústavním soudu, z něhož plyne, že ústavní stížnosti jsou oprávněny podat fyzická nebo právnická osoba, jestliže tvrdí, že zásahem orgánu veřejné moci bylo porušeno její základní právo nebo svoboda zaručené ústavním zákonem nebo mezinárodní smlouvou podle čl. 10 Ústavy.

V komentáři k Ústavě a ústavnímu pořádku České republiky<sup>15</sup> je pak uvedeno, že „představa vyjádřená v jedné z předchozích variant návrhu Listiny,

<sup>15</sup> Václav Pavlíček – Jiří Hřebejk – Viktor Knapp – Jan Kostečka – Zdeněk Sovák: Ústava a ústavní řád České republiky, LINDE Praha a.s., 1996

že se může vztahovat na osoby právnické, pokud to povaha vyjádřených práv dovolí, nebyla v přijatém znění akceptována. Není však vyloučeno, aby určitá práva právnických osob byla vyjádřena i v mezinárodních smlouvách. Takové stanovisko zaujal i Ústavní soud ČR a vyplývá z § 72 zákona č. 182/193 Sb. Nemůže však jít o práva přirozená nabytá zrozením. Právnické osoby „se rodí“ zpravidla aktem státu, smlouvou apod. Přesto některá ustanovení Listiny toto vymezení překračují.“

Na výše uvedený nálezn následně navázal Ústavní soud České republiky ve své další judikatuře<sup>16</sup>, v němž ve vztahu k čl. 1 větě první, a čl. 3 odst. 1 Listiny konstatoval, že je v nich „upravena zásada rovnosti v právech jak pro osoby fyzické, tak právnické“. S ohledem na výše uvedené mohou dále vycházet z toho, že zásada rovnosti platí i pro právnické osoby a ochrana ústavně zaručené zásady rovnosti se tak vztahuje i na právnické osoby.

Co se týče principu rovnosti jako takového, odmítl Ústavní soud České republiky opakovaně absolutní chápání tohoto principu s tím, že rovnost „občanů“ nelze chápat jako kategorii abstraktní, nýbrž jako rovnost relativní. Obsah principu rovnosti tím byl posunut do oblasti ústavněprávní akceptovatelnosti hledisek odlišování subjektů a práv. Hlediskem prvním je přitom vyloučení libovůle a hlediskem druhým při posuzování protiústavnosti právního předpisu, údajně zakládajícího nerovnost, je dotčení některého jiného základního práva nebo svobody, když Ústavní soud České republiky uvádí: „nerovnost v sociálních vztazích, má-li se dotknout základních lidských práv, musí dosáhnout intenzity, zpochybňující, alespoň v určitém směru, již samu podstatu rovnosti. To se zpravidla děje tehdy, je-li s porušením rovnosti spojeno i porušení jiného základního práva, např. práva vlastnit majetek podle čl. 11 Listiny, některého z politických práv dle čl. 17 a násl. Listiny apod.“. Zároveň byl vysloven názor, že určitá zákonná úprava, jež zvýhodňuje jednu skupinu či kategorii osob oproti jiným, nemůže být sama o sobě bez dalšího označena za porušení principu rovnosti, když zákonodárce má určitý prostor k úvaze, zda

<sup>16</sup> srov. např. nálezn sp. zn. II ÚS 192/95 publikovaný ve Sbírce nálezů a usnesení Ústavního soudu, svazek č. 4, str. 197 a násl.

takové preferenční zacházení zakotví. Zákonodárce však přitom musí dbát o to, aby zvýhodňující přístup byl založen na objektivních a rozumných důvodech a aby mezi tímto cílem a prostředky k jeho dosažení (právní výhody) existoval vztah přiměřenosti. Výše uvedené lze shrnout ve zjednodušený závěr, že rovnost relativní požaduje pouze odstranění neodůvodněných rozdílů.

Již v úvodu jsem konstatovala, že v důsledku změn ve společnosti a v potřebách společnosti mělo dle mého názoru dojít nejen k nové koncepční úpravě, nýbrž i k odstranění výrazné asymetrie mezi (všemi) subjekty pracovněprávních vztahů. Po prostudování úpravy nového zákoníku práce však dospívám k závěru, že v tomto směru pracovněprávní úprava bohužel změn nedoznala. Domnívám se, že nový zákoník práce tedy zakládá v současné době již nelegitimní a rozumně a objektivně neodůvodněné nerovné postavení, a to nejen v samotném vztahu mezi zaměstnavatelem a zaměstnancem a zaměstnavatelem a zástupci zaměstnanců, ale i mezi zástupci zaměstnanců navzájem, zaměstnavateli navzájem, jakož okrajově i mezi zaměstnanci navzájem. Nový zákoník práce tak, lze říci, zasahuje do práva na rovné postavení a dalších s tím souvisejících ústavou zaručených práv v podstatě mezi všemi účastníky pracovněprávních vztahů, což ve své intenzitě může vést v dané oblasti ke zpochybnění principu rovnosti jako takového.

Otázkou nerovného postavení mezi zástupci zaměstnanců navzájem, které je dle mého názoru založeno z několika různých důvodů, se zabývám podrobně v dalším bodě této své práce, a to společně se základními principy kolektivního vyjednávání obsaženými v novém zákoníku práce vůbec (srov. bod 4.1. a 4.3.). V souvislosti s principy a pravidly kolektivního vyjednávání v našem právním řádu nadnesu i otázku nerovnosti v postavení zaměstnavatele a odborové organizace (srov. bod 4.4).

Na tomto místě pak poukazuji obecně zejména na stále výraznou asymetrii ve vztahu mezi základními účastníky pracovněprávních vztahů, mezi zaměstnavatelem a zaměstnancem a dále se pak podrobněji zabývám i ustanoveními nového zákoníku práce, která jsou velmi často označována za

ustanovení, která zakládají nerovné postavení mezi různými typy zaměstnavatelů navzájem.

### 3.1. Míra nerovného postavení mezi zaměstnavateli a zaměstnanci

Ihned na úvod podotýkám, že nechci zpochybňovat, že právní úprava pracovního práva je a má být ochránářská ve prospěch zaměstnance. Je zřejmé, že je věcí státu, aby v zájmu zabezpečení svých funkcí rozhodl, že určité skupině bude poskytnuto méně (resp. více) výhod než jiné, avšak stát v takovém případě nesmí postupovat libovolně a pokud k takovému kroku přistoupí a zákonem určuje prospěch jedné skupiny a zároveň tím stanoví neúměrné povinnosti jiné skupině, může se tak stát pouze v případě, že toto je objektivně a rozumně odůvodněno obecným zájmem, veřejnými hodnotami, a to při respektování principu přiměřené (spravedlivé) rovnováhy mezi požadavkem obecného zájmu společnosti a požadavkem na ochranu základních práv jednotlivce<sup>17</sup>. Jak již bylo uvedeno výše, nedomnívám se, že by za současného společenského stavu byl dán obecný zájem na tak výrazné míře zvýhodňování zaměstnance na úkor zaměstnavatele, jaká je v novém zákoníku práce obsažena, a vyjadřuji pochybnosti o tom, že by současnou pracovněprávní úpravou byl v tomto smyslu respektován princip přiměřenosti.

Kogentní ustanovení jsou vždy zaměřena na ochranu slabší strany v konkrétních soukromoprávních vztazích s cílem vyvažovat tímto způsobem faktickou ekonomickou a sociální nerovnost v postavení stran. I s ohledem na smysl kogentních ustanovení se domnívám, že celkově kogentní povaha pracovněprávních předpisů nemá již v současné době v nové úpravě pracovněprávních vztahů své místo. Právní úprava nového zákoníku práce, která obsahuje velkou řadu kogentních ustanovení stanovujících zaměstnavatelům zákonem povinnosti a omezení, zdá se překročila míru potřebnosti a přiměřenosti

<sup>17</sup> srov. např. nález Pl. ÚS 22/92 publikovaný ve Sbírce nálezů a usnesení Ústavního soudu ČSFR, nález č. 11, str. 37, a následující rozsáhlá a ustálená judikatura Ústavního soudu, ve které tento zformuloval zmíněná hlediska ústavněprávního posouzení kategorie rovnosti; dále srov. např. rozsudek Evropského soudu pro lidská práva ve věci Abdulaziz, Cabales a Balkandali z roku 1985 a ve věci Lithgow z roku 1986 či ve věci Inze z roku 1987

a může vyvolávat dojem, že jí za současné stavu již nedochází k vyvážení nerovností, ale naopak způsobuje založení nejen absolutní (která je samozřejmě v pracovněprávní úpravě, jak jsem již uvedla, předpokládána), nýbrž i relativní nerovnosti mezi zaměstnavateli a zaměstnanci. Přitom skutečnost, že není společenská potřeba a obecný zájem na takovéto míře zvýhodnění zaměstnanců a „ochrany“ zaměstnanců na úkor zaměstnavatelů, podle mého názoru byla zřejmá i v okamžiku rozhodnutí o potřebě přípravy nového kodexu upravujícího pracovněprávní vztahy a odrážela se ve shodě v uplatnění principu tzv. „minimaxu“ znamenajícího, že připravovaný nový kodex pracovního práva měl stanovit pouze určité základní vymezení, co se minimálně musí a co se maximálně může s tím, že tak mají být upravena pouze zcela základní práva a povinnosti a v ostatním vytvořen prostor pro svobodnou dohodu zaměstnavatelů a zaměstnanců, tedy prostor pro smluvní volnost.

Vyskytují se tak nezdědka názory, že právní úprava nového zákoníku práce v současné společenské i ekonomické situaci obsahuje nadměrný počet kogentních ustanovení určujících zaměstnavatelům obsáhlou řadu povinností a omezení, bez možnosti dohody se sociálním partnerem a možností odchýlení se od této úpravy, která nekorespondují s obecným zájmem společnosti a porušují princip potřebnosti a přiměřenosti, zejména pak ve vztahu k současnému požadavku na ochranu základních práv jednotlivce. V souvislosti s tím dodávám, že pokud by právní úprava nového zákoníku práce skutečně „překročila“ svou kogentností a asymetrií mezi zaměstnavatelem a zaměstnancem, společenské potřeby a obecné zájmy, porušila by tím i rovnováhu mezi právní ochranou svobody a zaručených práv a garantováním vnitřního míru lidského společenství. Takováto právní úprava nejen, že není garantováním vnitřního míru lidského společenství pak odůvodněna, nýbrž jej dokonce porušuje.

Domnívám se, že od přijetí nového pracovněprávního kodexu se očekávalo, že bude liberálnější a bude skutečně zakotvovat pouze nezbytné a základní povinnosti a případně maximální práva sloužící k ochraně zaměstnanců a v ostatním bude vytvořen prostor pro svobodnou dohodu zaměstnavatelů a zaměstnanců, tedy prostor pro smluvní volnost. Toto očekávání však dle mého



názoru nový zákoník práce nenaplnil, když nerefletoval změnu obecných zájmů a dokonce i ignoroval adresáty norem a naopak v podstatě zakonzervovával principy vycházející z odlišných ekonomických a společenských podmínek předlistopadového období.

### 3.2. Nerovné postavení mezi zaměstnavateli

#### 3.2.1. Nerovné postavení zaměstnavatelů státní a soukromé sféry

Založení nerovného postavení mezi zaměstnavateli bývá namítáno nejčastěji a zejména v souvislosti s ustanovením § 33 odst. 3 NZP, kterým došlo ke změně v zakládání (změně) pracovních poměrů jmenováním. Dle ustanovení § 33 odst. 3 NZP může být pracovní poměr založen jmenováním pouze u „vedoucích organizačních složek státu, vedoucích organizačních jednotek organizačních složek státu, ředitelů státních podniků, vedoucích organizačních jednotek státních podniků, vedoucích státních fondů, jestliže je v jejich čele individuální orgán, vedoucích příspěvkových organizací, vedoucích organizačních jednotek příspěvkových organizací a u ředitelů školské právnické osoby, nestanoví-li zvláštní právní předpis jinak“. Zakotvení tohoto ustanovení do nového zákoníku práce přitom není důsledkem tzv. harmonizace s právem Evropských společenství.

Na rozdíl od dosavadní právní úpravy obsažené § 27 odst. 4 ZP, kdy pracovní poměr mohl být založen u vedoucích zaměstnanců dle § 27 odst. 5 ZP jmenováním u kteréhokoliv zaměstnavatele, nemají dle současné právní úpravy tuto možnost všichni zaměstnavatelé, nýbrž pouze zaměstnavatelé výslovně specifikovaní v § 33 odst. 3 NZP. Lze přitom zobecněně a zjednodušeně uvést, že se jedná o zaměstnavatele spadající do tzv. státní sféry (pracovně bývají tito zaměstnavatelé označováni za zaměstnavatele „státní“). Při úpravě vzniku pracovního poměru (resp. způsobů vzniku pracovního poměru) je tedy diferencováno mezi zaměstnavateli ve sféře soukromé a ve sféře státní, což s sebou přináší i následně diferencované zákonné postavení v možnosti ukončit výkon funkce zaměstnancem ze strany zaměstnavatele (tj. možnost odvolání

zaměstnance z funkce a na to případně navazující ukončení pracovního poměru). Právě tato nová úprava vzbuzuje pochybnosti o zachování rovného postavení mezi zaměstnavateli státní a soukromé sféry. Současně tato úprava vzbuzuje pochybnosti o rovném postavení zaměstnanců, kteří jsou zaměstnáni u „státních“ zaměstnavatelů, a zaměstnanců zaměstnavatelů tzv. soukromé sféry.

Pro uživatele nového zákoníku práce je zjištění důvodu předmětné změny a důvodu takovéto úpravy v novém zákoníku práce v podstatě nemožné, když důvodová zpráva k novému zákoníku práce se odůvodněním této diferenciaci ani odůvodněním samotné skutečnosti, z jakého důvodu je u zaměstnavatelů patřících do tzv. státní sféry umožněno založení pracovního poměru jmenováním, příp. z jakého důvodu toto nemá být umožněno u zaměstnavatelů patřících do tzv. soukromé sféry, vůbec nezabývá. V daném případě mi není znám legitimní důvod, proč může a má existovat institut „jmenovaného vedoucího zaměstnance“ s možností jej odvolat v rámci „státních“ zaměstnavatelů, avšak již nikoliv u zaměstnavatelů „soukromých“. Z hlediska „soukromých“ zaměstnavatelů jsou přitom zaměstnavatelé „státní sféry“ zvýhodněni tím, že zaměstnance na tzv. jmenované pozici mohou flexibilně odvolat i za situace, kdy tento zaměstnanec sice neporušil svou pracovněprávní povinnost, avšak svou vrcholovou funkci nevykonává náležitě s tím, že svým (věcně) nesprávným či jinak nevhodným postupem či rozhodováním „vede“ zaměstnavatele ke špatným ekonomickým výsledkům. V zájmu zaměstnavatele samozřejmě není, aby v případě nepříznivého vedení společnosti ze strany příslušného vedoucího zaměstnance tento zůstal na vrcholové pozici a dále ve výkonu své, z pohledu zaměstnavatele nežádoucí, činnosti pokračoval, aniž by zaměstnavatel měl možnost danou problematiku rychle, účelně a konečně vyřešit a do této vedoucí funkce jmenoval vhodnější osobu. Ve svém důsledku by pak takováto nerovnost mohla zasahovat i do vlastnických práv zaměstnavatele.

Zároveň se domnívám, že není ani odůvodněno, proč má v důsledku tohoto ustanovení požívat více zákonné ochrany vedoucí zaměstnanec tzv. „soukromého“ zaměstnavatele než vedoucí zaměstnanec tzv. „státního“ zaměstnavatele, tedy z jakého důvodu je založeno zvýhodněné postavení

vedoucího zaměstnance vykonávajícího práci u zaměstnavatele v tzv. soukromé sféře.

Základní otázkou ovšem také je, zda takto založená diferenciací mezi zaměstnavateli tzv. státní a soukromé sféry, dosahuje takové intenzity, o jaké hovoří Ústavní soud České republiky. S tím souvisí i otázka, jaké jiné základní právo zaměstnavatele-právnícké osoby je takto založenou diferenciací týkající se možnosti jmenování vedoucích zaměstnanců dotčeno. Jak jsem se zmínila již výše, je možno uvažovat o zásahu do vlastnických práv zaměstnavatele, tedy o zásahu do práva chráněného čl. 11 Listiny, když je právo „soukromého“ zaměstnavatele jako vlastníka na rozdíl od zaměstnavatelů státní sféry neodůvodněně zvýhodněno a může ve svém důsledku (nemožnosti flexibilně a dle svých představ určovat vedoucí zaměstnavatele, kteří „vedou“ a řídí podnik zaměstnavatele) znamenat i omezení konkurenceschopnosti takového zaměstnavatele.

Z hlediska ústavního principu rovnosti lze dle mého názoru shrnout, že zmíněné ustanovení § 33 odst. 3 NZP zakládá rozdílné postavení tzv. „státních“ a „nestátních/soukromých“ zaměstnavatelů při uzavírání pracovního poměru u vedoucích zaměstnanců a s tím spojených důsledků, vč. možnosti/nemožnosti odvolání vedoucího zaměstnance z jeho funkce, a zakládá nerovné postavení i samotných vedoucích zaměstnanců působících u těchto dvou „typů“ zaměstnavatelů. Takto založené rozdílné postavení však nebylo žádným způsobem legitimně odůvodněno a dle mého názoru je neodůvodněné. Z tohoto pohledu tedy vzbuzuje výše naznačené pochybnosti o souladu s ústavními principy.

Výše uvedené námitky ale na druhou stranu relativizuje úprava obsažená v § 73 odst. 2 a 3 NZP zakládající možnost dohody jiné právnické osoby než osoby uvedené v § 33 odst. 3 NZP s jejím vedoucím zaměstnancem (§ 73 odst. 3 NZP) o tom, že rovněž takovýto zaměstnavatel může vedoucího zaměstnance z jeho funkce odvolat s následky dle § 73 NZP, aniž by byl u něj založen pracovní poměr jmenováním. Úprava § 73 odst. 2 a 3 NZP ve spojení s přechodnými ustanoveními přitom sama o sobě vyvolala rovněž řadu dalších otázek a

nejasností spojených jednak s otázkou okamžiku, od kterého je možné dohodu uzavřít, a jednak s otázkou dalšího postavení a práv a povinností mezi zaměstnavateli a dosavadními „jmenovanými zaměstnanci“ (dle § 27 ZP). I tímto se v souvislosti s možností zaměstnavatele odvolat zaměstnance z jeho vedoucí funkce budu zabývat níže.

Jak jsem se již zmínila, změna v zakládání (změně) pracovního poměru jmenováním a v okruhu tzv. jmenovaných zaměstnanců s sebou přinesla zároveň i změnu v možnosti odvolat zaměstnance z jeho pracovního místa. Ze zákona lze nadále odvolat vedoucího zaměstnance z jeho pracovního místa právě pouze v případech uvedených v § 33 odst. 3 NZP. Jestliže je zaměstnavatelem jiná právnická či fyzická osoba než uvedená v § 33 odst. 3 NZP, může své vedoucí zaměstnance odvolat dle § 73 odst. 2 NZP pouze v případě, že byla možnost odvolání se zaměstnancem dohodnuta. Ze zákona tuto možnost zaměstnavatel tzv. soukromé sféry tedy již nadále nemá. Úprava stávajícího znění § 73 odst. 2 NZP byla do nového zákoníku práce včleněna až dodatečně v rámci pozměňovacích návrhů. Podle mého názoru bylo toto ustanovení do nového zákoníku práce takto dodatečně včleněno na základě sílicího tlaku ze strany zaměstnavatelů tzv. soukromé sféry, kteří by bez tohoto ustanovení neměli nadále možnost odvolat žádného ze svých vedoucích zaměstnanců z jeho vedoucího místa.

Ustanovení § 73 odst. 2 NZP zní: „Jestliže je zaměstnavatelem jiná právnická nebo fyzická osoba než uvedená v § 33 odst. 3, může být s vedoucím zaměstnancem dohodnuta možnost odvolání z pracovního místa, je-li zároveň dohodnuto, že se vedoucí zaměstnanec může tohoto místa vzdát.“ Vzhledem k uvozující větě tohoto ustanovení jsem dovozovala, že tuto možnost mají pouze zaměstnavatelé odlišní od zaměstnavatelů vyjmenovaných v § 33 odst. 3 NZP. V rámci své právní praxe jsem však již zaznamenala právní názor, dle kterého tuto dohodu mohou uzavřít i zaměstnavatelé specifikovaní v § 33 odst. 3 NZP. Osobně s tímto názorem, že kromě zaměstnavatelů neuvedených v § 33 odst. 3 NZP mohou zmíněnou dohodu dle § 73 odst. 2 NZP uzavřít i veškerí zaměstnavatelé v § 33 odst. 3 NZP specifikovaní, tedy, že tuto dohodu mohou

uzavřít všichni zaměstnavatelé bez rozdílu, nesouhlasím. Zastávám názor, že tento závěr nemá oporu ve znění ustanovení § 73 odst. 2 NZP, když v takovémto případě by zcela postrádala významu a smyslu uvozující vedlejší věta „jestliže je zaměstnavatelem jiná právnická nebo fyzická osoba než uvedená v § 33 odst. 3, ...“. Nedomnívám se, že je dána obecná možnost této dohody pro všechny zaměstnavatele, když mi není zřejmé, o které zákonné ustanovení by se možnost uzavřít předmětnou dohodu, která je výslovně upravena ustanovením § 73 odst. 2 NZP, i mezi vedoucími zaměstnanci a zaměstnavateli specifikovanými v § 33 odst. 3 NZP opírala. S ohledem na znění uvozující věty § 73 odst. 2 NZP je možné, že se vyskytne i názor, podle kterého předmětnou dohodu nemohou uzavřít pouze někteří ze zaměstnavatelů specifikovaných v § 33 odst. 3 NZP, a to právnické a fyzické osoby uvedené v § 33 odst. 3 NZP s argumentací, že např. organizační složka státu či organizační jednotka organizační složky státu nejsou právnickou ani fyzickou osobou a příp. že právnická osoba, jejíž součástí organizační složka je, není v § 33 odst. 3 NZP uvedena. Na druhou stranu je zřejmé, že zaměstnavatelem je v těchto případech stát jakožto právnická osoba.

Další výkladové nejasnosti jsou spojeny s přechodným ustanovením § 364 odst. 3 NZP. Přechodné ustanovení § 364 odst. 3 NZP stanoví, že „pracovní poměry založené podle dosavadních právních předpisů volbou nebo jmenováním se považují za pracovní poměry založené pracovní smlouvou“ s výjimkami specifikovanými dále v tomto přechodném ustanovení. Lze uvést, že zmíněné přechodné ustanovení ovšem neřeší otázku odvolání těchto zaměstnanců po nabytí účinnosti nového zákoníku práce. Toto přechodné ustanovení bylo připravováno za situace, kdy ve vládním návrhu nového zákoníku práce nebyla upravena možnost dohody o odvolání a vzdání se pracovního místa mezi zaměstnancem a zaměstnavatelem nspecifikovaným v § 33 odst. 3 NZP tak, jak je upravena nyní v § 73 odst. 2 NZP. Jak jsem se již zmínila, úprava stávajícího znění § 73 odst. 2 NZP byla do nového zákoníku práce včleněna až dodatečně v rámci pozměňovacích návrhů a přitom bylo zjevně opomenuto její promítnutí i do přechodných ustanovení nového zákoníku práce. S ohledem na tuto

legislativně nedořešenou problematiku mohou dle mého názoru v praxi existovat různé právní výklady.

Jeden z výkladů vychází z principu ochrany „již nabytých práv“, dle kterého zaměstnavatel nabyt za stávající právní úpravy jmenováním vedoucího zaměstnance do jeho funkce právo jej z této funkce odvolat a zaměstnanec právo se této funkce vzdát. S přihlédnutím k ochraně „již nabytých práv“ pak lze dospět k závěru, že přes úpravu nového zákoníku práce (a nedostatečná přechodná ustanovení) zaměstnavatel jednou nabyté právo odvolat vedoucího zaměstnance z jeho pracovní funkce nepozbývá a má možnost i po nabytí účinnosti nového zákoníku práce tohoto vedoucího zaměstnance, jehož pracovní poměr byl založen jmenováním dle stávající právní úpravy, z jeho funkce odvolat; a to i bez „dalšího“ uzavření dohody dle § 73 odst. 2 NZP (shodně je tomu v případě vzdání se funkce ze strany zaměstnance). Sjednání dohody dle § 73 odst. 2 NZP by bylo v takovém případě nadbytečné, neboť by tato dohoda nezakládala nová práva.

Dle druhého z možných právních výkladů vycházejícího z doslovného znění NZP bez zohlednění ochrany „již nabytých práv“ je pak dnem 1. 1. 2007 nadále na zaměstnance, jejichž pracovní poměr byl založen jmenováním přede dnem účinnosti NZP, nahlíženo jako na zaměstnance, jejichž pracovní poměr byl založen na základě pracovní smlouvy, aniž by je měl ale zaměstnavatel dle § 73 NZP možnost odvolat, pokud se nejedná o případy vyjmenované v § 33 odst. 3 NZP či pokud se na tom strany po účinnosti NZP nedohodnou dle § 73 odst. 2 NZP (viz. níže). Osobně se přikláním k tomuto druhému zmíněnému právnímu výkladu, ačkoliv je možné, že soudní praxe se při řešení dané problematiky přikloní k výkladu prvnímu.

Z dikce § 73 odst. 2 NZP nevyplývá, kdy a jakým způsobem má být dohoda o možnosti odvolání z vedoucího místa u zaměstnavatelů a zaměstnanců nespécifikovaných v § 33 odst. 3 NZP uzavřena, což směřuje k závěru, že tato dohoda nemusí být sjednávána pouze při uzavírání pracovního poměru v pracovní smlouvě, nýbrž lze ji sjednat i dodatečně již v průběhu trvání pracovního poměru. Domnívám se tedy, že zaměstnavatel, kterým je jiná

právnícká nebo fyzická osoba než uvedená v § 33 odst. 3 NZP, může uzavřít se zaměstnanci, jejichž pracovní poměr byl založen dle dosavadní právní úpravy jmenováním, stejně jako s vedoucími zaměstnanci, s nimiž je uzavírán nový pracovní poměr na základě pracovní smlouvy až po účinnosti nového zákoníku práce, dohodu o možnosti jejich odvolání z pracovního místa dle § 73 odst. 3 NZP.

Předmětnou dohodu o možnosti odvolání vedoucího zaměstnance z jeho pracovního místa dle § 73 odst. 2 NZP lze podle mého názoru uzavřít nejdříve až účinností nového zákoníku práce (tj. ode dne 1. 1. 2007). Sjednání této dohody nepovažuji za možné uzavřít před účinností nového zákoníku práce, který ji připouští a upravuje (dosavadní zákoník práce takovouto dohodu neupravuje), a tímto způsobem by tedy dle mého názoru nebylo možné platně se stávajícími tzv. jmenovanými zaměstnanci dojednat před 1. 1. 2007 (byť s případnou odloženou účinností takovéto dohody) možnost zaměstnavatele tyto zaměstnance odvolat z jejich pracovních míst i po účinnosti NZP.

Ustanovení § 33 odst. 3 NZP vzbuzuje pochybnosti z hlediska ústavnosti, neboť zakládá nerovné postavení mezi zaměstnavateli státní a soukromé sféry, a potažmo i mezi jejich zaměstnanci. Zároveň toto ustanovení nového zákoníku práce společně s jeho ustanovením § 73 přináší i řadu výkladových problémů, o nichž jsem se částečně zmínila již výše. Řada výkladových problémů spojených se změnou právní úpravy vzniku pracovního poměru přitom zasahuje do zásady právní jistoty a tedy opět případně i do roviny ústavněprávní. Na tomto místě se ještě vrátím k samotnému ustanovení § 33 odst. 3 NZP a vymezení nejen zaměstnavatelů, u nichž lze zakládat pracovní poměry některých zaměstnanců jmenováním, ale právě i okruhu zaměstnanců, u nichž má vznikat pracovní poměr jmenováním. Ustanovení § 33 odst. 3 NZP mající kogentní povahu určuje, že „jmenováním se zakládá pracovní poměr pouze u vedoucích organizačních složek státu, vedoucích organizačních jednotek organizačních složek státu, ředitelů státních podniků, vedoucích organizačních jednotek státních podniků, vedoucích státních fondů, jestliže je v jejich čele individuální orgán, vedoucích příspěvkových organizací, vedoucích organizačních jednotek příspěvkových

organizací a u ředitelů školské právnické osoby, nestanoví-li zvláštní právní předpis jinak“.

S ohledem na znění předmětného § 33 odst. 3 NZP se domnívám, že oproti stávající právní úpravě (§ 27 odst. 4 a 5 ZP) dochází v novém zákoníku práce k podstatnému omezení okruhu zaměstnaneckých funkcí, u nichž má vznikat pracovní poměr jmenováním. K omezení okruhu tzv. jmenovaných funkcí dochází jednak tím, že vznik pracovního poměru jmenováním již nadále není možný v tzv. soukromé sféře (až na výjimky, které by stanovil zvláštní právní předpis), jak již bylo rozebráno výše, a jednak tím, že v tzv. rozpočtové sféře (či státní sféře) dochází dle mého názoru z hlediska § 33 odst. 3 NZP k omezení okruhu tzv. jmenovaných funkcí, neboť se jmenováním má zakládat pouze pracovní poměr u vedoucích zaměstnanců, kteří jsou výslovně v § 33 odst. 3 NZP specifikováni (tj. u vedoucích organizačních složek státu, vedoucích organizačních jednotek organizačních složek státu, ředitelů státních podniků, vedoucích organizačních jednotek státních podniků, vedoucích státních fondů, jestliže je v jejich čele individuální orgán, vedoucích příspěvkových organizací, vedoucích organizačních jednotek příspěvkových organizací a u ředitelů školské právnické osoby).

Omezení okruhu tzv. jmenovaných zaměstnaneckých funkcí má přitom návaznost mimo jiné i na zákon č. 451/1991 Sb., kterým se stanoví některé další předpoklady pro výkon některých funkcí ve státních orgánech a organizacích České a Slovenské Federativní Republiky, České republiky a Slovenské republiky (tzv. lustrační zákon). Ustanovení § 1 odst. 1 tzv. lustračního zákona stanoví, že tento zákon stanoví některé další předpoklady pro výkon funkcí obsazovaných volbou, ustanovováním a nebo právě jmenováním. Zobecněně lze tedy konstatovat, že tzv. lustrační zákon se nadále vztahuje pouze na funkce specifikované přímo v § 33 odst. 3 NZP a dále pokud tak stanoví zvláštní právní předpis. Vzhledem k omezení okruhu funkcí, u nichž vzniká pracovní poměr jmenováním, v novém zákoníku práce tak došlo dle mého názoru rovněž k podstatnému omezení zaměstnaneckých funkcí, na které se nadále bude tzv. lustrační zákon vztahovat.



Je nutno poznamenat, že i vymezení těchto jmenovaných vedoucích funkcí v novém zákoníku práce může vyvolávat značné výkladové a aplikační problémy. Nový zákoník práce totiž při tomto vymezení využívá pojmů, které sám nespecifikuje. Na druhou stranu však nelze konstatovat, že by v § 33 odst. 3 NZP použité pojmy nebyly používány a specifikovány jinými právními předpisy. S ohledem na specifikaci či použití těchto pojmů v jiných právních předpisech a s ohledem na celkový právní rámec zastávám názor, že je třeba pojmy obsažené v ustanovení § 33 odst. 3 NZP používat a vykládat právě v souladu s ostatními právními předpisy a nikoliv se snažit vytvářet novou specifikaci pro tyto pojmy.

V souvislosti s výkladem § 33 odst. 3 NZP jsem již například zaznamenala výklad, dle kterého jsou „vedoucími organizační složky“ všichni vedoucí zaměstnanci dle § 11 odst. 4 NZP (a že v důsledku toho naopak došlo k rozšíření okruhu zaměstnanců, na něž se vztahuje např. i tzv. lustrační zákon). Tento názor však nepokládám za správný, a to právě s ohledem na skutečnost, že pojem „organizační složka státu“, jakož i „vedoucí organizační složky státu“ je specifikován v zákoně č. 219/2000 Sb, o majetku České republiky a jejím vystupování v právních vztazích (dále jen „zákon o majetku státu“), na který je dokonce i samotným novým zákoníkem práce v § 33 odst. 3 u těchto pojmů odkazováno.

Zákon o majetku státu stanoví, že vedoucí organizační složky státu stojí v čele příslušné organizační složky a činí jménem státu právní úkony, které se této organizační složky týkají. Z dikce zákona o majetku státu je, dle mého názoru, jednoznačně zřejmé, že se jedná o jednu osobu, která stojí v čele příslušné organizační složky, a nikoliv o všechny vedoucí zaměstnance s atributy dle § 11 odst. 4 NZP. Skutečnost, že zákon o majetku státu dokonce rozlišuje mezi pojmy „vedoucí organizační složky“ a „vedoucí zaměstnanec organizační složky“, dokládá přímo i § 7 odst. 2 zákona o majetku státu. Rovněž z tohoto ustanovení vyplývá, že vedoucí organizační složky je (pouze) jedním z vedoucích zaměstnanců organizační složky a že ostatní vedoucí zaměstnanci organizační složky nespádají pod pojem vedoucí organizační složky.

Výše uvedené jednoznačné rozlišení vyplývá dle mého názoru i ze samotného nového zákoníku práce, a to například z jeho, již zmíněného, ustanovení § 11 odst. 4. Toto ustanovení definuje pojem „vedoucího zaměstnance“ s tím, že ve své druhé větě dodává, že „vedoucím zaměstnancem je rovněž vedoucí organizační složky státu“. Pokládám za evidentní, že nový zákoník práce používá pojem „vedoucí organizační složky“ v souladu se zákonem o majetku státu, na který koneckonců i výslovně odkazuje, a sám mezi pojmy „vedoucí zaměstnanec“ (příp. vedoucí zaměstnanec organizační složky) a „vedoucí organizační složky“ striktně rozlišuje.

Jak jsem již uvedla výše, dle § 33 odst. 3 NZP se jmenováním zakládá pracovní poměr „u vedoucích organizačních složek státu“. Toto ustanovení nehovoří o vedoucích zaměstnancích organizačních složek státu. S ohledem na výše uvedené se tedy domnívám, že ze znění nového zákoníku vyplývá, že jmenováním má být založen pouze pracovní poměr u vedoucího organizační složky ve smyslu zákona o majetku státu, a nikoliv u všech vedoucích zaměstnanců organizační složky státu. K tomuto názoru se přikláním i s ohledem na kogentní charakter zmiňovaného ustanovení § 33 odst. 3 NZP a výslovné konstatování, že jmenováním se zakládá pracovní poměr pouze u zde vyjmenovaných zaměstnanců. Navíc ze skutečnosti, že na zákon o majetku státu je odkazováno (poznámkou pod čarou) i novým zákoníkem práce, lze dovozovat, že i úmyslem zákonodárce bylo skutečně zakládat dle § 33 odst. 3 NZP pracovní poměr pouze u „vedoucího organizační složky státu“ ve smyslu zákona o majetku státu, nikoliv u všech vedoucích zaměstnanců organizační složky státu.

Domnívám se, že s pojmem „vedoucí zaměstnanec“ ve smyslu § 11 odst. 4 NZP nejsou shodné a nelze zaměňovat ani pojmy „vedoucí organizačních jednotek ....“, „vedoucí státních fondů“ či „vedoucí příspěvkových organizací“, které by k tomuto výkladu mohly svádět.

V praxi již diskutovaným a vyvolávajícím výkladové nejasnosti je další pojem obsažený v § 33 odst. 3 NZP, a to pojem „organizační jednotka“, a to ať již se jedná o „organizační jednotku organizačních složek státu“, o „organizační jednotku státního podniku“ či „organizační jednotku příspěvkových organizací“.

I v těchto případech ustanovení § 33 odst. 3 NZP, které zmíněné pojmy při vymezení „jmenovaných pracovních míst“ používá, neuvádí, co se pojmem „organizační jednotka“ má rozumět. Odpověď je dle mého názoru, jak jsem již uvedla shora, třeba hledat v jiných právních předpisech tvořících náš právní řád. Například pojem „organizační jednotka organizační složky státu“ je znám zákonu o majetku státu, který ve svém ustanovení § 51 odst. 2 vymezuje „organizační jednotky organizační složky“, resp. prohlašuje státní rozpočtové organizace a státní příspěvkové organizace zřízené přede dnem nabytí účinnosti zákona o majetku státu státní organizací, na kterou se vztahuje § 51 odst. 1 zákona o majetku státu a nejde přitom o ústřední orgán, okresní úřad nebo školský úřad, za vnitřní organizační jednotku organizační složky. Na ustanovení § 51 zákona o majetku státu odkazuje přitom opět (poznámkou pod čarou) nový zákoník práce v souvislosti s pojmem „vedoucí organizační jednotky organizační složky státu“.

Zároveň je třeba poukázat na to, že pojem „organizační jednotka“ jako součást určité organizační složky státu je používán i v jiných právních předpisech. Sporným se pak může stát právě „podčarový“ odkaz pouze na § 51 zákona o majetku státu. Níže uvádím další právní předpisy, v nichž je pojem „organizační jednotka“ organizační složky státu použit a vymezen:

- v § 3a zákona č. 582/1991 Sb., o organizaci a provádění sociálního zabezpečení, dle kterého „pro účely hospodaření s majetkem státu, včetně prostředků státního rozpočtu, účetnictví a pracovněprávních vztahů mají okresní správy sociálního zabezpečení postavení vnitřních organizačních jednotek České správy sociálního zabezpečení“;

- v § 7a zákona č. 531/1990 Sb., o územních finančních orgánech, podle kterého Ministerstvo financí může vyhláškou „zřídit pracoviště finančních úřadů, která jsou jejich vnitřními organizačními jednotkami“ ;

- v § 5 odst. 2 zákona č. 359/1992 Sb., o zeměměřických a katastrálních orgánech, dle kterého Český úřad zeměměřický a katastrální zveřejní sdělením ve Sbírce zákonů „seznam katastrálních pracovišť, která jsou vnitřními organizačními jednotkami katastrálních úřadů podle zvláštního právního

předpisu, jejich názvy, sídla a územní obvody, ve kterých vykonávají působnost příslušného katastrálního úřadu“;

- v § 45 odst. 5 zákona č. 218/2000 Sb., o rozpočtových pravidlech, dle kterého organizační složky státu zřizují mj. „účty pro vnitřní organizační jednotky, o kterých vedoucí organizační složky státu rozhodl, že hospodaří se zálohou“, a v § 52 rozpočtových pravidel, dle kterého „vedoucí organizační složky státu je oprávněn určit vnitřní organizační jednotky organizační složky státu, kterým se poskytuje záloha na financování jejich provozních činností z rozpočtu“ a stanoví další povinnosti vnitřní organizační jednotky;

- v § 4 odst. 2 zákona č. 185/2004 Sb., o Celní správě České republiky, dle kterého „celní ředitelství má ve věcech hospodaření s peněžními prostředky a jiným majetkem státu postavení vnitřní organizační jednotky Generálního ředitelství cel“, a v § 5 odst. 2 téhož zákona, dle kterého „celní úřad má ve věcech hospodaření s peněžními prostředky a jiným majetkem státu postavení vnitřní organizační jednotky Generálního ředitelství cel“;

- v § 47 odst. 6 zákona č. 499/2004 Sb., o archivnictví a spisové službě a o změně některých zákonů, podle kterého „vnitřní organizační jednotkou státních oblastních archivů jsou státní okresní archivy, které jsou uvedeny v příloze č. 4 k tomuto zákonu“ a

- v § 2 odst. 2 zákona č. 251/2005 Sb., o inspekci práce, dle kterého „pro účely hospodaření s majetkem státu včetně prostředků státního rozpočtu mají inspektoráty postavení vnitřních organizačních jednotek úřadu“.

Jak jsem se již zmínila, nový zákoník práce nedefinuje (stejně jako pojem „organizační složka státu“ či „vedoucí organizační složky státu“) ani pojem „organizační jednotka organizační složky státu“. Tento pojem je však obsažen v jiných právních předpisech, ve kterých je definováno, co je považováno za organizační jednotku konkrétní organizační složky. Vzhledem k této skutečnosti se domnívám, že není možné (bezodůvodně) vytvářet a dovozovat specifikaci pojmu „organizační jednotka organizační složky státu“ použitého v § 33 odst. 3 NZP bez návaznosti na zmíněné právní předpisy, ve kterých je tento pojem

používán a specifikován, a aniž by se k vymezení organizačních jednotek organizačních složek státu ve zvláštních právních předpisech přihlíželo.

S ohledem na znění § 33 odst. 3 NZP a na výše uvedené se přikláním k názoru, že jmenováním může být založen pracovní poměr pouze u „vedoucích“ organizačních jednotek organizačních složek státu vymezených ve zvláštních právních předpisech (viz. výše). Ze znění § 33 odst. 3 NZP, jakož ani z jiných ustanovení nového zákoníku práce (či zvláštních právních předpisů), dle mého názoru nevyplývá, že by se pod pojmem „organizační jednotky organizační složky státu“ mělo rozumět vnitřní, organizační uspořádání organizačních složek státu (tj. úseky, sekce, odbory, oblasti, oddělení apod.). V takovémto případě by nedával příliš smyslu ani odkaz (byť pod čarou) obsažený u spojení „vedoucích organizačních jednotek organizačních složek státu“ na zákon o majetku státu a jeho ustanovení § 3 a § 51. Naopak se domnívám, že zmíněný odkaz svědčí spíše mnou výše zmíněnému názoru, podle kterého by pojem „organizační jednotka organizační složky státu“ měl být vykládán a používán ve smyslu zmíněných zvláštních právních předpisů. Takovéto vymezení by kromě výše konstatovaného bylo navíc zcela neurčité. Zároveň opakuji, že se neztotožňuji s tím, že by „vedoucími organizačních jednotek“ měli být všichni vedoucí zaměstnanci ve smyslu § 11 odst. 4 NZP, nýbrž opět pouze konkrétně určená osoba stojící v čele příslušné organizační jednotky organizační složky státu. Nový zákoník práce ani v tomto případě, mimo jiné, nehovoří o „vedoucích zaměstnancích organizačních jednotek organizačních složek státu“, nýbrž o „vedoucích organizačních jednotek organizačních složek státu“. Dodávám, že při výkladu, podle kterého by mělo být dovozováno, že vedoucím organizační jednotky organizační složky státu je každý vedoucí ve smyslu § 11 odst. 4 jakéhokoliv oddělení v organizační složce státu, by bylo předchozí výslovné konstatování (v § 33 odst. 3 NZP), že jmenováním se zakládá pracovní poměr pouze u vedoucích organizačních složek státu, zcela nadbytečné, s čímž se neztotožňuji.

Pokud pak budu vycházet ze závěru, že vedoucím organizační složky a vedoucím organizační jednotky organizační složky je vždy konkrétní osoba stojící v čele a nikoliv každý vedoucí zaměstnanec ve smyslu § 11 odst. 4 NZP a

při výkladu pojmu „organizační jednotka organizační složky státu“ se má vycházet ze zvláštních právních předpisů, dospívám k názoru, že organizační jednotka organizační složky státu je určována zákonem a samotná organizační složka státu ji nemůže v daném smyslu, bez výslovného zákonného zmocnění, vytvářet svými vnitřními, organizačními předpisy, ačkoliv jsem se i s tímto názorem již rovněž setkala.

Domnívám se, že mnou učiněnému závěru odpovídá dále i vymezení pojmů „ředitelé státního podniku“ či „vedoucí organizačních jednotek státních podniků“, a to v zákoně č. 77/1997 Sb., o státním podniku. Pojem „ředitel státního podniku“ je definován včetně stanovení jeho práv a povinností v ustanovení § 12 zákona o státním podniku. Zákon o státním podniku rovněž používá a využívá pojmu „organizační jednotky státního podniku“, jak vyplývá z ustanovení § 3 odst. 6 tohoto zákona.

Oproti „organizačním jednotkám organizačních složek státu“ a „organizačním jednotkám státních podniků“ však nejen nový zákoník práce, nýbrž ani jiné právní předpisy neobsahují vymezení pojmu „organizační jednotky příspěvkových organizací“. Přitom právní nejasnosti ohledně rozsahu jmenovaných pracovních míst dle § 33 odst. 3 NZP může u příspěvkových organizací jako takových vzbuzovat již legislativní odkaz poznámkou „pod čarou“, když u pojmu „vedoucí příspěvkové organizace“ je odkazováno na ustanovení § 54 zákona o majetku státu. Ustanovení § 54 zákona o majetku státu sice skutečně obsahuje právní úpravu příspěvkových organizací, jedná se však o právní úpravu pouze jednoho z typů příspěvkových organizací, a to příspěvkových organizací státních. Vedle státních příspěvkových organizací však právní předpisy upravují i příspěvkové organizace územně samosprávných celků (viz. zákon č. 250/2006 Sb., o rozpočtových pravidlech územních rozpočtů). Přes „poznámku pod čarou“ obsaženou u § 33 odst. 3 NZP, která však nemá závaznou povahu, odkazující pouze na státní příspěvkové organizace, není dle mého názoru důvod pro restriktivní výklad pojmu „příspěvková organizace“ ve smyslu pouze státní příspěvkové organizace, když ze samotného znění § 33 odst. 3 NZP toto omezení nevyplývá, zákon o rozpočtových pravidlech upravuje rovněž

příspěvkové organizace, byť jiného typu, a ani důvodová zpráva k novému zákoníku práce nenaznačuje, že by se dané ustanovení mělo vztahovat pouze na příspěvkové organizace dle zákona o majetku státu.

Ani jeden ze shora zmíněných právních předpisů se však již nezmiňuje a neupravuje „organizační jednotku příspěvkové organizace“. Dle mně známých informací není tento pojem vymezen ani jinými právními předpisy. S ohledem na tuto skutečnost a na výše uvedené se přikláním k názoru, že příslušnou část § 33 odst. 3 NZP není možno, vzhledem k absenci právního zakotvení a vymezení institutu „organizačních jednotek příspěvkových organizací“, v současné době aplikovat. Domnívám se, že tento závěr navíc podporuje i jisté finanční vymezení organizační jednotky.

### 3.2.2. Rozdílné postavení zaměstnavatelů v důsledku skutečnosti, zda u nich působí odborové organizace

Od okamžiku schválení nového zákoníku práce je rovněž velmi často namítáno, že nový zákoník práce zakládá nerovné postavení mezi zaměstnavateli, u nichž působí odborové organizace, a zaměstnavateli, u nichž odborové organizace nepůsobí. Samotná skutečnost, že u zaměstnavatele nepůsobí odborová organizace, pro tohoto zaměstnavatele znamená menší rozsah povinností informovat a projednat. Nový zákoník práce zakládá rovněž u zaměstnavatelů, u nichž nepůsobí odborová organizace, menší zásah do vlastnických práv spojených s kontrolní činností odborových organizací a s jejich možností vydávat pro zaměstnavatele závazné pokyny a zákazy (touto problematikou se podrobně zabývám dále v bodě 4.4.). Obecně lze tedy konstatovat, že působení odborové organizace u zaměstnavatele s sebou nese výraznější zásah do práv této skupiny zaměstnavatelů, a to přestože lze obtížně hledat objektivní důvody pro výše naznačené omezení.

Rozdíly v postavení mezi zaměstnavateli, u nichž působí odborové organizace a u nichž odborové organizace nepůsobí, a s tím související zásah do vlastnických práv dané skupiny zaměstnanců jsou namítány ve spojení s § 305 odst. 1 NZP a s § 306 odst. 4 NZP.

Zatímco ustanovení § 306 odst. 4 NZP v podstatě zcela reflektuje dosavadní úpravu obsaženou v ustanovení § 82 odst. 3 ZP, doznala možnost vydávání vnitřních předpisů zaměstnavatele určité změny. Dle nového zákoníku práce (§ 305) může zaměstnavatel vydat vnitřní předpis jen v případě, že u něho nepůsobí odborová organizace, s výjimkou pouze pro případ, že bude v kolektivní smlouvě sjednáno, že stanovení mzdových nebo platových práv a ostatních práv se přenáší do vnitřního předpisu. Oproti dosavadní úpravě (viz. § 21 ZP) dochází v novém zákoníku práce k omezení spočívajícím v tom, že dosud mohly vnitřní předpisy mzdové nebo o cestovních náhradách existovat nezávisle na existenci kolektivní smlouvy (dle nové úpravy je podmínkou přenesení úpravy těchto práv do vnitřního předpisu sjednané v kolektivní smlouvě).

Ustanovení § 306 odst. 4 NZP (dosavadní § 82 odst. 3 ZP) rovněž omezuje zaměstnavatele, u kterého působí odborová organizace, ve vydávání určitého „vnitřního“ dokumentu/předpisu, když stanoví, že tento zaměstnavatel může vydat nebo změnit pracovní řád jen s předchozím písemným souhlasem odborové organizace.

Obecně konstatováno není zřejmě objektivní důvod pro to, aby právní úprava zakazovala vydání vnitřních předpisů u zaměstnavatelů, u nichž působí odborová organizace, resp. dělila při oprávnění vydávat vnitřní předpisy zaměstnavatele na ty, kde působí či nepůsobí odborová organizace, což by mohlo odporovat ústavně zaručené rovnosti a neoprávněně omezovat vlastnická práva zaměstnavatele, u nichž odborové organizace působí. Ke vztahu kolektivních smluv a vnitřního předpisu u jednoho zaměstnavatele lze přitom zjednodušeně konstatovat, že budou-li odbory chtít, aby nároky zaměstnanců neupravoval vnitřní předpis, ale kolektivní smlouva, pak ať toto v rámci kolektivního vyjednávání dohodnou, prosadí a danou oblast či nárok upraví v kolektivní smlouvě. Současná neexistence vnitřního předpisu a kolektivní smlouvy vedle sebe u jednoho zaměstnavatele není právem Evropských společenství vyloučena a naopak je v řadě států obvyklá. Neshledávám důvod, proč by danou skutečnost měl nový zákoník práce zakazovat, a to i s ohledem na současný možný zásah do ústavně zaručených práv zaměstnavatelů.



Výše zmíněná ustanovení omezují vydávání vnitřních předpisů a pracovního řádu u zaměstnavatelů, u nichž působí odborové organizace, a tím, dá se říci, ve svém důsledku i zasahují do vlastnických práv zaměstnavatele, když tento nemá (volnou) možnost upravit u sebe mzdová nebo platová práva a ostatní práva v pracovněprávních vztazích, z nichž je oprávněn zaměstnanec. Otázkou však je, zda se jedná o takovou intenzitu zásahu do vlastnického práva, a to i s ohledem na další okolnosti a na jiná chráněná práva či svobody (např. smluvní svobodu), která by mohla založit protiústavnost zmíněných ustanovení.

Zároveň ale je třeba dodat, že původně připravované znění ustanovení § 305 NZP neobsahovalo ani možnost zmíněného přenesení mzdových nebo platových a ostatních práv z kolektivní smlouvy do vnitřního předpisu, což bylo této úpravě vytýkáno a jevílo se jako nadměrně omezující. Následně doznalo znění tohoto ustanovení změny a byla do něj zapracována možnost delegace úpravy z kolektivní smlouvy do vnitřního předpisu. Pro doplnění lze rovněž poznamenat, že za dosavadní právní úpravy (§ 21 ZP) nebylo možné, aby vnitřní předpis u zaměstnavatele, u kterého nepůsobí odborová organizace, upravoval jiná než mzdová či platová práva.

Co se týče nutnosti udělení písemného souhlasu odborové organizace v souvislosti s pracovním řádem (který „pouze“ rozvádí ustanovení NZP, pokud jde o povinnosti zaměstnance a zaměstnavatele vyplývající z pracovněprávních vztahů, aniž by mohl zakládat nové povinnosti zaměstnanců), je možno brát v úvahu i skutečnost, že tento souhlas je vyžadován k vydání či změně pracovního řádu, nikoliv však již ke zrušení pracovního řádu. I nadále není nutný souhlas odborové organizace ke zrušení pracovního řádu, neboť je zcela jeho věcí, zda rozhodne o potřebě či nepotřebě pracovního řádu. Za dané právní úpravy pak ovšem opět mohou vznikat pochybnosti o důvodnosti a i logičnosti toho, že nový zákoník práce podmiňuje vznik a změnu pracovního řádu písemným souhlasem odborové organizace.

Pro úplnost se níže zabývám i ustanovením § 83 odst. 1, § 86 odst. 3 a § 93 odst. 4 NZP, která byla rovněž zmiňována v souvislosti se zakládáním nerovného postavení zaměstnavatelů, u nichž odborová organizace působí, a

zaměstnavatelů, u nichž odborové organizace nepůsobí. Posledně zmíněná ustanovení upravují rozvržení pracovní doby a vymezují délku tzv. vyrovnacího (příp. referenčního) období pro výpočet průměrné týdenní pracovní doby, resp. týdenních limitů práce přesčas, přičemž stanoví, že delší vyrovnací období, nejvýše v délce 52 týdnů po sobě jdoucích je možné vymezit jen kolektivní smlouvou.

Za nutné považuji konstatovat, že tato úprava byla převzata z právní úpravy pracovní doby Evropských společenství a zcela tak odpovídá Směrnicí Evropského parlamentu a Rady č. 2003/88/ES o některých aspektech úpravy pracovní doby (nahrazuje a kodifikuje úpravu obsaženou v dosavadní směrnici č. 93/104/ES).

Uvedená směrnice v čl. 6 stanoví pravidlo o maximální průměrné délce týdenní pracovní doby čítající 48 hodin včetně přesčasů. Tuto dobu pak lze rozvrhnout, dle čl. 16 písm. b), který upravuje referenční/vyrovnací období ve vztahu k týdenní pracovní době, na období nepřesahující čtyři měsíce, které je „standardním“ referenčním obdobím. Od tohoto základního referenčního období se lze dle ustanovení čl. 16 a čl. 17 ve spojení s čl. 19 směrnice odchýlit tak, že lze stanovit referenční období delší s tím, že nesmí ale přesahovat dobu šesti, resp. dvanácti měsíců, přičemž z čl. 19 odst. 2 vyplývá, že stanovit referenční období v délce nepřesahující 12 měsíců je možné, pokud to členské státy dovolí, pouze kolektivními smlouvami nebo dohodami uzavřenými sociálními partnery.

Odchytky od vymezení délky referenčního období vzhledem k týdenní pracovní době je pak dle směrnice možné přijmout jednak (i) obecně prostřednictvím právních a správních předpisů (kterými nelze stanovit referenční období delší šesti měsíců) nebo prostřednictvím kolektivních smluv či dohod uzavřených sociálními partnery s tím, že v těchto případech je možnost odchylky přípustná pouze ve vztahu k určitým typům činností zahrnujících nutnost nepřetržité služby (čl. 17 odst. 2 směrnice), nebo (ii) je lze přijmout prostřednictvím kolektivních smluv či dohod uzavřených sociálními partnery s tím, že v tomto případě již není možnost odchylky vázána na žádná omezení ve vztahu k druhu činnosti (čl. 18 směrnice).

Právní úprava obsažená v novém zákoníku práce, která připouští možnost vymezit vyrovnací období v délce 52 týdnů pouze kolektivní smlouvou, tak zcela koresponduje s úpravou obsaženou ve výše specifikované směrnici o úpravě pracovní doby. Nový zákoník práce navíc (nad rámec směrnice) stanoví jako základní vyrovnací období 26 týdnů (tj. období odpovídající konstatovaným 6-ti měsícům, které nesmí být dle směrnice úpravou obsaženou v právních předpisech překročeno) bez ohledu na druh činnosti zaměstnavatele, ačkoli základní referenční období podle směrnice ve vztahu k týdenní pracovní době představuje pouze čtyři měsíce.

Otázka vhodnosti úpravy nového zákoníku práce, dle kterého je maximální délka vyrovnávacího období stanovena v týdnech a nikoliv měsících a tudíž období 52 týdnů neodpovídá období 12 měsíců (tak jak upraveno ve směrnici), již jde nad rámec této práce a proto ji ponechám stranou.

V souvislosti s již zmíněným však zároveň dodávám, že případ, kdy směrnice dává členským státům možnost připustit odchýlnou úpravu od určitého základního ustanovení pouze prostřednictvím kolektivních smluv (byť všeobecně použitelných, tedy kolektivních smluv vyššího stupně), není výjimečný a lze jej najít např. také ve směrnici Evropského parlamentu a Rady č. 96/71/ES o vysílání pracovníků v rámci poskytování služeb, v čl. 3 odst. 4 (možnost odchýlit se od úpravy minimální mzdy za stanovených podmínek).

Teoreticky by z hlediska ústavnosti mohlo být namítáno založení nerovného postavení zaměstnavatelů, u kterých působí odborová organizace, a zaměstnavatelů, u kterých odborová organizace nepůsobí, neboť stanovit referenční období delší než šest měsíců je možné pouze u zaměstnavatele, u kterého působí odborová organizace („jen kolektivní smlouva může vymezit toto období nejvýše na 52 týdnů po sobě jdoucích“). Na druhou stranu je třeba mít na zřeteli míru takového případného zásahu do ústavně zaručených práv a odkazují na, v této práci již zmíněný, „test proporcionality“.

Jak vyplývá z důvodové zprávy, celková zmíněná úprava „konta pracovní doby“ (nemíní se zde jen samotná délka vyrovnávacího období) byla do nového zákoníku práce včleněna za účelem umožnit zaměstnavatelům, kteří provozují

podnikatelskou činnost, pružně reagovat na měnící se potřebu práce v závislosti na odbytu jejich produkce. Důvod stanovení délky tzv. vyrovnacího období, tak jak je v novém zákoníku práce upraveno, vyplývá ze směrnice č. 2003/88/ES, neboť zmíněná úprava s touto směrnicí koresponduje a je zřejmé, že z ní bylo při vypracování předmětných ustanovení nového zákoníku práce vycházeno. Další důvod pro stanovení, jakož i odlišení (myšleno kolektivní smlouvou), délky tzv. vyrovnávacího období v důvodové zprávě již obsažen není.

Otázkou by tak mohlo být, zda, přes výše uvedené, „důvodnost“ takovéto úpravy a zmíněného rozlišení zaměstnavatelů v možnosti stanovit maximální délku vyrovnacího období dle toho, kde ji lze sjednat, resp. dle toho, zda u zaměstnavatele odborové organizace působí, je dostatečná a legitimní. Na druhou stranu, pokud by byla založena ze zákona (NZZ) možnost pro všechny zaměstnavatele stanovit vyrovnávací období na maximálně 52 týdnů po sobě jdoucích, byla by takováto úprava v rozporu se zmíněnou Směrnicí, neboť se v tomto případě jedná o úpravu zcela odpovídající směrnici ES. V úvahu je třeba navíc brát i intenzitu uvedeného rozlišení, resp. „nerovnosti“, tj. zda tato skutečně dosahuje takové intenzity, která by popírala samotný princip rovnosti, a v jakém rozsahu by zasahovala do vlastnických práv zaměstnavatelů, u kterých odborové organizace nepůsobí. Protiargumentem navíc může být, že ze strany zaměstnavatele by to byl neúměrný zásah do práv zaměstnanců, kteří s tím neměli možnost vyslovit souhlas, resp. nesouhlas, byť prostřednictvím odborové organizace; jakož i svobody projevu vůle.

Vzhledem k výše uvedenému se domnívám, že v případě ustanovení § 83 odst. 1, § 86 odst. 3 a § 93 odst. 4 NZZ nedošlo k rozporu s ústavně zaručenými právy a svobodami a nedomnívám se, že by tato ustanovení mohla být úspěšně u Ústavního soudu České republiky z hlediska jejich protiústavnosti napadena, a to i s ohledem na skutečnost že by rozhodnutí (o případné protiústavnosti) Ústavního soudu mělo směřovat proti právu evropskému.

#### **IV. Základní principy a pravidla kolektivního vyjednávání a postavení jednotlivých zástupců zaměstnanců v novém zákoníku práce i z hlediska ústavnosti**

##### **4.1. Dualismus odborových organizací a rady zaměstnanců**

Na rozdíl od řady členských zemí EU naše právní úprava nového zákoníku práce nepřipouští, aby vedle sebe působily rady zaměstnanců a odborové organizace. Zaměstnanci si především mohou dle § 281 odst. 1 věty první NZP zvolit radu zaměstnanců pouze u zaměstnavatele, u něhož nepůsobí odborová organizace. Rada zaměstnanců přitom nejen, že nemůže vzniknout dle nového zákoníku práce tam, kde působí odborová organizace, ale navíc zaniká bez dalšího ze zákona dnem uzavření podnikové kolektivní smlouvy (§ 282 odst. 1 písm. c) NZP). Tato skutečnost vyplývá i z ustanovení § 278 odst. 1 NZP, dle kterého si mohou zaměstnanci zvolit u zaměstnavatele, u něhož nepůsobí odborová organizace, k zajištění práva na informace a projednání radu zaměstnanců, popř. zástupce pro oblast bezpečnosti a ochrany zdraví při práci podle § 281 NZP.

Je pravdou, že po určitou dobu dle nového zákoníku práce dualismus odborů a rady zaměstnanců existuje, a to v situaci, kdy u zaměstnavatele působí rada zaměstnanců (nebo zástupce pro oblast bezpečnosti a zdraví při práci) a začne u něj působit nově odborová organizace. Tento dualismu trvá ale pouze do doby uzavření podnikové kolektivní smlouvy s tím, že do této doby, nedohodnou-li se mezi sebou a zaměstnavatelem o jiném způsobu součinnosti, plní zaměstnavatel stanovené povinnosti vůči všem zástupcům zaměstnanců (srov. § 282 odst. 2 NZP).

Co se týče právní úpravy této otázky v rámci „evropského práva“, lze konstatovat, že „evropské právo“ otázku vztahu odborových organizací a rady zaměstnanců, příp. jiných zástupců zaměstnanců neupravuje; hovoří pouze o povinnostech zaměstnavatelů vůči „zástupcům zaměstnanců“. Ani právní

předpisy Evropských společenství, které stanoví základní rámec pro úpravu v oblasti informování zaměstnanců a projednávání se zaměstnanci, resp. předpisy, týkající se účasti zaměstnanců na řízení podniku, zejména pak Směrnice č. 2002/14/ES, kterou se stanoví obecný rámec pro informování zaměstnanců a projednávání se zaměstnanci v Evropském společenství a Směrnice č. 94/45/ES o zřízení evropské rady zaměstnanců nebo vytvoření postupu pro informování zaměstnanců a projednání se zaměstnanci v podnicích působících na území Společenství a skupinách podniků působících na území Společenství, nedefinují, jaký subjekt by měl v předemných případech zaměstnance zastupovat a nestanoví tedy blíže obsah pojmu „zástupce zaměstnanců“. Zástupci zaměstnanců jsou v obou uvedených směrnicích definováni jako „zástupci zaměstnanců stanovení vnitrostátními právními předpisy nebo zvyklostmi“. Z uvedeného vyplývá, že řešení této problematiky je tedy zcela ponecháno vnitrostátním úpravám.

Nicméně, z evropské právní úpravy vyplývá, že v souvislosti s informováním a projednáváním zaměstnanci určitým způsobem zastoupení mají být a z toho důvodu je tedy nezbytné, aby u zaměstnavatelů, kde nepůsobí odborová organizace, působil jiný kolektivní orgán zastupující zaměstnance v těchto záležitostech. Lze tedy zdůraznit, že evropská právní úprava vyžaduje existenci rady zaměstnanců (či jiné obdoby zástupců zaměstnanců) minimálně pro případ, že u zaměstnavatele nepůsobí odborová organizace. Evropská právní úprava však nestanoví a nevyžaduje, aby došlo k zániku rady zaměstnanců, příp. jiných zástupců zaměstnanců, pro případ, že u zaměstnavatele začne působit odborová organizace.

Porovnáme-li naši právní úpravu např. s úpravou v sousední Spolkové republice Německo, lze uvést, že na rozdíl od české právní úpravy v novém zákoníku práce, dle které rada zaměstnanců zaniká mj. dnem uzavření podnikové kolektivní smlouvy a která tak v podstatě omezuje, resp. vylučuje dualismus odborových organizací a rad zaměstnanců v rámci jednoho zaměstnavatele, se ve Spolkové republice Německo (jako v jedné z více zemí) dle zákona o podnikové kolektivní smlouvě (Betriebsverfassungsgesetz), dualismus „podnikových rad“

(resp. rad zaměstnanců) a odborových organizací předpokládá. Dle ustanovení § 1 zmíněného zákona o podnikové kolektivní smlouvě platí povinnost zvolit „podnikovou radu“ v podnicích s nejméně 5-ti zaměstnanci. Ustanovení § 2 pak říká, že zaměstnavatel a „podniková rada“ pracují, při respektování platné kolektivní smlouvy mj. společně ve spolupráci s odborovými organizacemi a sdruženími zaměstnanců v podniku (u zaměstnavatele) zastoupenými, ve prospěch zaměstnanců a podniku. Předpokládá tedy nejen, že u téhož zaměstnavatele působí současně odbory i rady zaměstnanců, ale přímo upravuje i jejich vzájemné působení a spolupráci.

Dle německé právní úpravy pak zásadní rozdíl mezi odbory a podnikovou radou spočívá v tom, že podniková rada nemůže při vyjednávání pracovních podmínek se zaměstnavatelem (závazných pak přímo pro všechny zaměstnance podniku) za účelem dosažení svého cíle vstupovat do stávky. Současně platí, že podnikové rady jsou při sjednávání podnikových pracovních podmínek vázány kolektivní smlouvou, která na daný podnik dopadá, na podnikové úrovni tedy nemohou být sjednány podmínky horší, než které vyplývají z kolektivní smlouvy, která se na podnik vztahuje. Ve prospěch zaměstnanců se ovšem i na podnikové úrovni od kolektivní smlouvy odchýlit lze (tzv. „Günstigkeitsprinzip“).

Vzhledem k tomu, že podnikové rady zastupují všechny zaměstnance (nejen členy rad), jsou pracovní podmínky, které vyjednají se zaměstnavatelem (tzv. „Betriebsvereinbarungen“) závazné pro celý podnik, přičemž možnost odchýlit od těchto podmínek v pracovní smlouvě je přípustná pouze ve prospěch zaměstnance. Práv (nároků) přiznaných zaměstnancům „podnikovou smlouvou“, se může zaměstnanec vzdát pouze se souhlasem podnikové rady (§ 77 odst. 4 předmětného zákona).

Z výše uvedeného je vyplývá, že současná existence rady zaměstnanců a odborové organizace v rámci jednoho zaměstnavatele by byla možná a v jiných státech je i obvyklá. Právní úprava obsažená v novém zákoníku práce zakládá dle mého názoru nerovné postavení odborových organizací a rad zaměstnanců. Toto nerovné postavení mezi odborovými organizacemi a radami zaměstnanců spatřuji

jak ve vzniku a existenci (vč. zániku), tak i v rozsahu působnosti. Rady zaměstnanců zajišťují pouze právo na informování a projednání v případech specifikovaných novým zákoníkem práce, zatímco odborové organizace se navíc mohou účastnit pracovněprávních vztahů, a především kolektivního vyjednávání, a navíc mají i širší okruh oprávnění na informace a projednání než rady zaměstnanců, příp. jiní zástupci zaměstnanců (srov. § 287 NZP).

Pokud jde o rozsah informování a projednání, vycházejí ustanovení nového zákoníku práce z právní úpravy obsažené v předpisech Evropských společenství, zejm. Směrnice č. 2002/14/ES, která ovšem tuto oblast upravuje pouze rámcově a vyplývá z ní především právo na informování a projednání v oblastech hospodářské situace podniku, vývoje zaměstnanosti a organizace práce. Z dalších pracovněprávních směrnic pak vyplývá právo na informování a projednání v souvislosti s hromadným propouštěním, převody podniků a bezpečností a ochranou zdraví při práci. Konkrétní způsob a rozsah práva na informování a projednání v takto vymezeném rámci je pak opět ponechán vnitrostátní úpravě. Je však třeba zdůraznit, že zmíněné směrnice upravují povinnost informování a projednání obecně pro „zástupce zaměstnanců“, aniž by mezi zástupci zaměstnanců jakkoliv rozlišovali či jen naznačili možnost a důvodnost různých rozsahů této povinnosti vůči různým zástupcům zaměstnavatelů. Domnívám se tedy, že nový zákoník práce stanoví nedůvodně různý rozsah povinnosti informování či projednání jednak vůči odborovým organizacím a jednak vůči radám zaměstnanců s tím, že odborové organizace jako zástupci zaměstnanců jsou v tomto směru oproti radám zaměstnanců zvýhodněny.

Lze konstatovat, že předmětná ustanovení nového zákoníku práce tedy zakládají v oblasti práva na informování a projednání určité nerovné postavení mezi zaměstnanci, čímž vzbuzují pochybnost o jejich ústavnosti. Samozřejmě i v tomto případě je otázkou posouzení, zda se jedná o zásah do ústavně zaručených práv takové intenzity, která by odůvodňovala případné zrušení těchto ustanovení Ústavním soudem.



Pokud bychom vycházeli ze závěru, že, s ohledem na výše uvedené, úprava nového zákoníku práce zakládá nerovné postavení odborových organizací a rad zaměstnanců ve prospěch odborových organizací, a pokud bychom šli v úvahách o principu rovnosti v souvislosti s výše uvedeným ještě dále, mohlo by zmíněné nerovné postavení odborových organizací a rad zaměstnanců ve svém důsledku zakládat i nerovné postavení (samozřejmě při zvažování intenzity zásahu) mezi zaměstnanci. Nemožnost současné existence rady zaměstnanců a odborové organizace v rámci jednoho zaměstnavatele totiž zároveň brání těm zaměstnancům, kteří nechtějí být odborově organizováni a zastupováni odborovými organizacemi, aby se dle své vlastní vůle a volby nechali vůči zaměstnavateli (hromadně) zastupovat právě radou zaměstnanců a povinně (bez možnosti volby) jim nový zákoník práce určuje zástupce z odborových organizací. Přitom toto povinné zastoupení odborově neorganizovaných zaměstnanců může nastat (byť i proti jejich vůli) dokonce i za situace, kdy by členy této odborové organizace tvořilo méně zaměstnanců zaměstnavatele než těch, kteří odborově organizováni nejsou. Již popsáním zvýhodněním odborových organizací oproti ostatním zástupcům zaměstnanců, kteří odborově organizováni nejsou, tak může rovněž docházet k nepřímému donucování k členství v odborových organizacích, což je ovšem rozporné s právem svobodně se sdružovat (čl. 27 Listiny). Svoboda sdružování (tzv. koaliční svoboda) totiž zahrnuje nejen aktivní právo svobodně se sdružovat (jako právě např. v odborových organizacích), ale má i aspekt opačný, tedy právo nebýt členem žádného sdružení nebo z určitého sdružení (odborové organizace), vystoupit, přestat být jejím členem, jedná se pak o tzv. negativní svobodu sdružování. A nikdo tedy nemůže být žádným způsobem, přímo ani nepřímo donucován k tomu, aby se např. odborově sdružoval. Právě tím, že by odborově organizovaným zaměstnancům byly poskytovány zaměstnancem lepší podmínky, než odborově neorganizovaným zaměstnancům, by docházelo k nepřímému donucování k členství v odborových organizacích a k rozporu se svobodou sdružování.

#### 4.2. Kolektivní smlouva ve vztahu k odborově neorganizovaným zaměstnancům

Ustanovení § 24 odst. 1 nového zákoníku práce určuje, že „odborová organizace uzavírá kolektivní smlouvu také za zaměstnance, kteří nejsou odborově organizováni“. Právní úprava nového zákoníku práce zde vychází z dosavadního přístupu obsaženého ve stávající právní úpravě, neboť se jedná o ustanovení, které zcela odpovídá stávající právní úpravě obsažené v § 5 odst. 3 zákona č. 2/1991 Sb., o kolektivním vyjednávání.

Co se týče právní úpravy kolektivního vyjednávání na úrovni Evropských společenství, tato, kromě práva na sociální dialog mezi zaměstnanci a zaměstnavateli a s tím související právo na informování a projednávání, výslovně problematiku odborových organizací neupravuje a neupravuje tedy ani otázku závaznosti kolektivních smluv.

Při zkoumání právní úpravy této otázky v ostatních státech lze dospět k závěru, že v některých zemích v případě pluralitních reprezentací bylo zavedeno pravidlo, že odbory reprezentují jen své členy. Dle mých informací však ale ve většině zemí odbory zpravidla jednají za všechny zaměstnance, tedy i nečleny, pokud jsou zaměstnání v podniku, za který vyjednávají.

Při posuzování předmětného ustanovení § 24 odst. 1 NZP se pokusím vzít v úvahu a porovnat právní úpravu otázky závaznosti kolektivních smluv opět v sousední Spolkové republice Německo, ze které výslovně vyplývá, na rozdíl od české právní úpravy, právě pravidlo, že odbory reprezentují jen své členy. Právní rámec tzv. „tarifních smluv“ a základní práva a povinnosti smluvních stran vymezuje v Spolkové republice Německo zákon o tarifní smlouvě (Tarifvertragsgesetz, dále jen „TVG“).

Ustanovení § 2 odst. 1 TVG výslovně stanovuje, že smluvními stranami tarifní smlouvy jsou odbory, jednotliví zaměstnavatelé, jakož i organizace zaměstnavatelů. Tedy (ani) dle právní úpravy Spolkové republiky Německa nejsou smluvními stranami jednotliví zaměstnanci. Odborové svazy a organizace zaměstnavatelů pak navíc mohou uzavírat tarifní smlouvy jménem svých členů, pouze pokud k tomu mají odpovídající plnou moc. Zákon o tarifní smlouvě pak

dále ve svém § 3 odst. 1 TVG upravuje tzv. „tarifní vázanost“, dle které jsou tarifní smlouvou vázáni členové smluvních stran tarifní smlouvy (tedy odborově organizovaní zaměstnanci) a zaměstnavatel, který je sám smluvní stranou. Nárok na tarifní úpravu a plnění vyplývající z tarifních smluv tedy dle § 3 odst. 1 ve spojení s § 4 odst. 1 TVG mají primárně pouze zaměstnanci odborově organizovaní v odborové organizaci, která je smluvní stranou tarifní smlouvy.

Nicméně již zde je třeba zdůraznit, že i přes uvedenou (základní) úpravu je ve Spolkové republice Německo standardem, že i odborově neorganizovaní zaměstnanci v podnicích u zaměstnavatelů, kteří jsou smluvní stranou určité tarifní smlouvy, získávají plnění, která vyplývají z tarifní smlouvy, tj. zaměstnavatelé jim poskytují stejná plnění. Tento postup je zaměstnavateli volen jednak proto, že samotní zaměstnavatelé mají zájem na zachování sociálního smíru v podnicích, jakož i na povinné rovnosti zaměstnanců, a současně také z toho důvodu, že zaměstnavatelé nechtějí tyto zaměstnance podněcovat ke vstupu do odborových organizací tím, že by měli mít horší pracovní a zejména příjmové podmínky. Takový postup (tj. poskytování různého práva či plnění zaměstnanci, který není odborově organizován, na rozdíl od zaměstnance – člena odborové organizace) by mohl být posouzen jako narušující svobodu sdružování (resp. koaliční svobodu) a tedy jako protiústavní, neboť svoboda sdružování zahrnuje nejen aktivní právo svobodně se sdružovat (např. v odborových organizacích), ale má, jak jsem se ve své práci již zmínila, i aspekt opačný, tedy právo nebýt členem žádného sdružení nebo z určitého sdružení (odborové organizace) vystoupit, přestat být jejím členem, jedná se pak o tzv. negativní svobodu sdružování. A nikdo tedy nemůže být žádným způsobem, přímo ani nepřímo donucován k tomu, aby se např. odborově sdružoval. Právě tím, že by odborově organizovaným zaměstnancům byly poskytovány zaměstnancem lepší podmínky, než odborově neorganizovaným zaměstnancům, by mohlo být považováno za nepřímé donucování k členství v odborových organizacích.

K této otázce se opakovaně vylovil také německý Spolkový pracovní soud (Bundesarbeitsgericht)<sup>18</sup>, a to v souvislosti s tzv. diferenčními klauzulemi v tarifních smlouvách. V případě těchto tzv. diferenčních klauzulí jde o ujednání, dle kterých byli zaměstnavatelé výslovně zavázáni k tomu, aby rozlišovali mezi zaměstnanci odborově organizovanými a odborově neorganizovanými s tím, že odborově organizovaným zaměstnancům mají poskytovat vyšší plnění, případně tato ustanovení přímo zakazovala zaměstnavatelům poskytovat určitá plnění (např. příspěvek na dovolenou, 13. plat) odborově neorganizovaným zaměstnancům; tedy ta plnění, která byla vyjednána v rámci tzv. tarifních smluv mezi odborovými organizacemi a zaměstnavateli. Argumentem odborů bylo, že zaměstnanci-nečlenové profitují z podmínek vyplývajících z tarifních smluv, aniž by platili členské příspěvky, aniž by se jakkoliv odborově organizovali, tedy bez odpovídajícího protiplnění. Německý Spolkový pracovní soud (Bundesarbeitsgericht) prohlásil takováto ujednání v tarifních smlouvách za nepřijatelná, přičemž se odvolával na ustanovení čl. 9 odst. 3 německé Ústavy<sup>19</sup>, který zakotvuje právě „negativní koaliční svobodu“, která zaručuje svobodu nebýt členem sdružení (zde odborů) nebo z něho vystoupit a chrání tak nečleny před nepřímým nebo přímým tlakem stát se členem určitého sdružení – odborů. Taková přímá ujednání tedy vytvářejí nepřiměřený (sociálně neadekvátní) tlak na odborově neorganizované zaměstnance, aby se stali členy odborů.

Kromě shora uvedeného pak navíc mohou mít i dle německé právní úpravy odborově neorganizovaní zaměstnanci nárok na plnění z tarifních smluv přímo ze zákona v případě (tj. vztahují se i na ně příslušné kolektivní smlouvy), pokud dojde k prohlášení určité tarifní smlouvy za všeobecně závaznou. Zákon o tarifní smlouvě totiž obsahuje zároveň institut „všeobecné závaznosti“ obsažený v § 5 odst. 1 tohoto zákona, v důsledku kterého pak jsou takto prohlášené kolektivní smlouvy závazné přímo i pro všechny zaměstnance, tj. i odborově neorganizované, zároveň ovšem i pro ostatní zaměstnavatele, kteří nebyli smluvními stranami smlouvy. Dle § 5 odst. 1 TVG totiž může Spolkové

<sup>18</sup> srov. Wissenschaftliche Dienste des Deutschen Bundestages, Nr. 12/05, Der aktuelle Begriff – Tarifvertragliche Differenzierungsklauseln

<sup>19</sup> Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland vom 23. Mai 1949

ministerstvo hospodářství a práce prohlásit na žádost smluvní strany tarifní smlouvy a po dohodě s výborem skládajícím se vždy ze tří zástupců vedoucích organizací zaměstnavatelů a zaměstnanců určitou tarifní smlouvu za všeobecně závaznou, pokud (i) touto tarifní smlouvou vázaní zaměstnavatelé zaměstnávají nejméně 50 % zaměstnanců daného oboru, na které se tarifní smlouva vztahuje (otázka reprezentativnosti) a (ii) pokud je prohlášení všeobecné závaznosti ve veřejném zájmu. Pokud je pak určitá tarifní smlouva prohlášena za všeobecně závaznou vztahují se právní normy v ní obsažené také na všechny doposud tarifní smlouvou nevázané zaměstnavatele a zaměstnance daného sektoru nebo odvětví. Je nutno však dodat, že instrument všeobecné závaznosti kolektivních smluv, byl od druhé poloviny devadesátých let aplikován stále méně, takže v roce 2003 bylo všeobecně závazných pouze 2,5 % tarifních smluv.

Vrátím-li se zpět k úpravě obsažené v § 24 odst. 1 NZP a jejímu případnému posouzení z hlediska ústavnosti, lze konstatovat, že z hlediska ústavnosti může u předmětného ustanovení vzbuzovat pochybnosti právě samotná skutečnost, že odborová organizace uzavírá kolektivní smlouvu i za zaměstnance, kteří nejsou jejími členy. Za zásadní přitom, jak vyplýne z níže konstatovaného, považuji otázku, zda podle české právní úpravy mají být zaměstnanci (a to buď pouze odborově organizovaní a nebo všichni zaměstnanci včetně těch odborově neorganizovaných) považováni za smluvní stranu kolektivní smlouvy a zároveň zda kolektivní smlouvy mohou upravovat a ukládat povinnosti zaměstnancům.

Vzhledem k tomu, že kolektivní smlouva má dopadat i na zaměstnance, kteří nejsou jejími smluvními stranami a nejsou ani členy odborové organizace, která kolektivní smlouvu se zaměstnavatelem uzavřela, bylo by možno (bez ohledu na další skutečnosti) konstatovat, že tato úprava neodpovídá smluvní volnosti a základním smluvním zásadám, když dle smluvních principů soukromého práva může smlouva upravovat jen vztahy mezi zúčastněnými stranami. Na druhou stranu je třeba mít na zřeteli, že ani zaměstnanci, kteří jsou členy odborové organizace, nejsou podle mého názoru smluvní stranou kolektivní smlouvy. Ustanovení § 23 odst. 2 NZP definuje účastníky kolektivní

smlouvy tak, že jimi jsou „zaměstnavatel nebo více zaměstnanců, nebo jedna nebo více organizací zaměstnavatelů a jedna nebo více odborových organizací“. Účastníky kolektivní smlouvy lze rozumět jako smluvní strany kolektivní smlouvy. Účastníkem kolektivní smlouvy přitom nejsou zaměstnanci, nýbrž odborová organizace (či více odborových organizací) jakožto samostatný subjekt práv a povinností<sup>20</sup>. Nový zákoník práce přitom sám ve svém § 25 rozlišuje mezi účastníky kolektivní smlouvy a zaměstnanci, když kolektivní smlouva je závazná pro její účastníky (§ 25 odst. 1 NZP) a mimo jiné „také pro zaměstnance“ (srov. § 25 odst. 2 NZP).

Zároveň se také přikláním k názoru, že odborová organizace neuzavírá kolektivní smlouvy jménem zaměstnanců, a to ani odborově organizovaných. Nový zákoník práce neobsahuje ustanovení, které by k tomu odborové organizace zmocňovalo tak, jako tomu činí zmíněná německá právní úprava, tj. odborově organizovaní zaměstnanci v postavení členů odborových organizací nedávají své odborové organizaci, již jsou členem, plnou moc k uzavírání kolektivních smluv jejich jménem. Nedomnívám se, že právní úprava nového zákoníku práce obsahuje zákonné zmocnění udělené „ze zákona“ všemi zaměstnanci určité odborové organizaci, aby tato jejich jménem uzavřela kolektivní smlouvu. Takováto právní úprava či výklad by byly dle mého názoru zcela v rozporu s ústavně zaručenými právy a svobodami. Navíc jsem názoru, že tento závěr z právní úpravy nového zákoníku práce nevyplývá.

Je samozřejmě pravdou, že zaměstnanci se sdružují v odborové organizaci právě za účelem formulování, prosazování, obhajování a podporování svých zájmů při utváření a stanovení pracovních, sociálních a nebo hospodářských podmínek a tato odborová organizace má s tímto účelem vůči zaměstnavateli vystupovat a respektovat a reprezentovat zájmy svých členů a v souladu s tím jednat i při uzavírání kolektivních smluv. Ve spojení s úkoly odborové organizace v rámci kolektivního vyjednávání je sice také často uváděno „zastupování zaměstnanců v kolektivním vyjednávání“, avšak je otázkou, zda by

---

<sup>20</sup> srov. zákon č. 83/1990 Sb., o sdružování občanů

toto „zastupování“ mělo být skutečně chápáno jako jednání za zaměstnance jejich jménem, z čehož by bylo možno dovodit, že tito zaměstnanci uzavřeli kolektivní smlouvu. Měl by se tento závěr opírat o ustanovení § 24 odst. 1 NZP a dané ustanovení chápat jako již zmíněné zákonné zmocnění s tím, že kolektivní smlouva byla uzavřena odborovou organizací i jménem zaměstnanců – nečlenů odborové organizace? S ohledem na vývoj, smysl a účel, jakož i právní úpravu kolektivního vyjednávání se domnívám, že tomu tak není a že žádní zaměstnanci nejsou smluvní stranou kolektivní smlouvy; tedy že smluvní stranou kolektivní smlouvy je právě (jen) odborová organizace jako samostatná právnická osoba, která pouze „zastupuje“ (ve smyslu hájí) zájmy a práva zaměstnanců.

Opačný závěr shledávám i za odporující logice členění kolektivních smluv v české právní úpravě na tzv. smluvní část a tzv. část normativní, kterou se ve vztahu k dané problematice budu zabývat níže. Pokud by odborová organizace měla jednat jménem zaměstnanců (na základě zákonného zmocnění), nedává smysl ani skutečnost, že celou smluvně-právní část kolektivních smluv, která se týká výhradně práv a povinností odborové organizace jako takové, by odborová organizace uzavírala nikoliv jménem zaměstnanců (zaměstnanci nemohou bez dalšího zavazovat odborovou organizaci), nýbrž svým jménem (sama za sebe), a „pouze“ tzv. normativní část kolektivní smlouvy by byla uzavírána zaměstnanci, jejichž jménem by jednala (pouze jako zmocněnec) odborová organizace. A byla by při zastávání výkladu, že odborová organizace uzavírá kolektivní smlouvu jménem zaměstnanců, skutečně smluvní stranou kolektivní smlouvy odborová organizace, jak to zákoník práce stanoví, a nikoliv zaměstnanci, jejímž jménem jedná? Vycházím-li z právní úpravy institutu „právního zastoupení“ v našem právním řádu, byli by při závěru, že odborová organizace uzavírá kolektivní smlouvu jménem/za zaměstnance, smluvní stranou zaměstnanci, nikoliv odborová organizace. Toto by však odporovalo výslovné úpravě (nejen) již zmíněného ustanovení § 23 odst. 2 NZP, které za smluvní stranu kolektivní smlouvy označuje jednu nebo více odborových organizací. Navíc bychom museli řešit otázku, na jakém základě smluvně-právní část kolektivní smlouvy upravuje práva a povinnosti odborové organizace (příp. odborových organizací).

Vše výše uvedené mě vede k závěru, že dle právní úpravy nového zákoníku práce jsou smluvními stranami kolektivní smlouvy „jedna nebo více odborových organizací“ a nikoliv zaměstnanci a že právní úprava nového zákoníku práce nezakládá zákonné zmocnění pro odborovou organizaci, aby jednala a uzavírala kolektivní smlouvu jménem zaměstnanců. Tento závěr koresponduje i se skutečností, že zákonem založené zmocnění odborové organizace k jednání jménem i zcela odlišných a samostatných osob, které nejsou jejími členy (a to i proti jejich vůli), bych považovala za právní úpravu (či výklad) neústavní. V návaznosti na tento závěr se pak níže zabývám otázkou „závaznosti kolektivních smluv“.

Vzhledem k tomu, že smluvními stranami kolektivních smluv jsou tedy pouze odborové organizace a zaměstnavatelé, musí závaznost/působnost kolektivních smluv stanovit vnitrostátní právní úprava; a to samozřejmě při respektování ústavních principů a základních práv a svobod. Je tedy třeba zvážit, zda skutečnost, že zákon stanoví, že odborová organizace uzavírá kolektivní smlouvu nejen striktně za své členy, ale také za zaměstnance, kteří nejsou odborově organizováni, je nutně v rozporu s ústavními principy, resp. zda je protiústavní. Domnívám se, že tuto otázku z hlediska případného rozporu s Ústavou či Listinou je nutno posuzovat nikoliv izolovaně (pouze z hlediska smluvních zásad a smluvní volnosti), nýbrž i v porovnání s ostatními základními právy a svobodami a v celkovém kontextu, jakož i z hlediska evropské demokratické právní kultury, a je třeba vzít v úvahu i smysl a účel kolektivního vyjednávání a vhodnosti jeho právní úpravy.

Kolektivní smlouvy jako takové představují výsledek kolektivního vyjednávání partnerů s tím, že účelem právní úpravy kolektivního vyjednávání v evropském demokratickém kontextu, a v jeho rámci i kolektivních smluv, je zajištění sociálního smíru, vytvoření mechanismu průběžné sociální komunikace a demokratického procedurálního řešení možných konfliktů mezi zaměstnavatelem a zaměstnanci. Systém kolektivního vyjednávání přitom odráží vývoj evropské demokracie v druhé polovině 19. a v první polovině 20. století a hledání mechanismu pokojného, nenásilného řešení relevantních tenzí ohrožujících



vnitřní mír. Jak bylo konstatováno i v jednom z nálezů Ústavního soudu České republiky<sup>21</sup> je reálnost fungování tohoto mechanismu dána akceptací výsledku sociálního vyjednávání ze strany státu spočívajícím v přiřazení kvality pramenů práva normativnímu obsahu kolektivních smluv, z nichž pak plynou nároky uplatnitelné i soudní cestou. Evropský pojmový standard v této souvislosti vychází z předpokladu, dle něhož by pojetí kolektivních smluv ve smyslu právního úkonu zavazujícího toliko smluvní strany neumožnilo dosáhnout základního účelu kolektivního vyjednávání. Navíc právě vzhledem ke smyslu a účelu kolektivního vyjednávání a ke skutečnosti, že ve svobodné společnosti, v níž nelze pro zaměstnance (ani zaměstnavatele) koncipovat místo práva povinnost se sdružovat (srov. článek 27 Listiny), je institut kolektivního vyjednávání ústící do kolektivních smluv pravidelně spjat s extenzí jejich normativní působnosti mimo rámec obligační. Vše výše uvedené opět v mých očích podporuje správnost závěru, že ustanovení § 24 odst. 1 NZP nezakotvuje zákonné zmocnění k jednání jménem/za zaměstnance, nýbrž řeší otázku závaznosti, resp. působnosti části kolektivních smluv (tzv. části normativní).

Zákonem stanovená extenze normativní působnosti kolektivních smluv mimo rámec obligační může samozřejmě z pohledu ústavněprávního zakládat kolizi mezi vlastnickým právem a ochranou svobody smluvní volnosti jako derivátu vlastnického práva. Záleží pak na posouzení, zda zásah státu respektuje princip přiměřené/spravedlivé rovnováhy mezi požadavkem obecného zájmu společnosti a požadavkem na ochranu základních práv jednotlivce, jakož i rozumný/opodstatněný vztah proporcionality mezi použitými prostředky a sledovanými cíli.

Lze tedy uvést, že smysl i účel samotného principu a charakteru kolektivního vyjednávání směřuje k tomu, že některá ustanovení kolektivní smlouvy se vztahují nejen na smluvní strany kolektivní smlouvy, nýbrž získávají širší závaznost – vztahují se i na zaměstnance příslušného zaměstnavatele. Přitom je třeba mít na zřeteli skutečnost, že v důsledku zachování sociálního smíru a

---

<sup>21</sup> srov. náleží Pl. ÚS 40/02 publikovaný pod č. 199/2003 Sb.

v důsledku zachování rovného postavení zaměstnanců zaměstnavatele je třeba, aby se lepší pracovní a mzdové podmínky sjednané v kolektivní smlouvě vztahovali na všechny zaměstnance působící u zaměstnavatele, bez ohledu na jejich odborovou organizovanost (rovněž viz. výše).

Z hlediska ustanovení § 24 odst. 1 NZP a naší právní úpravy je přitom podstatná nikoliv smluvně-právní část kolektivních smluv, která řeší výhradně smluvní vztah mezi zaměstnavateli a odborovými organizacemi, nýbrž pouze tzv. normativní část kolektivní smlouvy. S ohledem na výše zmíněné lze uvést, že ustanovení § 24 odst. 1 NZP tedy přímo zakládá mzdové a ostatní pracovněprávní nároky zaměstnancům, a to nejen těm, kteří jsou odborově organizováni v odborové organizaci (odborových organizacích), která tvoří smluvní stranu kolektivní smlouvy, nýbrž i ostatním zaměstnancům, kteří odborově organizováni nejsou. Důsledkem ustanovení § 24 odst. 1 NZP je, že mzdové a ostatní pracovněprávní nároky sjednané v kolektivní smlouvě se vztahují na všechny zaměstnance příslušného zaměstnavatele bez rozdílu, tj. že všichni zaměstnanci se těchto nároků mohou domáhat soudní cestou v rámci občanského soudního řízení stejným způsobem jako zákonného pracovněprávního nároku nebo nároku vyplývajícího z individuální pracovní smlouvy.

Výše uvedené přitom, dle mého názoru, odpovídá shora konstatovanému přiřazení kvality pramenů práva i normativnímu obsahu kolektivních smluv ze strany státu za účelem zajištění reálného fungování mechanismu pokojného řešení napětí ohrožujících vnitřní mír (srov. již zmíněný nález Pl. ÚS 40/02).

Lze asi bez sporů uvést, že skutečnost, že se kolektivní smlouva vztahuje i na odborově neorganizované zaměstnance, nepřináší žádný zásah do základních práv a svobod zaměstnanců odborově organizovaných. Otázkou je, zda tedy zasahuje do ústavně chráněných práv a svobod odborově neorganizovaných zaměstnanců. Nedomnívám se, že by takovéto ustanovení zasahovalo do tzv. koaliční svobody zaměstnance (článek 27 Listiny), neboť naopak takovýto přístup jej nenutí odborově se sdružovat. Ústavní soud České republiky ve svých nálezech konstatoval, že ochrana svobody smluvní vůle je derivátem ústavní

ochrany práva vlastnického dle čl. 11 odst. 1 Listiny<sup>22</sup>. Vycházíme-li z této koncepce a hodnotíme-li ochranu vlastnického práva z pohledu ustanovení § 24 odst. 1 NZP, nedomnívám se ani, že by zmíněné ustanovení negativně zasahovalo do vlastnických práv odborově neorganizovaných zaměstnanců, a to zejména z toho důvodu, že kolektivní smlouva jim nemůže stanovit nejen horší pracovní a mzdové podmínky, než jsou zákonné, ale nemůže jim, dle mého názoru, ani uložit povinnosti nad rámec obecně závazných právních předpisů.

Ačkoliv jsem v právní veřejnosti zaznamenala i názory, že kolektivní smlouva může ukládat obecně určeným zaměstnancům i povinnosti, neboť ustanovení § 23 odst. 1 věta druhá NZP zakazuje ukládání povinností pouze „jednotlivým zaměstnancům“ (nikoliv všem) a toto ustanovení má pouze zabránit nerovnému a v podstatě šikanóznímu ukládání povinností individuálním adresným zaměstnancům, nepovažuji tento názor za správný. Tento názor přitom neopírám pouze o předmětné ustanovení § 23 odst. 1 věty druhé NZP. Osobně se domnívám, že nelze bez dalšího vykládat zákaz ukládání povinností „jednotlivým zaměstnancům“ pouze ve smyslu jednoho či několika adresně uvedených zaměstnanců. Ustanovení § 23 odst. 1 věta první NZP totiž stanoví, že „především v kolektivní smlouvě je možné upravit mzdová nebo platová práva a ostatní práva v pracovněprávních vztazích, jakož i práva nebo povinnosti účastníků této smlouvy“. Ustanovení § 23 odst. 1 NZP tak určuje, že kolektivní smlouva může upravovat „práva a povinnosti účastníků této smlouvy“, nehovoří však nic o tom, že by kolektivní smlouva mohla ukládat povinnosti zaměstnancům. Zaměstnanci přitom zcela jednoznačně dle úpravy obsažené v § 23 odst. 2 NZP účastníky kolektivní smlouvy nejsou. Právní úprava nového zákoníku práce tak vůbec nezakotvuje možnost ukládat v kolektivních smlouvách povinnosti zaměstnancům jakožto osobám, které nejsou účastníky kolektivních smluv. Daná skutečnost pak rovněž zcela odpovídá ústavní ochraně vlastnického práva a ústavní ochraně svobody smluvní volnosti jako derivátu vlastnického

---

<sup>22</sup> srov. nálezy Pl. ÚS 40/02 publikovaný pod č. 199/2003 Sb. a dále nálezy Pl. ÚS 24/99, Pl. ÚS 5/01, Pl. ÚS 39/01 publikované ve Sbírce nálezů a usnesení Ústavního soudu, svazek č. 18, s. 135 a násl., svazek č. 24, s. 79 a násl. a svazek č. 28

práva a tedy zásadě, že smlouvou nelze ukládat povinnosti osobě, která není účastníkem (smluvní stranou) takové smlouvy (zde kolektivní smlouvy). S ohledem na výše uvedené pak lze dospět k závěru, že bez ohledu na (případně osamocený) výklad znění § 23 odst. 1 věty první NZP, není možné i s ohledem na zbývající úpravu nového zákoníku práce, jakož i ústavně zaručená práva a svobody, ukládat kolektivní smlouvou povinnosti zaměstnancům. Tedy s ohledem na právní úpravu by bylo možné učinit závěr, že kolektivní smlouva nemůže ukládat povinnosti zaměstnancům ani v případě, kdyby nový zákoník práce neobsahoval ustanovení § 23 odst. 1 věty druhé.

Pro úplnost lze ještě uvést následující podpůrný argument pro zmíněný závěr, že zaměstnancům kolektivní smlouva ukládat povinnosti nemůže. Nový zákoník práce ve svém § 25 odst. 4 stanoví, jakým způsobem se uplatňují a uspokojují práva, která vznikla z kolektivní smlouvy jednotlivým zaměstnancům, nestanoví však již, jak by se mělo postupovat v případě povinností zaměstnanců vzniklých z kolektivní smlouvy. Navíc i v ustanovení § 25 odst. 4 NZP se používá termínu „jednotliví zaměstnanci“ („práva, která vznikla z kolektivní smlouvy jednotlivým zaměstnancům, ...“) a nedomnívám se, že by se toto ustanovení vztahovalo pouze na práva zakotvená kolektivní smlouvou jednomu či několika málo adresně označených zaměstnanců (což by navíc odporovalo novým zákoníkem práce zakotvené zásadě rovnosti), a nikoliv obecně zaměstnancům.

Vycházím-li tedy ze závěru, že zaměstnancům není možno kolektivní smlouvou uložit povinnosti a tudíž že kolektivní smlouva nemůže odborově neorganizovaným zaměstnancům stanovit nejen horší pracovní a mzdové podmínky, než jsou zákonné, ale nemůže jim ani uložit povinnosti nad rámec obecně závazných právních předpisů, vyplývá z předmětné právní úpravy, že kolektivní smlouva může de facto stanovit pro zaměstnance pouze příznivější pracovní a mzdové podmínky. Přitom není odůvodnitelné, aby zaměstnanci, kteří jsou odborově organizováni, měli lepší pracovní a mzdové podmínky než zaměstnanci odborově neorganizovaní, a to právě jen z důvodu členství v odborových organizacích. Takováto úprava by narážela jednak na zásadu

rovnosti a jednak i na porušení tzv. negativní koaliční svobody. Z tohoto pohledu tedy je možno dospět k závěru, že „výhody“ pro zaměstnance sjednané v kolektivní smlouvě, by měly být zaměstnavatelem aplikovány na všechny zaměstnance, bez zohlednění členství v odborových orgánech.

Pokud by závěry, které jsem ve své práci v souvislosti s touto problematikou učinila, byly správné, lze naopak dospět i k závěru, že takováto úprava ve svém důsledku zajišťuje i rovné postavení, resp. rovné zacházení, všech zaměstnanců zaměstnavatele, bez ohledu na jejich „odborovou angažovanost“. Obecně lze konstatovat, že bez existence takto vykládaného ustanovení nového zákoníku práce by byla bez dalšího založena neodůvodněná nerovnost v podmínkách a odměňování mezi zaměstnanci jednoho zaměstnavatele, když zaměstnanci, kteří jsou členy příslušné odborové organizace, by měli de facto lepší postavení než zaměstnanci, kteří se rozhodli nebýt členy žádné odborové organizace. Zaměstnavatel by musel, s ohledem na svou povinnost zajišťovat rovné zacházení se všemi zaměstnanci, tuto situaci řešit patrně individuálními dohodami se zbylými, odborově neorganizovanými zaměstnanci s tím, že by nebylo dojednání rovných podmínek tímto způsobem zajištěno. Ustanovení § 24 odst. 1 NZP tedy považuji za ustanovení, které ve své podstatě vychází z celého systému kolektivního vyjednávání tak, jak se tento v předchozích staletích vyvinul a je v současné době upraven a chápán.

#### 4.3. Vzájemné postavení a vztahy odborových organizací při kolektivním vyjednávání

Ustanovením § 24 odst. 2 NZP dochází ke změně principu kolektivního vyjednávání v českém právním řádu. Právní úprava pracovněprávních předpisů účinných do 31. 12. 2006 vycházela při kolektivním vyjednávání z principu absolutní plurality odborových organizací.<sup>23</sup> Podle této, dnes již bývalé, právní úpravy požívala každá jednotlivá odborová organizace působící u

<sup>23</sup> srov. zákona č. 120/1990 Sb., kterým se upravují některé vztahy mezi odborovými organizacemi a zaměstnavateli ve znění do 31.12.2006

zaměstnavatele, byť by byla nejmenší a lze říci i nereprezentativní, práva účastnit se kolektivního vyjednávání a být stranou kolektivní smlouvy, pokud se všechny odborové organizace a zaměstnavatel nedohodli jinak. K uzavření kolektivní smlouvy byl vyžadován souhlas všech odborových organizací působících u zaměstnavatele (bez ohledu na jejich velikost) a zaměstnavatele. Podle takovéto úpravy pak také mohla i jediná odborová organizace, jakkoliv by mohla být zcela marginální, zablokovat kolektivní vyjednávání a zabránit uzavření kolektivní smlouvy.

Podle ustanovení § 24 odst. 2 NZP sice zaměstnavatel musí kolektivně vyjednávat „se všemi odborovými organizacemi“, které „vystupují a jednají s právními důsledky pro všechny zaměstnance společně a ve vzájemné shodě, nedohodnou-li se mezi sebou a zaměstnavatelem jinak“, ale v případě, že se „odborové organizace neshodnou“ na společném postupu, může zaměstnavatel „uzavřít kolektivní smlouvu s odborovou organizací nebo více odborovými organizacemi, které mají největší počet členů.“ Tím je tedy dána možnost, aby v případě nesouhlasu menší odborové organizace např. s návrhem kolektivní smlouvy byla tato odborová organizace „vyloučena“ z dalšího kolektivního vyjednávání a kolektivní smlouva byla uzavřena s většinovými odborovými organizacemi. Uvedená právní úprava se snaží zřejmě zavést v oblasti kolektivního vyjednávání princip reprezentativnosti odborů, dosud české právní úpravě neznámý. Podle mého názoru však ustanovení § 24 odst. 2 NZP neupravuje „ryzí“ princip reprezentativnosti a samotnou právní úpravu tohoto ustanovení shledávám jako nedokonalou. Právní úprava § 24 odst. 2 NZP tak může vzbuzovat pochybnosti o své ústavnosti. V rámci procesu schvalování přitom byly vznášeny námitky, které dané ustanovení označovaly za protiústavní, v rozporu s čl. 27 odst. 2 Listiny, a to nikoliv díky své samotné právní úpravě, nýbrž z hlediska protiústavnosti byl napadán princip reprezentativnosti jako takový, tj. možnost uzavřít kolektivní smlouvy nikoliv se všemi odborovými organizacemi u zaměstnavatele působícími. Nejprve se tedy pokusím zabývat otázkou reprezentativnosti obecně.

S ohledem na obsah vznášených námitek a kritik se stěžejní otázkou může jevit právě to, zda princip reprezentativnosti odborů jako takový je „ústavní“ a zda neodporuje čl. 27 odst. 2 Listiny, který zakazuje omezování počtu odborových organizací, jakož i zvýhodňování některé z nich v podniku nebo v odvětví.

Z hlediska „evropského“ lze konstatovat, že právo Evropských společenství tzv. koaliční (spolčovací) právo, jehož projevem je i právo kolektivně vyjednávat, neupravuje a ani neharmonizuje. Výslovně není tedy v rámci tzv. evropského práva řešena ani problematika reprezentativnosti odborů na národní úrovni a tato tedy není ani předmětem harmonizace právní úpravy v jednotlivých členských státech EU.

Přes výše uvedené našlo kolektivní vyjednávání svůj odraz v některých dokumentech EU, a to v bodě 12 Kunitární charty základních sociálních práva pracovníků přijaté dne 9. 12. 1989 Evropskou radou, čl. 28 Charty základních práv Evropské unie přijaté dne 7. 12. 2000 Evropskou radou v Nice a v čl. II-72 a II-88 návrhu Ústavy Evropské unie vytvořené Konventem a předložené dne 20. 6. 2003 na summitu Evropské rady v Soluni. Ve všech těchto dosud právně nezávazných dokumentech EU je právo kolektivně vyjednávat podmíněno vnitrostátní regulací, čímž je vytvořen značný prostor pro různé vnitrostátní přístupy jednotlivých členských států EU, a to zřejmě včetně principu reprezentativnosti odborových organizací.

Na rozdíl od kolektivního vyjednávání v rámci jednotlivých států, které právo Evropských společenství, jak uvedeno výše, neupravuje, obsahuje Smlouva o založení Evropského společenství (dále též „SES“) úpravu sociálního dialogu právě na úrovni Společenství. Základem sociálního dialogu na úrovni Společenství je úprava obsažená v čl. 138 SES. Princip reprezentativnosti je přitom důležitým předpokladem vedení sociálního dialogu na úrovni Společenství.

Podle článku 138 SES Komise v souvislosti s předkládáním návrhů v oblasti sociální politiky je povinna se sociálními partnery vést konzultace ohledně možného zaměření případné akce (rozuměno zřejmě legislativní

činnosti) Společenství. Jestliže to pak Komise považuje za účelné, konzultuje se sociálními partnery konkrétní obsah zamýšleného návrhu. V rámci konzultací mohou sociální partneři společně informovat Komisi o tom, že dávají přednost dvoustranným jednáním mezi sociálními partnery (postup podle Článku 139) a hledání řešení na této úrovni. Dle Článku 139 SES dialog mezi sociálními partnery na úrovni Společenství pak může vést, pokud si to partneři přejí, ke smluvním vztahům, včetně uzavírání dohod (jako výsledku kolektivního vyjednávání). Dohody uzavřené na úrovni Společenství budou prováděny buď v souladu s postupy a zvyklostmi sociálních partnerů nebo členských států nebo rozhodnutím Rady na návrh Komise. Ve druhém případě je dohoda transformována do legislativy EU (rámcových dohod převedených do směrnic) a bude platit pro celé odvětví nebo sektor. Otázka reprezentativnosti sociálních partnerů má pak zásadní význam, jelikož nárok na konzultace ze strany Komise a právo případně vstupovat do smluvních závazků v rámci sociálního dialogu na úrovni Společenství (jejichž výsledkem může být např. uzavření rámcové dohody), vznikne určité organizaci pouze za předpokladu, že splňuje kriteria reprezentativnosti stanovená Komisí.

Mezinárodní úmluvy, zejména Úmluva MOP č. 87/1948, o svobodě odborů a ochraně práva odborově se sdružovat (č. 489/1990 Sb.), Úmluva MOP č. 98/1949 o provádění zásad práva na organizování se a o kolektivním vyjednávání (č. 470/1990 Sb.) ani Evropská sociální charta (14/2000 Sb. m. s.) otázku reprezentativnosti odborů také výslovně neřeší (pouze zakotvují zákaz omezování odborových organizací, obdobně jako je obsažen i v Listině; např. čl. 3 odst. 2 a čl. 8 odst. 2 Úmluvy MOP č. 87).

Z doporučení MOP č. 163/1981 pak vyplývá, v rámci prostředků k podpoře kolektivního vyjednávání, požadavek takových opatření přizpůsobených vnitrostátním poměrům a podmínkám, která zabezpečí, že pro účely kolektivního vyjednávání budou uznány reprezentativní zástupci zaměstnavatelů a zaměstnanců (odst. 3). Obdobně pak Úmluva MOP č. 154/1981, o podpoře kolektivního vyjednávání, kterou není Česká republika vázána, stanoví že „za účelem podpory kolektivního vyjednávání se mají přijímat



opatření přizpůsobená vnitrostátním podmínkám, jejichž cílem mj. bude, že kolektivní vyjednávání by nemělo být znemožňováno nedostatkem předpisů upravujících jeho průběh nebo tím, že takové předpisy jsou nedostačující nebo nevhodné“ (čl. 5 odst. 1, 2 písm. d této úmluvy).

Jak vyplývá z výše uvedeného, lze dospět k závěru, že těžiště právní úpravy kolektivního vyjednávání leží ve vnitrostátních právních řádech jednotlivých států, které se rovněž vypořádávají s kolektivním vyjednáváním v situaci, kdy u zaměstnavatele působí více odborových organizací. Je však nutno poznamenat, že stávající český model založený na absolutní pluralitě odborů, lze v kontextu evropských, ale i mimoevropských úprav (viz. USA, Kanada, Japonsko), v současné době považovat za neobvyklý, byť je třeba dodat, že systémy kolektivního vyjednávání se v jednotlivých státech různí. Řada států přitom vychází právě z tzv. principu reprezentativnosti. Níže uvádíme konkrétní případy.

Například v sousední SRN musí být na straně odborových organizací splněna řada nezbytných podmínek, aby tyto mohly být akceptovány jako účastníci kolektivních smluv. Spolkový pracovní soud svou judikaturou zakotvil celkem devět takových podmínek. Odborová organizace tak: (1) musí být založena na neurčitou dobu (ad hoc odbory jsou pro účely kolektivního vyjednávání nepřipustné), (2) musí vykazovat korporátní strukturu (garance kontinuity i po odchodu členů), (3) nezbytná je nezávislost na druhé straně kolektivního vyjednávání – zaměstnavatelů, (4) členové odborové organizace musí náležet jen k jedné (tedy zaměstnanecké) straně, (5) odborová organizace nesmí být omezena pouze na jeden podnik (jednoho zaměstnavatele), což odráží jasnou snahu po vyloučení úzce podnikových odborů, (6) nezbytná je nezávislost na státu a politických stranách, (7) vnitřní struktura odborové organizace musí zaručovat, že členové mohou ovlivňovat činnost organizace (požadavek demokratické organizace). Dále se požaduje, aby na straně odborové organizace byla (8) ochota použít nátlakovou akci (stávkou) a (9) síla vytvářet tlak na druhou stranu kolektivního vyjednávání.

Pro chápání podstaty kolektivního vyjednávání je směrodatný názor německého Ústavního soudu, který při výkladu koaliční svobody (čl. 9 odst. 3 Ústavy SRN) vyslovil názor, podle něhož nemůže být účelem čl. 9 odst. 3 Ústavy SRN (koaliční svoboda), že by každé sdružení zaměstnanců či zaměstnavatelů mělo být připuštěno k účasti na kolektivním vyjednávání. Ustanovení čl. 9 odst. 3 Ústavy SRN přitom určuje, že koaliční právo je zaručeno pro každého a dále že ujednání, která toto právo omezují nebo se mu snaží zamezit, jsou neplatná a opatření na toto zaměřená jsou protiprávní. Z vysloveného názoru Ústavního soudu SRN tedy lze dovodit, že tento neshledal za omezení koaliční svobody, pokud nebudou, za stanovených podmínek, připuštěna všechna sdružení zaměstnanců k účasti na kolektivním vyjednávání. Východiskem jakýchkoliv dalších úvah by měla být skutečnost, podle níž účelem systému kolektivního vyjednávání je vytvořit rozumnou strukturu funkčních podmínek, přičemž tento účel vyžaduje, aby schopnost účastnit se kolektivního vyjednávání byla založena na určitých předpokladech.

Příklad rakouské úpravy není zcela příhodný, neboť v Rakousku je kolektivní vyjednávání silně centralizováno na nadpodnikových úrovních a pouze odborové organizace se zvláštní způsobilostí uzavírat kolektivní smlouvy mohou participovat v kolektivním vyjednávání. I zde lze ale hovořit o nutnosti jisté reprezentativnosti odborových organizací, neboť odborová organizace musí být mj. sdružením zaměřeným na zastupování zaměstnanců ve velkém geografickém a obchodním či profesionálním rozsahu a z hlediska členství a rozsahu aktivit musí požívat vedoucí ekonomický význam.

Ve Francii se při řešení problémů spojených s pluralitou odborů při kolektivním vyjednávání (ale nejen v této oblasti) vychází v právních předpisech z principu reprezentativnosti odborů, podle něhož pouze odborové organizace, které jsou označeny za reprezentativní či za nejreprezentativnější, požívají v závislosti na té které úrovni (úroveň mezinárodní, národní, regionální, podniková, departmenty, apod.) řadu privilegií a práv, včetně práva kolektivně vyjednat a být stranou kolektivní smlouvy. Status reprezentativnosti se vždy posuzuje zvlášť na každé úrovni, o níž jde, přičemž je zakotveno několik kritérií

representativnosti, zahrnujících především počet členů, nezávislost na zaměstnavateli a zkušenost a stáří odborů.

Princip reprezentativnosti odborů lze nalézt dále např. v Belgii, neboť pouze odborové organizace se statutem „nejreprezentativnějších odborových organizací“ mají právo uzavírat právně vynutitelné kolektivní smlouvy. Uplatňují se zde tato kritéria reprezentativnosti: (1) meziprofesionální charakter, (2) založení na národní úrovni, (3) zastoupení v Ústřední hospodářské radě a Národní radě práce a (4) minimálním počet členů 50 000. Organizace zaměstnanců, přičleněné nebo tvořící součást těchto centrálních organizací splňujících uvedená kritéria reprezentativnosti, jsou rovněž považovány za reprezentativní pro účely kolektivního vyjednávání.

Rovněž v Itálii právní řád čelí problémům spojeným s pluralitou odborů. Ani zde však neplatí absolutní rovné zacházení s různými odborovými organizacemi a tzv. reprezentativní odbory mají privilegované postavení. Kritéria pro určení reprezentativnosti jsou založena právem a praxí a podléhají soudnímu výkladu. Patří mezi ně: (1) počet členů odvozený z obecné znalosti, (2) vyvážená přítomnost v různých odvětvích hospodářství v případě konfederace, (3) celostátní rozměr organizace, (4) aktivní účast v kolektivním vyjednávání a řešení pracovních sporů. Problematika reprezentativnosti byla a je předmětem politické diskuze a řady legislativních změn (např. v 90. letech).

Pro úplnost dodáváme, že rovněž Ústavní soud České republiky ve svém nálezu<sup>24</sup> konstatoval, že „je-li účelem kolektivního vyjednávání být mechanismem sociální komunikace a demokratického procedurálního řešení potenciálních konfliktů ohrožujících vnitřní mír, pak je spjat i s požadavkem legitimacy (reprezentativnosti)“.

S ohledem na výše uvedené lze konstatovat, že princip reprezentativnosti se vyskytuje v řadě právních úprav různých států a nebyl v nich shledán jako protiústavní. Na druhou stranu je nutno konstatovat, že v daných státech považují kolektivní vyjednávání za více centralizované, uskutečňované na vyšší než pouze

---

<sup>24</sup> srov. náleze Pl. ÚS 40/02 publikovaný ve Sbírce nálezů a usnesení Ústavního soudu, svazek č. 30, náleze č. 88, str. 327 a pod č. 199/2003 Sb.

podnikové úrovni s tím, že nebývají obvyklé „úzké“, profesní odborové organizace působící pouze u jednoho zaměstnavatele. Princip reprezentativnosti je tak využíván běžně, byť ovšem nikoliv v totožných podmínkách kolektivního vyjednávání. Z tohoto pohledu by tedy samotné zakotvení principu reprezentativnosti namísto absolutní plurality neznamenovalo podle mého názoru bez dalšího omezení koaličního práva ani omezování počtu odborových organizací (čl. 27 Listiny). Zároveň bych se přikláněla spíše i k právnímu názoru, dle kterého samotný princip reprezentativnosti neznamená ani zvýhodňování některé z odborových organizací v podniku nebo v odvětví.

Naopak je možno přihlédnout i k opačnému úhlu pohledu vedoucímu k názoru, že naopak dosavadní právní úprava – absolutní pluralita odborů – neodůvodněně zvýhodňovala nejmenší a nejméně reprezentativní odborové organizace na úkor ostatních odborových organizací, čímž může být i znemožněno uplatňování hospodářských a sociálních zájmů, pro jejichž ochranu se zaměstnanci v odborových organizacích sdružují. I přes názorovou shodu většiny na straně odborů a případnou shodu se zaměstnavatelem může při principu absolutní plurality odborů dojít vzhledem k odlišnému postoji jedné z odborových organizací působících u zaměstnavatele, byť s nepatrnou členskou základnou a zastupující názor či zájem menšiny zaměstnanců, k „zablokování“ kolektivního vyjednávání a narušení sociálního smíru, který je přitom účelem právní úpravy kolektivního vyjednávání.

Přestože se přikláním k názoru, že princip reprezentativnosti jako takový není v rozporu s ústavností a nedochází jím ani ke zvýhodňování některé odborové organizace oproti ostatním, domnívám se, že zavedení tohoto principu do naší právní kultury a zažitých podmínek kolektivního vyjednávání není zcela jednoduché a nemělo by se omezovat pouze na konstatování tohoto principu na místo principu absolutní plurality, nýbrž zavedení principu reprezentativnosti by mělo být provázeno širším začleněním do právní úpravy zabývající se kolektivním vyjednáváním s tím, že zároveň by měla být stanovena zcela jednoznačně a určitě pravidla jeho stanovení a uplatnění.

V případě ustanovení § 24 odst. 2 NZP je dle mého názoru problematickým, jak již jsem uvedla, samotná skutečnost, že právě toto ustanovení neupravuje „ryzí“ princip reprezentativnosti, nýbrž z textu tohoto ustanovení vyplývá, že jej nový zákoník práce hodlá využít až pro případ, že se odborové organizace neshodnou na postupu podle věty první § 24 odst. 2 NZP, když dle § 24 odst. 2 NZP zaměstnavatel nemá od počátku jednat pouze s reprezentativní odborovou organizací (či odborovými organizacemi), nýbrž se všemi odborovými organizacemi, které u něj působí (což zas odpovídá principu absolutní plurality). Právní úprava § 24 odst. 2 NZP tak, zdá se, nadále upřednostňuje princip absolutní plurality, od které může být upuštěno, „pokud se odborové organizace neshodnou na postupu podle věty první § 24 odst. 2 NZP“. V daném ustanovení tedy dochází (alespoň dle znění tohoto paragrafu) ke kombinování principu absolutní plurality s principem reprezentativnosti.

Právní úprava nového zákoníku práce však ale vůbec neupravuje podmínky, za kterých může zaměstnavatel „uzavřít kolektivní smlouvu s odborovou organizací nebo více odborovými organizacemi, které mají největší počet členů u zaměstnavatele“. Tedy právě kromě podmínky, že se odborové organizace neshodnou na společném jednání. Takováto právní úprava může vést k praktickému vyloučení „malých“ odborových organizací (resp. za NZP při jednání několika odborových organizací „ve shodě“ i k praktickému vyloučení početně nejsilnější odborové organizace) z kolektivního vyjednávání, resp. k promítnutí svých představ a požadavků do kolektivní smlouvy a dalších vztahů jednak samotné odborové organizace k zaměstnavateli a jednak zaměstnanců vůči zaměstnavateli. Z uvedeného ustanovení však ani nevyplývá, kdy již lze mít za to, že se odborové organizace neshodnou na společném postupu a případně ani na základě čeho lze mít takovou skutečnost za prokázanou. Právní jistota je narušena již tím, že není zřejmé, kdy má přestat princip absolutní plurality a má být aplikován princip reprezentativnosti. Zároveň nový zákoník práce neupravuje a ani jinak není zřejmé, jaký postup je vyžadován od zaměstnavatele v situaci, kdy zaměstnavatel zjistí, že odborové organizace nepostupují ve vzájemné shodě

(ovšem v tom daném momentu, což nevylučuje změnu postoje odborových organizací).

Vzhledem k této, podle mého názoru, nedostatečné a neurčité úpravě postupu podle § 24 odst. 2 NZP je pak otázkou, zda nebude této skutečnosti v praxi „zneužíváno“ a nebude docházet k situacím, kdy odborové organizace s největším počtem členů již od samého počátku kolektivního vyjednávání nebudou mít žádnou vůli a snahu jednat společně a ve vzájemné shodě s ostatními, početně slabými odborovými organizacemi, s cílem „neshodnout se s nimi“ a dosáhnout tak uzavření kolektivní smlouvy samostatně se zaměstnavatelem, postupem dle ustanovení § 24 odst. 2 věta druhá NZP. Takové jednání „velkých“ odborových organizací a zaměstnavatele by na jednu stranu bylo sice formálně v souladu se stávajícím zněním nového zákoníku práce, na druhou stranu by ovšem zcela eliminovalo princip absolutní plurality odborových organizací, který má být zřejmě i dle nové právní úpravy jakýmsi základem či východiskem kolektivního vyjednávání v České republice. Ustanovení § 24 odst. 2 věta první NZP by se tak stalo obsolentním. Pokud by zákonodárce měl v úmyslu takové účinky, je pak i otázkou, proč nezakotvil do nového zákoníku práce princip reprezentativnosti přímo, bez náznaku dalších podmínek. Domnívám se, že zkoumaná právní úprava tak přináší zásah do právní jistoty, když není (mimo jiné) zřejmé, kdy má přestat platit princip absolutní plurality a aplikovat se princip reprezentativnosti. V daném bodě podle mého názoru naráží ustanovení § 24 odst. 2 NZP na ústavnost a základní požadavky právního státu (čl. 1 Ústavy).

Za problematickou považuji, kromě výše uvedeného, i samotné vymezení principu reprezentativnosti v § 24 odst. 2 NZP. Domnívám se, že toto vymezení naráží na to, že stěží dostává principu reprezentativnosti, když ustanovením § 24 odst. 2 NZP stanovená „reprezentativní“ odborová organizace (či více „spojených“ odborových organizací) se nezdají být skutečně reprezentativní. Dle úpravy obsažené v § 24 odst. 2 NZP se totiž za reprezentativní odborovou organizaci či odborové organizace mají považovat jedna či více organizací s relativní většinou (vyplývá z formulace odborová organizace nebo odborové

organizace, které mají největší počet členů u zaměstnavatele“), a nikoliv alespoň nadpoloviční (prostou) většinou odborově sdružených zaměstnanců (tedy s tzv. absolutní většinou). Jedná se o minimálně velmi tvrdou úpravu oproti dalším, nikoliv malým, ale menším odborovým organizacím.

Ustanovení § 24 odst. 2 NZP zakládá při aplikaci zde formulovaného principu možnost vzniku situací, kdy odborová organizace, která má pouze více členů než ostatní u zaměstnavatele působící odborové organizace (nikoliv ovšem nadpoloviční počet členů) „vyloučí“ z uzavření kolektivní smlouvy ostatní odborové organizace, které ve svém součtu mohou mít právě nadpoloviční počet členů-zaměstnanců. V takovém případě lze stěží hovořit o reprezentativnosti. Daná úprava pak může vést i k praktickému donucení ostatních odborových organizací, které by početně předčily početně nejsilnější (nikoliv však nadpoloviční) odborovou organizaci, k vzájemnému postupu proti této odborové organizaci, což se nezdá jako ústavně konformní skutečnost. Na druhou stranu tak, za nové úpravy, přichází v úvahu i situace, že odborová organizace s největším počtem členů u zaměstnavatele bude ve svém závěru a důsledku prakticky „vyloučena“ z kolektivního vyjednávání, pokud se v kolektivním vyjednávání spojí více „početně menších“ odborových organizací působících u zaměstnavatele a tyto budou mít dohromady více členů než početně nejsilnější odborová organizace.

Ačkoliv při řešení reprezentace v rámci amerického modelu kolektivního vyjednávání, který je postaven především na úrovni podnikové a v němž se o právo zastupovat zaměstnance uchází více odborových organizací, se má uplatňovat rovněž „většinové pravidlo“ (tj. zastupuje ten, kdo má více členů), domnívám se, že nová úprava § 24 odst. 2 NZP přináší pochybnosti o skutečném zavedení principu reprezentativnosti do našeho právní řádu. Tuto právní úpravu považuji za nepropracovanou a neurčitou, která může vést k značně nejasným a vypjatým postupům na straně odborových organizací, spojených s aplikací různých „taktik“, které mohou vést i k narušení sociálního smíru, boji na straně odborových organizací a ve svém důsledku velice zkomplikovat kolektivní

vyjednávání a příp. ve svém důsledku i zasáhnout do práv a zájmů zaměstnanců, na jejichž ochranu a hájení jejich práv mají odborové organizace vystupovat.

#### 4.4. Kontrolní pravomoci odborových organizací v českém právním řádu

Ze strany zaměstnavatelů zaznívají rovněž hlasy proti ústavnosti ustanovení § 321 a § 322 nového zákoníku práce s tím, že tyto jsou v rozporu s čl. 2 odst. 3 Ústavy s odůvodněním, že se jedná o výkon státní moci jiným subjektem než státem a dále že státní moc lze uplatňovat pouze v případech, v mezích a způsoby, které stanoví zákon.

Ustanovení § 321 a § 322 nového zákoníku práce upravují kontrolní pravomoci odborových organizací. Na úvod je přitom ale třeba konstatovat, že odborové organizace mohly vykonávat kontrolu v pracovněprávních vztazích i dle právní úpravy účinné do 31. 12. 2006, a to v podstatě i ve stejném rozsahu a za stejných podmínek. Z porovnání stávající úpravy kontrolních oprávnění odborových organizací a úpravy obsažené v novém zákoníku práce vyplývá, že do nové úpravy § 321 a § 322 NZP byla převzata oprávnění odborových organizací dosud upravená v § 22 a § 136 zákona č. 65/1965 Sb., zákoník práce, a to včetně oprávnění odborové organizace požadovat závazným pokynem na zaměstnavateli odstranění závad v provozu na strojích a zařízeních, při pracovních postupech a v případě bezprostředního ohrožení života nebo zdraví zaměstnanců zakázat další práci (dosavadní § 136 odst. 1 písm. c) ZP a § 322 odst. 2 písm. a) NZP) a oprávnění odborové organizace zakázat práci přesčas a práci v noci, která by ohrožovala bezpečnost a ochranu zdraví zaměstnanců (dosavadní § 136 odst. 1 písm. d) ZP a § 322 odst. 2 písm. b) NZP). Ustanovení § 322 odst. 2 NZP je tedy převzato doslovně ze starého zákoníku práce (§ 136 odst. 1 písm. c) a d) ZP).

Srovnám-li předmětnou právní úpravu obsaženou v našich právních předpisech s právní úpravou Evropských společenství, zjišťuji, že právní úprava Evropských společenství upravuje v zásadě pouze právo zaměstnanců na informování a na projednávání, a to i ve vztahu k oblasti bezpečnosti a ochrany



zdraví při práci. Lze tedy konstatovat, že právo kontroly zaměstnavatele zaměstnanci není na úrovni Evropských společenství výslovně regulováno.

Základními předpisy v těchto oblastech jsou Směrnice Evropského parlamentu a Rady č. 2002/14/ES, kterou se stanoví obecný rámec pro informování zaměstnanců a projednávání se zaměstnanci v Evropském společenství, která stanoví minimální požadavky pro právo na informování zaměstnanců a projednávání se zaměstnanci a upravuje postupy pro informování a projednání, které byly do zákoníku práce převzaty.

Dále se jedná o Směrnici Rady č. 89/391/EHS o zavádění opatření pro zlepšení bezpečnosti a ochrany zdraví zaměstnanců při práci. Tato směrnice obsahuje základní rámec právní úpravy bezpečnosti a ochrany zdraví při práci a v této souvislosti pouze upravuje právo zaměstnanců, resp. zástupců zaměstnanců na všechny informace o bezpečnostních a zdravotních rizicích a ochranných a preventivních opatřeních u zaměstnavatele a stanoví povinnost zaměstnavatele přijmout vhodná opatření, aby měli zaměstnanci přístup ke stanoveným informacím (čl. 10). Z ustanovení čl. 11 pak vyplývá povinnost zaměstnavatele projednat se zaměstnanci nebo jejich zástupci otázky týkající se bezpečnosti a ochrany zdraví při práci. V návaznosti na tyto povinnosti zaměstnavatele je pak v ustanovení čl. 11 odst. 3 zakotveno pouze právo zástupců zaměstnanců pro oblast bezpečnosti a ochrany zdraví při práci požádat zaměstnavatele, aby přijal vhodná opatření, a předložit mu k tomuto účelu návrhy ke zmírnění rizik pro zaměstnance nebo k odstranění zdrojů nebezpečí a v čl. 11 odst. 6 právo zaměstnanců obracet se na orgány příslušné pro bezpečnost a ochranu zdraví při práci, považují-li zaměstnavatelem přijatá opatření a poskytnuté prostředky za nedostatečné.

Je tedy zřejmé, že právní úprava obsažená v ustanovení § 321 NZP a § 322 NZP, zejména pak § 322 odst. 2 NZP jde nad rámec úpravy předpokládané na úrovni práva Evropských společenství, která se i v oblasti bezpečnosti a ochrany zdraví při práci omezuje pouze na právo zaměstnanců na informace a projednání, příp. předkládání návrhů na zmírnění rizik nebo odstranění zdrojů nebezpečí a obracet se na orgány příslušné pro bezpečnost a ochranu zdraví při

práci. Předmětná ustanovení a oprávnění odborových organizací, tak jak jsou upravena v českém zákoníku práce (ať již v novém zákoníku práce či zákoníku práce starém), lze tedy považovat za neobvyklá.

Co se týče úpravy dalšího postupu v případě, že ze strany odborů dojde k uvedeným opatřením, je třeba uvést, že i tato úprava nového zákoníku práce je shodná s úpravou obsaženou ve starém zákoníku práce. Odborové organizace mají povinnost neprodleně vyrozumět orgány kontroly, kterým je oblastní inspektorát ve smyslu zákona č. 251/2005 Sb., o inspekci práce. Dle ustanovení § 5 odst. 1 písm. d) tohoto zákona ve znění vztahujícím se ke starému zákoníku práce inspektorát přezkoumával závazné pokyny a zákazy odborových orgánů vydané podle § 136 odst. písm. c) a d) ZP; přitom postupoval podle zvláštního právního předpisu (§ 136 odst. 2 ZP). S účinností nového zákoníku práce (tedy od 1. 1. 2007) se pak uvedené ustanovení § 5 odst. 1 písm. d) zákona o inspekci práce změnilo tak, že inspektorát neprodleně kontroluje závady, o nichž byl vyrozuměn odborovou organizací podle § 322 odst. 3 NZP.

Znění ustanovení § 136 odst. 2 ZP a ustanovení § 322 odst. 3 NZP jsou zcela totožná (obsahují povinnost odborového orgánu neprodleně vyrozumět příslušný orgán státního odborného dozoru o předmětných opatřeních a povinnost státního odborného dozoru tato opatření na žádost zaměstnavatele přezkoumat s tím, že do jeho rozhodnutí platí opatření odborového orgánu).

Porovnáme-li pak zmíněnou dosavadní úpravu zákona o inspekci a úpravu účinnou od 1. 1. 2007 (novelizace zákonem č. 264/2006 Sb.), zdá se, že rozdíl zde spočívá v tom, že inspektoráty práce měly dosud přezkoumávat opatření odborových organizací, z úřední povinnosti, bez dalšího (tedy aniž by se přezkoumání jako takové vázalo na jakékoliv vyrozumění), zatímco dle nové úpravy (od 1. 1. 2007) inspektoráty kontrolují „závady“ (nikoliv již pokyny a zákazy odborových orgánů), o nichž byly vyrozuměny odborovou organizací (tedy zřejmě jen v případech, kdy o závadách jsou odborovou organizací skutečně vyrozuměny). Pouze požádá-li o to zaměstnavatel, vzniká inspektorátu povinnost přezkoumat opatření odborové organizace ve smyslu ustanovení § 322

odst. 3 NZP (aniž by o tom byl případně inspektorát odborovou organizací vyrozuměn).

V souvislosti s úpravou „kontrolní působnosti“ odborových organizací obsaženou v ustanoveních § 321 a 322 NZP je často zmiňován rozpor s čl. 2 Ústavy s argumentací, že se jedná o výkon státní moci jiným subjektem než státem, resp. svěřením výkonu státní správy právnickým osobám soukromého práva.

Z hlediska tohoto argumentu je však třeba posoudit, zda skutečně nemůže být výkon státní moci svěřen rovněž právnickým osobám soukromého práva a zda tedy by takový postup byl, bez dalšího, protiústavní. Státní moc (rovněž označováno jako veřejná moc) lze definovat jako takovou moc, která autoritativně rozhoduje o právech a povinnostech subjektů, ať již přímo, anebo zprostředkovaně, s tím, že subjekt, o jehož právech a povinnostech rozhoduje orgán veřejné (státní) moci, v takovém případě není v rovnoprávném postavení s tímto orgánem a obsah rozhodnutí tohoto orgánu nezávisí od vůle subjektu. Vymezením pojmu „orgán veřejné moci“ se zabýval Ústavní soud ČSFR ve svém rozhodnutí sp. zn. I. ÚS 191/92<sup>25</sup>, ve kterém „orgán veřejné moci“ definuje takto: „Veřejnou moc stát vykonává především prostřednictvím orgánů moci zákonodárné, výkonné a soudní a za určitých podmínek ji může uskutečňovat rovněž prostřednictvím dalších subjektů. Kritériem pro určení, zdali jiný subjekt koná jako orgán veřejné/státní moci je skutečnost, jestli konkrétní subjekt rozhoduje o právech a povinnostech jiných osob a tato rozhodnutí jsou státní mocí vynutitelná nebo jestli může stát do těchto práv a povinností zasahovat.“

Z výše uvedeného dle mého názoru vyplývá, že státní moc může být vykonávána i prostřednictvím „dalších subjektů“ odlišných od orgánů moci zákonodárné, výkonné a soudní s tím, že jimi mohou být i právnické či fyzické osoby soukromého práva. Domnívám se, že toto lze dovodit např. i z definice, resp. legislativní zkratky, „správního orgánu“ obsažené v soudním řádu správním (zákon č. 150/2002 Sb.), jakož i ve správním řádu (zákon č. 500/2004 Sb.), dle

<sup>25</sup> nález I. ÚS 191/92 publikovaný v č. 3/1992 Sbírký usnesení a nálezů

kteřé je správním orgánem orgán moci výkonné, orgán územního samosprávného celku, jakož i fyzická nebo právnícká osoba nebo jiný orgán, pokud jim bylo svěřeno rozhodování o právech a povinnostech fyzických a právníckých osob v oblasti veřejné správy, resp. pokud vykonávají působnost v oblasti veřejné správy.

Je tedy možno dovodit, že předmětnými ustanoveními byl zákonem (tedy v souladu s Ústavou) svěřen odborovým organizacím v daných mezích (kontrolní pravomoc s možností uložit opatření a zákazy v určitých případech) výkon státní moci. Přitom tu samotnou skutečnost, že výkon státní moci byl v tomto dílčím případě svěřen právnícké osobě soukromého práva, nelze zřejmě, s ohledem na již uvedené (vč. citovaného ústavního nálezů), bez dalšího považovat za protiústavní (zde tedy za v rozporu s čl. 2 Ústavy); když je svěřený výkon státní moci „dalším subjektům“ možné a předpokládá se a rozhodujícím znakem pro určení orgánu veřejné moci je skutečnost, že těmto subjektům „bylo svěřeno rozhodování o právech a povinnostech fyzických a právníckých osob v oblasti veřejné správy“.

Jinou otázkou, z výše uvedeného hlediska, pak samozřejmě je vhodnost předmětné úpravy, a to i s ohledem na to, že danou kontrolní činnost a možnost ukládat zmíněná opatření je, mimo jiných, svěřena do působnosti inspektorátů práce dle zákona č. 215/2005 Sb., o inspekci práce. Další skutečností namítanou proti úpravě § 321 a 322 NZP je právě konkurenční výkon „kontrolní činnosti“ vedle inspektorátů práce též odborovými organizacemi. Proti tomuto tvrzení si však lze představit argument, že „rozhodnutí“ odborových organizací dle § 322 odst. 2 NZP přezkoumávají právě inspektoráty, které jsou tedy nadřazeny odborovým organizacím s dalším argumentem, že inspektoráty nemohou vykonávat takovou kontrolu tak soustavně a bezprostředně jako odborové organizace a je tedy vhodné, aby „podrobnější“ kontrolu vykonávaly odborové organizace u zaměstnavatele přímo působící, zejména pak „v případě bezprostředního ohrožení života nebo zdraví zaměstnanců“.

Výrazné pochybnosti o protiústavnosti předmětných ustanovení však dle mého názoru vyplývají ze skutečnosti, že v daném případě mají výkon státní

správy vykonávat právnické osoby soukromého práva, které mají vykonávat kontrolu u zaměstnavatele, u něhož působí a s nímž vstupují do smluvních vztahů jakožto „protistrana“, ovšem na rovnoprávné úrovni (kolektivní smlouvy). Předmětná ustanovení § 321 a 322 NZP tak ve svém důsledku zřejmě neodůvodněně zvýhodňuje odborové organizace při kolektivním vyjednávání, ve kterém mají být tyto subjekty v rovnoprávném postavení, neboť toto kolektivní vyjednávání se týká i otázek a okruhů problémů, nad kterými vykonává odborová organizace dozor, a odborové organizace tak mohou i v tomto vztahu těžit ze souběžného vztahu jiného. V důsledku svěřených těchto kontrolních pravomocí a možnosti vydávání pro zaměstnavatele závazných opatření ze strany odborových organizací v dané oblasti tak u zaměstnavatelů, u kterých odborové organizace působí, dochází k založení nerovného postavení ve smluvních vztazích v rámci kolektivního vyjednávání a právě odborovými organizacemi, které může dále zasahovat do vlastnických práv zaměstnavatele. Přitom je nutné zdůraznit, že zaměstnavatel nemá možnost volby, ani co se týče samotné skutečnosti, zda vstupovat do smluvních vztahů s odborovou organizací či nikoliv, ani co se týče volby smluvního partnera. Zaměstnavatelé tedy nemají možnost nebýt v právních vztazích se subjektem, který nad nimi vykonává dozor a je oprávněn ukládat jim zákazy a vydávat pro ně závazné pokyny.

Zároveň je taky zrelativizovaná nepodjatost úřední osoby (tj. každé osoby bezprostředně se podílející na výkonu pravomoci správního orgánu), když dle správního řádu je tato vyloučena ze všech úkonů v řízení, při jejichž provádění by mohla výsledek řízení ovlivnit, pokud o ní lze důvodně předpokládat, že má s ohledem na svůj poměr k věci, k účastníkům řízení nebo jejich zástupcům takový zájem na výsledku řízení, pro nějž lze pochybovat o její nepodjatosti (§ 14 SŘ). Při zastávání názoru, že příslušní zástupci odborové organizace jsou všichni z důvodu své příslušnosti k odborové organizaci, která je „protistranou“ zaměstnavatele v kolektivním vyjednávání, podjati (resp. jsou zde důvodné pochybnosti o podjatosti), neboť z tohoto důvodu mají „poměr k věci, příp. účastníkům řízení“ a tedy zájem na výsledku řízení. Na druhou stranu je třeba konstatovat, že podjatost v řízení je zkoumána vždy individuálně a ve vztahu ke

konkrétnímu případu, a proto takovéto zobecnění a absolutnost jsou nepravděpodobné. Pokud by však takový obecný závěr byl přijat, vedlo by to k tomu, že by na úrovni příslušné odborové organizace zřejmě neměl prakticky kdo tuto činnost provádět.

Těžko lze přitom nalézt objektivní a rozumné důvody pro svěření kontrolní působnosti a vrchnostenského ukládání závazných pokynů a zákazů odborovým organizacím působícím u téhož zaměstnavatele, se kterým mají souběžně, tentokrát v rovném postavení vstupovat do soukromoprávních vztahů. Pro absenci těchto důvodů svědčí i skutečnost, že stejná kontrolní činnost a možnost ukládat zmíněná opatření je zároveň svěřena v rámci výkonu státní moci do působnosti inspektorátů práce dle zákona č. 251/2005 Sb., o inspekci práce. Jedná se tedy o duplicitu a „konkurenční výkon“ té samé činnosti, když je otázkou nejen vhodnosti, ale i nutnosti svěření těch samých oprávnění rovněž odborovým organizacím, zejména pak s naznačenými důsledky, které tato právní úprava přináší.

Z výše uvedených důvodů je tedy možno považovat předmětnou úpravu minimálně za nevhodnou. Předmětná úprava však rovněž z naznačených důvodů vzbuzuje zásadní pochybnosti o ústavnosti příslušných ustanovení nového zákoníku práce.

Další námitkou proti předmětné úpravě, se kterou se lze často setkat, je, že tato úprava nestanoví žádná pravidla pro výkon takovéto činnosti odborových organizací, jak to předpokládá čl. 2 odst. 3 Ústavy. Ačkoliv však zákoník práce nestanoví zvláštní pravidla pro výkon takové činnosti, považuji za nutné vzít v úvahu rovněž znění zákona č. 500/2004 Sb., správní řád (dále též „SŘ“), neboť dle definice správního orgánu obsažené v § 1 odst. 1 SŘ je možno dle mého názoru považovat odborovou organizaci za správní orgán (právnícká osoba, která vykonává působnost v oblasti veřejné správy – viz výše). Ustanovení § 1 odst. 2 a 3 SŘ pak určuje, že správní řád nebo jeho jednotlivá ustanovení se použijí na postupy správních orgánů při výkonu (veřejnoprávní) působnosti v oblasti veřejné správy tehdy, pokud zvláštní zákon nestanoví jiný postup; správní řád se nevztahuje na soukromoprávní činnost „správních orgánů“, při

keré správní orgán vystupuje jako účastník soukromoprávního vztahu. Pokud tedy nový zákoník práce (příp. zákon o inspekci práce) nestanoví pozitivní úpravu procesního postupu, měl by být zřejmě aplikován postup dle správního řádu.

Výše uvedený závěr přitom uvádí ve svém článku JUDr. Josef Vedral (předseda komise pro veřejné právo Legislativní rady vlády)<sup>26</sup>. JUDr. Josef Vedral zde konstatuje, že se správní řád vztahuje i na fyzické a právnické osoby vykonávající působnost v oblasti veřejné správy, a to s dodatkem, že nově se bude správní řád vztahovat např. na postupy odborových organizací podle § 22 a § 136 ZP (nyní dle § 321 a 322 NZP), „neboť i v tomto případě jde o výkon veřejné správy státem delegované na právnické osoby, tedy o správní řízení“.

Domnívám se, že výše uvedené podtrhuje ustanovení § 322 odst. 4 NZP, dle kterého náklady vzniklé výkonem kontroly nad bezpečností a ochranou zdraví při práci hradí stát.

Přestože tedy nový zákoník práce stanoví pouze právo odborových organizací vykonávat kontrolu, povinnosti zaměstnavatele s tímto právem souvisejícím, a oprávnění odborových organizací přijímat opatření dle § 322 odst. 2 NZP s tím, že jsou zároveň povinné o nich vyrozumět příslušný orgán inspekce práce, který tato opatření dle NZP, jakož i dle zákona o inspekci práce přezkoumává (aniž by byly stanoveny bližší podmínky a postup), lze stěží předpokládat dovození protiústavnosti těchto ustanovení s tím, že není upraven další procesní postup, pokud se má v ostatním aplikovat správní řád. Právě ustanovení § 1 správního řádu přitom bylo zřejmě upraveno do stávajícího znění z důvodu, aby bylo zabráněno případnému rozporu s čl. 2 odst. 3 Ústavy a čl. 2 odst. 2 Listiny, jakož potažmo i čl. 36 odst. 1 Listiny, a to zejména pro případy, kdy zvláštní právní předpisy vůbec vylučovali použití obecných předpisů o správním řízení, což vsutku zakládalo absenci jak zákonného podkladu, tak mezí a způsobů uplatňování státní moci. Otázkou však samozřejmě je, zda bude skutečně do budoucna zaujat právní výklad, dle kterého bude na předmětný

---

<sup>26</sup> JUDr. Josef Vedral: K rozsahu působnosti nového správního řádu

postup odborových organizací aplikován správní řád. Otázkou však může samozřejmě být také, jak daná ustanovení správního řádu by byla aplikována právě na postup dle § 321 a 322 NZP.

Nový zákoník práce (jakož i původní ZP) neupravuje výslovně, které osoby mohou za odborovou organizaci kontrolní činnost provádět. Odhlédneme-li od úpravy obsažené v § 15 NZP, dle kterého „za odborovou organizaci jedná orgán určený jejími stanovami“, bylo by možno, vzhledem k výše uvedenému, vzít v úvahu i § 130 odst. 3 SŘ, který konstatuje: „Stanoví-li zákon, že řízení provádí jiná právnická osoba, aniž by určoval, který její orgán je k úkonům příslušný, je tímto orgánem její statutární orgán podle zvláštního zákona nebo orgán nebo zaměstnanec jím pověřený; pověření musí být písemné a musí být oznámeno správnímu orgánu.“

S ohledem na výše uvedené bych se přikláněla k názoru, že samotné svěřením výkonu státní moci odborovým organizacím jakožto právnickým osobám soukromého práva lze stěží považovat za protiústavní, když toto bylo provedeno zákonem, v souladu s Ústavou a s takovýmto „postupem“ počítá i právní teorie, jakož i Ústavní soud ČR (viz. zmíněný náleží ÚS ČR). Samotnou nevhodnost předmětné úpravy bych rovněž bez dalšího nepovažovala za protiústavní. Jak však bylo zmíněno již výše, předmětná úprava ve svém důsledku může zakládat nerovné postavení mezi zaměstnavatelem a odborovými organizacemi (spojené se zásahem do vlastnických práv zaměstnavatele), kteří mají být v rámci kolektivního vyjednávání v postavení rovnoprávných partnerů, avšak odborové organizace mohou fakticky i v tomto vztahu těžit ze vztahu jiného, a to právě ze vztahu výkonu své státní moci vůči tomu samému zaměstnavateli, který s nimi souběžně musí vstupovat do vztahu soukromoprávních, v nichž řeší i otázky a oblasti, nad nimiž vykonává odborová organizace kontrolu.

Pochybnosti o zásahu do výše zmíněných, ústavně zaručených práv by byly, dle mého názoru, dány i v tom případě, kdy by byl zaujat názor prezentovaný Českomoravskou konferencí odborových svazů, že právo kontroly a vydávání závazných opatření nelze kvalifikovat jako výkon státní správy. V tomto případě by byla podle mého názoru naopak ještě zesílena právní



nejistota spočívající ve skutečnosti, že předmětná úprava nového zákoníku práce nestanoví žádná pravidla pro výkon takovéto činnosti, jak to předpokládá i čl. 2 odst. 3 Ústavy, což by naznačovalo rozpor s čl. 2 odst. 3 Ústavy a jednak i s právním státem, tedy s čl. 1 Ústavy.

#### 4.5. Další ústavně sporná ustanovení nové právní úpravy související s kolektivním vyjednáváním v našem právním řádu

V souvislosti s právní úpravou vztahující se ke kolektivnímu vyjednávání a otázky zastoupení zaměstnanců odborovými organizacemi působícími u zaměstnavatele byly z hlediska ústavnosti v diskusích provádějících nový zákoník práce napadána také ustanovení § 305 a § 306 odst. 4 NZP. Touto právní úpravou nového zákoníku práce jsem blíže zabývala již výše v bodě 3.2.2. této práce v souvislosti s nerovným postavením zaměstnavatelů, u nichž působí odborová organizace, a zaměstnavatelů, u nichž odborová organizace nepůsobí.

Z hlediska možné protiústavnosti pak jsou zmiňována dále ustanovení § 46 a § 61 odst. 1 NZP. Tato ustanovení nového zákoníku práce stanovují povinnost zaměstnavatele předem projednat s odborovou organizací přeložení (§ 46 NZP) nebo výpověď či okamžité zrušení pracovního poměru (§ 61 odst. 1 NZP), a to i v případě zaměstnanců, kteří nejsou členy odborové organizace. V souvislosti s takto zakotvenou povinností bývá poukazováno právě na to, že daná ustanovení neodůvodněně zasahují do individuálních práv jednotlivých zaměstnanců tím, že zaměstnavatel je povinen předem projednat dané situace s odborovou organizací, a to i v případech, kdy si to zaměstnanec výslovně nepřejde. V takovém případě dochází k zásahu do soukromí a osobní svobody člověka – zaměstnance.

Na druhou stranu je však možno poukázat na ustanovení § 286 NZP, zejména pak jeho odst. 2, dle kterého mj. jedná za zaměstnance, který není odborově organizován, v pracovněprávních vztazích odborová organizace s největším počtem členů, kteří jsou u zaměstnavatele v pracovním poměru, „neurčí-li tento zaměstnanec jinak“. Přes povinnost stanovenou v § 46 NZP či § 61 odst. 1 NZP vyplývá, podle mého názoru, ze znění zmíněného ustanovení § 286 odst. 2 NZP možnost zaměstnance, který není odborově organizován, určit „jinak“, tj. zřejmě nejen jinou odborovou organizací (tj. jinou než odborovou organizací s největším počtem členů), která by za něj v pracovněprávních

vztazích jednala, nýbrž i určit, že nechce, aby za něj jednala jakákoliv odborová organizace a tímto vyloučí projednání záležitostí § 46 a § 61 odst. 1 NZP. Může však být zaujat i výklad, podle kterého dané ustanovení připouští pouze výběr jiné odborové organizace, nikoliv odmítnutí zastoupení kteroukoliv odborovou organizací. Osobně bych se přikláněla k prvnímu uvedenému výkladu, ovšem je pravdou, že jaký právní výklad by byl zaujat případně soudem, nelze za dané právní úpravy předjímat.

Výše zmíněné by však případně řešilo pouze případy, kdy by si projednání nepřál zaměstnanec, který není odborově organizován, nikoliv již případy, kdy by si předmětné projednání nepřál odborově organizovaný zaměstnanec; zde by pak existoval výše zmíněný zásah do práv tohoto zaměstnance. Zároveň je třeba ale přihlídnout i k ustanovení § 2 odst. 1 a 2 NZP, dle kterých mohou být práva nebo povinnosti v pracovněprávních vztazích upravena odchýlně od nového zákoníku práce, jestliže to tento zákon výslovně nezakazuje nebo z povahy jeho ustanovení nevyplývá, že se od něj není možné odchýlit s tím, že odchýlení není dále možné od novým zákoníkem práce přesně specifikovaných ustanovení. Přitom ani ustanovení § 46 a § 61 odst. 1 NZP ani ustanovení § 286 NZP mezi takto vymezenými ustanoveními uvedena nejsou. Zda předmětná ustanovení budou skutečně považována za dispozitivní, je ovšem otázkou, neboť v podstatě shodná zásada, jakož i úprava je obsažena v občanském zákoníku, kde ovšem tato určitá nejistota, zda z povahy ustanovení nevyplývá, že se od něj není možné odchýlit, vedla k tomu, že kromě ustanovení, kde je dispozitivní charakter stanoven výslovně (např. strany si mohou dohodnout...; nevyplývá-li z dohody stran jinak apod.), jsou ostatní ustanovení de facto brána jako kogentní. Při takovémto pojetí by tedy byla skutečně dána „povinnost projednat“, aniž by měl odborově organizovaný zaměstnanec možnost takovému postupu zabránit.

Je pravdou, že nový zákoník práce ve svém § 2 odst. 1 ovšem zároveň stanoví, že „odchýlení není také možné od ustanovení ukládajících povinnost, to však neplatí, jestliže jde o odchýlení ve prospěch zaměstnance“. Otázkou ale je, jak bude „odchýlení ve prospěch zaměstnance“ vykládáno a zda i v případě povinností zaměstnavatele dle § 46 a § 61 odst. 1 NZP by byl zaujat výklad, že tyto není třeba ze strany zaměstnavatele na žádost zaměstnance plnit, protože se jedná o odchýlení ve prospěch zaměstnance. Lze očekávat, že zejména odbory budou argumentovat proti tomuto výkladu tak, že by byl dán prostor pro zaměstnavatele vyvíjet nátlak na zaměstnance, aby tito projevíli „své“ přání neprojednávat dané záležitosti s odborovými orgány, a tudíž že se nejedná o

odchýlení ve prospěch zaměstnance; tedy že zaměstnanec je třeba zákonem chránit i v takovýchto případech. Takovýto výklad by však vedl k tomu, že zaměstnanec by byl „chráněn“ proti své vůli a přes jeho nesouhlas by tak bylo zasahováno na jeho soukromí a osobní svobody.

Ponecháme-li stranou otázku dispozitivnosti daných ustanovení a budeme nadále vycházet z výkladu, dle kterého by bylo možno na žádost zaměstnance dané skutečnosti s odborovou organizací neprojednávat, narážíme na problém neúplnosti a neurčitosti úpravy pro takovýto případ. Z nového zákoníku práce nevyplývá, kdy a jak by mohl předmětný zaměstnanec projevit svou vůli, aby nedošlo k projednávání daných skutečností týkajících se jeho osoby zaměstnavatelem s odborovou organizací. V novém zákoníku práce tedy není počítáno s takovouto možností a variantou. Zmíněné nejasnosti vyplývající ze znění předmětných ustanovení NZP a následná neúplnost a lze říci i neurčitost úpravy by mohla odporovat principu předvídatelnosti důsledků právního předpisu a jeho určitosti a srozumitelnosti, který je zárukou demokratického pojetí právního státu (čl. 1 odst. 1 Ústavy).

Zároveň je třeba zdůraznit další problémy spojené s výše uvedeným „dispozitivním“ výkladem zejména ustanovení § 61 odst. 1 NZP, neboť je nereálné obdržet zaměstnancovu žádost o neprojednání jeho výpovědi nebo okamžitého zrušení pracovního poměru předem, tj. před samotnou výpovědí či okamžitým zrušením pracovního poměru. Navíc i při tomto výkladu vycházejícím z dispozitivnosti předmětných ustanovení se přenáší starost o to, aby nedošlo k porušení jeho soukromí a osobní svobody na samotného zaměstnance.

## V. Závěr

Potřeba nové úpravy pracovněprávních vztahů byla zřejmá velmi dlouhou dobu. Již v roce 1990 byla ustavena první expertní skupina, která se měla zabývat přípravou nové koncepce pracovněprávních vztahů, neboť bylo evidentní, že dosavadní právní úprava připravovaná v 60. letech dvacátého století byla pro danou dobu a podmínky tržní ekonomiky nevyhovující. Právě potřeba koncepčních změn a přizpůsobení právní úpravy novým podmínkám volala po nutnosti přijmout nový kodex pracovního práva a nikoliv pouze dílčí novely dosavadní úpravy. Klíčovými slovy pro novou pracovněprávní úpravu přitom byly (měly být) liberalizace a flexibilita, a to ve spojení s jednoduchostí právní úpravy. V souvislosti s liberalizací byl deklarován záměr stanovit novým kodexem pouze určitá základní vymezení, co se minimálně musí a co se maximálně může, a v ostatním ponechat prostor pro smluvní volnost (tzv. princip minimaxu).

Při analýze nového zákoníku práce lze stěží dospět k závěru, že by nový zákoník práce splnil svou úlohu a očekávání právní veřejnosti, jakož i samotných uživatelů pracovněprávních norem. Nový zákoník práce dle mého názoru nepřináší požadovanou koncepční změnu. Především je možno konstatovat, že nový zákoník práce vychází ze starého zákoníku práce a v převážné míře pouze přebírá úpravu obsaženou dosud v zákoně č. 65/1965 Sb., zákoník práce. Nový zákoník práce nadále zakonzervovává výraznou asymetrii nejen ve vztahu mezi zaměstnavateli a zaměstnanci a nadále se urputně snaží upravit veškeré podmínky pracovněprávních vztahů. Lze tedy konstatovat, že k naplnění deklarovaného principu tzv. minimaxu nedošlo, a podle mého názoru nedošlo ani ke zjednodušení právní úpravy pracovněprávních vztahů. Nově upravená ustanovení nového zákoníku práce naopak dle mého názoru představují úpravu nepropracovanou a přinášející řadu výkladových nejasností, která zakládají právní nejistotu uživatelů těchto právních norem hraničící v řadě případů s ústavností. Vzhledem k výše uvedenému se nemožno ubránit dojmu, že nový zákoník práce neplní úlohu nového kodexu pracovněprávních vztahů, ale svým obsahem je ve svém podstatě pouze jakousi novelizací starého zákoníku práce.

Jednou ze zásadních otázek nového zákoníku práce byla vazba na občanský zákoník. Nový zákoník práce měl napravit přetrhání vazeb mezi

občanským právem a právem pracovním a byl tedy zpracováván s tím, že nadále se již nemělo (oproti dosavadnímu stavu vzniklému v 60. letech minulého století) jednat o zcela nezávislý, samostatný kodex upravující pracovněprávní vztahy bez vazby na oblast občanského práva. Stěžejním bodem diskusí ohledně vazby zákoníku práce k občanskému zákoníkem se pak stala otázka, zda má být zvolen princip subsidiarity či princip delegace. Přes názor odborné veřejnosti, který podporoval volbu principu subsidiarity a odrazoval od principu delegace, byl tvůrci zákon zvolen a upraven v novém zákoníku práce pro vazbu občanského a pracovního kodexu zcela novátorský princip delegace. Domnívám se, že princip delegace však s sebou nese dva zcela zásadní problémy. Princip delegace je jednak dle mého názoru neslučitelný s principem smluvní volnosti a jednak jej považuji ve svém důsledku pro kodex pracovního práva za nesmyslný.

Využití principu delegace ve svém důsledku znamená, že nový zákoník práce má nadále upravovat komplexně celou oblast pracovněprávních vztahů, a lze v podstatě říci, že i nadále má být svým způsobem samostatným, bez významného prolínání s občanským právem, neboť z občanského zákoníku mohou být použita výlučně ta ustanovení, na které nový zákoník práce výslovně odkazuje. Osobně mi není zřejmá výhoda principu delegace, tak jak byla zakotvena do nového zákoníku práce, oproti situaci, kdy zákoník práce obsahuje veškerá ustanovení týkající se pracovněprávních vztahů v sobě samém, když tak jako tak mají být použita pouze ta ustanovení, která zákoník práce výslovně stanoví. Naopak za výraznou nevýhodu principu delegace považuji to, že mají být použita ustanovení jiného právního kodexu upravující jinou oblast, ovšem nikoliv subsidiárně, nýbrž rovnocenně vedle ostatních ustanovení zákoníku práce, a to bez návaznosti na ostatní ustanovení občanského zákoníku. Tato skutečnost však způsobuje výrazné aplikační problémy týkající se právě ustanovení, na které je novým zákoníkem práce v rámci koncepce delegace výslovně odkazováno. Ke koncepci delegace, nově zakotvené v novém zákoníku práce, lze shrnout, že tato je minimálně obtížně aplikovatelná a zakládá právní nejistotu všech uživatelů této právní normy. Přitom navázání pracovního práva na právo občanské se tak zdá býti iluzorní, když se mají používat jen novým zákoníkem práce výslovně označená ustanovení občanského zákoníku, a to bez vazby na další ustanovení tohoto kodexu.

Koncepce delegace je dále dle mého názoru v rozporu se smluvní volností, kterou popírá. V důsledku zakotvení koncepce delegace není možno dohodnout nic jiného, než je obsaženo v novém zákoníku práce nebo úpravě, na kterou

výslovně nový zákoník práce odkazuje, a nelze využít žádných právních ustanovení občanského zákoníku, na která není novým zákoníkem práce výslovně odkázáno. Koncepce delegace tedy nedává téměř žádný prostor pro smluvní svobodu účastníků pracovněprávních vztahů. Přes proklamovanou smluvní volnost v pracovněprávních vztazích, kterou má údajně nový zákoník práce přinášet, k založení smluvní volnosti v podstatě nedochází, a to zejména díky koncepci delegace. Domnívám se, že pokud by mělo dojít ke skutečné vazbě mezi občanským a pracovním právem a k založení smluvní volnosti v pracovněprávních vztazích, je třeba zvolit princip subsidiarity občanského zákoníku k zákoníku práce. Koncepci delegace z tohoto pohledu nepovažuji za funkční.

Jak jsem se již zmínila, jsem názoru, že nový zákoník práce nepřináší koncepčně novou úpravu a nově zakotvené principy delegace a smluvní volnosti jsou velmi problematické a diskutabilní. Kromě toho obsahuje nový zákoník práce řadu ustanovení, která vzbuzují pochybnosti o jejich ústavnosti. Přes výše zmíněné výtky byl nový zákoník práce přijat, aniž by tyto výtky byly v přijímané právní úpravě zohledněny. Tato skutečnost také vyústila v napadení řady ustanovení nového zákoníku práce z hlediska jejich ústavnosti u Ústavního soudu a v potřebě poměrně rozsáhlé novelizace nového zákoníku práce. Nový zákoník práce tak dle mého názoru nevytváří stabilní základ nové pracovněprávní úpravy a stěží lze konstatovat, že by naplnil legitimní celospolečenská očekávání.

### **Seznam použité literatury:**

Jehlička, O., Švestka, J., Škárová, M. a kol.: Občanský zákoník. Komentář. 7. vydání.

Praha: C.H.Beck, 2002

Knapp, V.: Teorie práva, C.H.BECK, Praha 1995

Pavlíček, V. – Hřebejk, J. – Knapp, V. – Kostečka, J. – Sovák, Z.: Ústava a ústavní řád České republiky, LINDE Praha a.s., 1996

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

Tomeš, I. – Tkáč, V.: Kolektivní vyjednávání a kolektivní smlouvy, PROSPEKTRUM, 1993

Vedral, J.: K rozsahu působnosti nového správního řádu

Wissenschaftliche Dienste des Deutschen Bundestages: Der aktuelle Begriff – Tarifvertragliche Differenzierungsklauseln, Nr. 12/05