

ACTA
UNIVERSITATIS
CAROLINAE

IURIDICA 2/2009

ACTA UNIVERSITATIS CAROLINAE

IURIDICA
2/2009

UNIVERZITA KARLOVA V PRAZE
NAKLADATELSTVÍ KAROLINUM
2010

Recenzovali: PhDr. Andrej Sulitka, CSc.
prof. JUDr. Miroslav Bělina, CSc.
prof. JUDr. Jan Dvořák, CSc.

OBSAH

<i>doc. Mag. phil. Dr. iur. Harald Christian Scheu, Ph.D.: Evropský soud pro lidská práva a islámský šátek. Náboženská svoboda versus sekularismus</i>	7
<i>JUDr. Martin Štefko, Ph.D., Ing. Kateřina Joklová, Mgr. Šárka Kotrčová, Mgr. Veronika Mertová: Národní úpravy směrnice č. 96/71/ES ve vybraných členských státech</i>	15
<i>Dr. Jarosław Jankowiak: Ochrana psychického zdraví zaměstnance při práci v Estonsku, Lotyšsku, Slovensku, Maďarsku a v Polsku (přehled právních předpisů)</i>	49
<i>JUDr. Denisa Dulaková Jakúbeková, Ph.D.: Nový přístup slovenského občianskeho zákonníka k zabezpečovaciemu prevodu práva</i>	63

EVROPSKÝ SOUD PRO LIDSKÁ PRÁVA A ISLÁMSKÝ ŠÁTEK. NÁBOŽENSKÁ SVOBODA VERSUS SEKULARISMUS

HARALD CHRISTIAN SCHEU¹

1. ÚVOD

V evropských zemích poznamenaných migrací osob z oblastí s velmi odlišnými náboženskými a kulturními tradicemi se kulturní konflikty projevují na různých úrovních. Zejména příslušníci muslimských komunit, kteří dlouhou dobu vykonávali své náboženství na zadních dvorech, ve sklepech a skladovacích halách, nyní míří do veřejného prostoru a stavějí reprezentativní mešity často vybavené minarety. Kromě problematiky muslimských staveb se tradičním bitevním polem kulturního konfliktu stalo veřejné školství, kde na sebe narážejí různé představy o výchově a vzdělání dětí.² Ve značném napětí, které panuje na spoustě kulturně smíšených školách v evropských městech, se spory o islámském šátku jako náboženském, místy také politickém a ideologickém symbolu staly ventilem různých emocí. Přitom se společenský význam používání muslimského šátku v jednotlivých evropských státech výrazně liší podle toho, jak velký je podíl muslimů ve společnosti, jaké postavení je muslimským komunitám přiznáno po právní stránce a jak je definován obecný vztah mezi státem a církvemi. Zatímco některé státy výslovně zakázaly nošení islámského šátku ve školách, jiné aplikovaly spíše liberální přístup. Pouze v některých státech se proto problematika islámského šátku řešila před národními soudy.

Teprve v posledních letech se otázka nošení šátku jako projevoování náboženského vyznání ve smyslu ochrany základních práv a svobod dostala také před Evropský soud pro lidská práva (dále jen ESLP). V rozsudcích z let 2001, 2005 a 2006 dospěl ESLP k závěru, že zákaz islámského šátku uplatněný proti učitelce základní školy ve Švýcarsku,³ proti studentce vysoké školy v Turecku⁴ a proti celkem 94 žákyním také v Turecku⁵ byl v souladu s čl. 9 Evropské úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod (dále jen Evropská úmluva). Zatímco v případě *Dahlab proti Švýcarsku* považoval ESLP zásah do náboženské svobody za přiměřený, protože stěžovatelka jako uči-

¹ Příspěvek vznikl v rámci grantu GAČR 407/08/1287.

² Pro podrobnější úvod do problematiky kulturních konfliktů viz Harald Christian Scheu, Právní koncepce kulturního konfliktu a její praktická aplikace, Časopis pro právní vědu a praxi, 2/2008, 122–131.

³ Dahlab proti Švýcarsku (rozsudek ze dne 15. února 2001).

⁴ Leyla Şahin proti Turecku (rozsudek ze dne 10. listopadu 2005).

⁵ Köse a další proti Turecku (rozhodnutí ze dne 24. ledna 2006).

telka mohla „mocným vnějším symbolem“ ovlivnit náboženskou svobodu svých žáků, kteří byli ve věku od 4 do 8 let, v případě *Leyla Şahin proti Turecku* se ESLP vyslovil k islámskému šátku z obecného hlediska sekularismu. Senát ESLP ve svém rozsudku ze dne 29. června 2004 uznal, že princip sekularismu slouží k ochraně demokratických hodnot v Turecku. Stěžovatelka následně žádala o postoupení případu podle čl. 43 Úmluvy Velkému senátu ESLP, který znovu potvrdil slučitelnost sekularismu s náboženskou svobodou jednotlivce. Ve svém rozsudku ze dne 10. listopadu 2005 označil za pochopitelné, že v zařízeních zastávajících hodnoty pluralismu, respektování práv a svobod jiných a zrovnoprávnění žen a mužů je nošení náboženských symbolů jako např. islámského šátku považováno za porušení těchto hodnot.

ESLP v roce 2008 tento přístup vůči sekularismu a principu neutrality státu v náboženských záležitostech znovu potvrdil v případě *Köse a další proti Turecku*, nové případy *Kervanci proti Francii*⁶ a *Dogru proti Francii*⁷ pak nabídly ESLP možnost poprvé se vyslovit k systému *laïcité* ve Francii.

Cílem tohoto článku je stručně analyzovat hlavní linie argumentace Evropského soudu pro lidská práva a zhodnotit jeho výklad náboženské svobody ve světle evropského systému ochrany lidských práv.

2. FRANCOUZSKÝ SEKULARISMUS VE SVĚTLE ČL. 9 EVROPSKÉ ÚMLUVY

V obou uvedených případech podaly stížnost muslimské dívky ve věku 11 a 12 let, které byly žákyněmi střední školy v severofrancouzském městě *Flers*. Ve školním roce 1998/99 opakovaně nosily islámský šátek během hodin tělocviku a jejich učitelka je vyzvala k odložení šátku. Vzhledem k tomu, že obě dívky tyto výzvy neuposlechly, rozhodl o vyloučení obou dívek ze školy nejprve disciplinární výbor (11. února 1999) a následně také ředitel školy (17. března 1999).

Rozhodnutí bylo odůvodněno čtyřmi důvody: zaprvé povinností žáků prokázat ve škole snaživost (*assiduité*) podle § 10 francouzského zákona o vzdělání a čl. 3–5 nařízení o státních školách a interních školních předpisů, za druhé interními předpisy školy, podle kterých jsou žáci povinni nosit oblečení v souladu se zdravotními a bezpečnostními standardy a účastnit se tělocviku ve specifickém sportovním oblečení, za třetí interním memorandem z března 1994, které učitelům pro účely posouzení konkrétních situací stanovilo určitý prostor pro uvážení, a za čtvrté rozhodnutím nejvyššího správního soudu (*Conseil d'État*) z března 1995, které nošení islámského šátku označilo za neslučitelné se standardy tělocviku. Po vyloučení ze školy obě muslimské žákyně pokračovaly v rámci dálkového studia.

Jejich rodiče následně podali opravné prostředky ke správnímu soudu ve městě *Caen*, který v říjnu 1999 žalobu odmítl s tím, že žákyně porušily své povinnosti týkající se účasti na tělocviku a navíc svým chováním vyvolaly napjatou atmosféru ve

⁶ Případ 31645/04 (rozsudek ze dne 4. prosince 2008).

⁷ Případ 27058/05 (rozsudek ze dne 4. prosince 2008).

škole. Stejnou argumentací potvrdil vyloučení ze školy také správní soud druhé instance ve městě *Nantes* (v prosinci 2002, resp. v červenci 2003). Rodiče neuspěli ani u nejvyššího správního soudu, protože dne 23. února 2004, resp. 29. prosince 2004, *Conseil d'État* prohlásil dovolání za nepřijatelné.

Během šestiměsíční lhůty pak dívky vlastním jménem podaly stížnosti k ESLP, v nichž tvrdily, že Francie porušila jejich svobodu myšlení, svědomí a náboženského vyznání ve smyslu čl. 9 Evropské úmluvy a také jejich právo na vzdělání podle čl. 2 prvního dodatkového protokolu k Evropské úmluvě.

ESLP nejprve zopakoval závěry dosavadní judikatury a konstatoval, že nošení islámského šátku může být považováno za nábožensky motivované jednání. V daných případech proto dospěl k závěru, že vyloučením z výuky tělovýchovy a později také ze školy příslušné orgány státní moci zasáhly do náboženské svobody stěžovatelek podle čl. 9 Evropské úmluvy. Je třeba dodat, že ani francouzská vláda tento závěr nezpochybnila.

V řízení před ESLP však Francie připomněla ustanovení čl. 9 odst. 2 Evropské úmluvy, podle kterého konkrétní zásah do náboženské svobody musí být v souladu se zákonem a nezbytný v demokratické společnosti v zájmu národní bezpečnosti, veřejné bezpečnosti, hospodářského blahobytu země, předcházení nepokojům a zločinnosti, ochrany zdraví nebo morálky nebo ochrany práv a svobod jiných. Náboženskou svobodu tedy lze za určitých podmínek omezit.

Co se týče otázky, zda byl daný zásah v souladu se zákonem, tedy zda byl zásah opřen o právní podklad, ESLP zjistil, že ve chvíli vyloučení muslimských žákyň ze školy neexistoval zákon, který by explicitně zakazoval nošení islámského šátku během tělovýchovy. Příslušné orgány se proto odvolaly na ustanovení školského zákona, podle kterých se žáci musí chovat v souladu s pravidly školy. Právě na základě této úpravy nejvyšší správní soud již v roce 1989 rozhodl, že nošení náboženských symbolů je sice povoleno, ale nesmí narušit výuku či ohrozit zdraví žáků.

Škola ve městě *Flers* v souladu s tímto rozhodnutím přijala interní pravidla výslovně zakazující nošení takových symbolů, které mají diskriminující účinky. Obdobná pravidla stanovily také jiné školy ve Francii a následující soudní praxe vždy potvrdila disciplinární tresty přijaté na základě interních pravidel proti nositelům náboženských symbolů. Na druhé straně někteří ředitelé jednotlivých škol v rámci svého prostoru pro uvážení používali odlišné standardy a žákyň z důvodu nošení islámského šátku ze školy nevyklučovali. Z těchto okolností ESLP dovodil, že přes určitou míru nejistoty, která je imanentní každé aplikaci práva, stěžovatelky mohly předpokládat, že nošení šátku během tělovýchovy povede k jejich vyloučení ze školy. Zásah se mohl tedy opřít o „zákon“ ve smyslu čl. 9 odst. 2 Evropské úmluvy.

Dále ESLP zkoumal, zda zásah sloužil legitimnímu cíli. Citované ustanovení čl. 9 Evropské úmluvy v této souvislosti výslovně vyjmenovává jako legitimní cíle národní bezpečnost, veřejnou bezpečnost, hospodářský blahobyt země, předcházení nepokojům a zločinnosti, ochranu zdraví nebo morálky a ochranu práv a svobod jiných. Ve svém vyjádření se francouzská vláda dovolala konkrétně ochrany práv a svobod jiných a také ochrany zdraví. Stěžovatelky zpochybnily tento argument odkazem na řízení před disciplinární komisí, během kterého učitel ospravedlnil vyloučení žákyň z výuky

zájmem o ochranu bezpečnosti a zdraví. Na otázku, jakým konkrétním způsobem nošení islámského šátku mohlo ohrožovat bezpečnost a zdraví dětí, však učitel před komisí odmítl odpovědět. ESLP se této diskusi nijak podrobněji nevěnoval a pouze jednou větou lapidárně konstatoval, že vzhledem k okolnostem případů akceptuje důvody uvedené Francií.

Klíčovým problémem uvedených případů se stala otázka, nakolik byl zásah do náboženské svobody nezbytný v demokratické společnosti. Jinými slovy, ESLP zkoumal, zda byl provedený zásah z hlediska sledovaných cílů přiměřený. Toto zkoumání přiměřenosti poskytlo ESLP příležitost, aby zopakoval zásadní myšlenky, které v dřívějších rozsudcích vyslovil k problematice sekularismu a náboženské svobody. Ve směrodatných případech *Dahlab* a *Leyla Şahin* ESLP považoval princip sekularismu zakotvený v ústavě města Ženevy a v turecké ústavě za slučitelný s Evropskou úmluvou. V případech *Kervanci* a *Dogru*, ve kterých se poprvé jednalo o otázku sekularismu podle francouzského vzoru, Soud zdůraznil kontinuitu dosavadního přístupu.

ESLP vyzdvihl, že ve Francii, v Turecku a ve Švýcarsku je sekularismus ústavním principem, přičemž nezminil případné rozdíly ve francouzské, turecké a švýcarské koncepci odluky státu od církve a vycházel pouze z jednotného společného jmenovatele.⁸ Soud dodal, že francouzský model *laïcité* je akceptován veškerým obyvatelstvem, a že z tohoto důvodu jednání, které je v rozporu s principem sekularismu, není automaticky chráněno náboženskou svobodou podle čl. 9 Evropské úmluvy. Problematika vymezování náboženské svobody, která se týká citlivých vztahů („*delicate relations*“) mezi církvemi a státem, je podle ESLP záležitostí každého smluvního státu v rámci jeho autonomního prostoru pro uvážení. Do tohoto poměrně širokého prostoru Soud zřejmě nechce zasáhnout. Nejzřetelněji Soud vyjádřil tuto myšlenku v konstatování, že se omezování náboženské svobody podle požadavků sekularismu jeví jako legitimní ve světle hodnot Evropské úmluvy.

Na závěr ESLP shrnul, že trest vyloučení ze školy nebyl nepřiměřený a tím náboženská svoboda podle čl. 9 Evropské úmluvy nebyla porušena.⁹ Rozsudek byl přijat jednomyslně, a proto ani odlišná stanoviska nejsou k rozsudku připojena.

3. HODNOCENÍ JUDIKATURY EVROPSKÉHO SOUDU PRO LIDSKÁ PRÁVA K PRINCIPU SEKULARISMU

ESLP si zřejmě uvědomuje, že otázka úpravy vztahu státu a církve je nejen složitým a citlivým problémem, ba dokonce na tuto otázku nemají evropské státy jednotnou odpověď. V situaci, kdy na řešení vztahu státu a církve existují různé modely, ESLP zvažuje velmi pečlivě, zda zasáhnout do suverénního prostoru státu

⁸ Ve francouzské odborné literatuře však najdeme také názor, že turecký sekularismus není srovnatelný s francouzským modelem *laïcité*, a že proto z rozsudku ESLP ve věci *Leyla Şahin proti Turecku* nelze odvodit závěry platné pro Francii. Srov. Jean-François Flauss, *Actualité de la Convention européenne des droits de l'homme* (août 2005 – janvier 2006), *L'actualité juridique – droit administratif* (AJDA), 2006, 466, 474.

⁹ ESLP neshledal ani porušení čl. 2 prvního dodatkového protokolu k Evropské úmluvě.

a z mezinárodněprávního pohledu autoritativně stanovit pravidla náboženské svobody a případné odluky státu od církve.

Obzvlášť problematické by byly takové zásahy ESLP v případech, které se kromě vztahu státu a církve týkají také komplexní oblasti integrace příslušníků muslimské komunity do evropských společností, protože samotné používání náboženského symbolu může jít nad úzký rámec náboženské svobody a implikovat – za určitých okolností – také politickou, ideologickou a sociální dimenzi. V tomto napětí se zdá pocho-pitelné, že ESLP vykládal čl. 9 Evropské úmluvy velice opatrně. Řečeno s nadsázkou, obdobně jako se evropské státy zpravidla dovolávají zásady neutrality ve vztahu k ná-boženským otázkám,¹⁰ ESLP usiluje o neutralitu ve vztahu k jednotlivým národním modelům řešení vztahu státu a církve a ponechává tuto úpravu smluvním státům jako jejich vnitřní autonomní prostor.

Tato zdrženlivost ESLP není typická jen pro rozbor laicismu a problematiky islám-ského šátku, ale je obecným znakem výkladu náboženské svobody podle čl. 9 Evropské úmluvy. *Dieter Krimphove* nedávno kritizoval tento směr judikatury ESLP a pozna-menal, že velkorysý přístup ESLP vůči smluvním státům ve věci omezování nábožen-ské svobody redukuje substanci náboženské svobody na minimum. Podle *Krimphove* je ochrana náboženských práv v kontextu Evropské úmluvy prakticky neúčinná.¹¹

Vzhledem k tomu, jak pokrokově a dynamicky ESLP vykládal jiná lidská práva a svobody obsažené v Evropské úmluvě, jako jsou např. právo na respektování sou-kromého a rodinného života ve smyslu čl. 8 Evropské úmluvy či procedurální stan-dardy podle čl. 6 Evropské úmluvy, se může zdrženlivost Soudu v kontextu nábožen-ské svobody jevit jako poměrně překvapivá. ESLP při různých příležitostech používal tzv. autonomní výklad, který chápe právní pojmy v kontextu Evropské úmluvy a neří-dí se případným odlišným chápáním těchto pojmů ve vnitrostátním právu. Proto např. interpretace pojmu rodiny v judikatuře ESLP tradičně překračuje koncepci rodiny po-dle vnitrostátního práva smluvních států.

ESLP se však širokému výkladu náboženské svobody zpravidla vyhýbá a dosud nikdy nevyslovil stanovisko k otázce, který model vztahu církve a státu je podle něho nejvhodnější. Nerozhodnul, zda z pohledu Evropské úmluvy je vhodnější model stát-ního náboženství jako ve skandinávských zemích, Velké Británii a Řecku, sekularis-mus podle francouzského a tureckého vzoru či „přátelské oddělení“ státu od církve v Německu či Rakousku.¹² Obecně Soud zdůraznil, že stát má být neutrální vůči růz-ným náboženstvím, která se praktikují na jeho území, a garantovat pluralismus a vzá-jemnou toleranci mezi náboženstvími. Sekularismus je v tomto kontextu považován za vhodnou politickou a společenskou koncepci. Větší problémy měly v tomto směru spíše modely státního náboženství, které jasně preferovaly jedno vyznání,¹³ ale ani v této souvislosti Soud neodmítl konkrétní model řešení vztahu státu a církve. Velmi

¹⁰ Pro důkladnou kritiku koncepce neutrality v náboženských záležitostech viz podrobněji Karl-Heinz La-deur, Ino Augsburg, *The Myth of the Neutral State. The relationship between state and religion in the face of new challenges*, *German Law Journal*, 2/2007, 143–152.

¹¹ Dieter Krimphove, *Europa und die Religionen, Kirche und Recht*, 1/2008, 89–126.

¹² Katharina Pabel, *Islamisches Kopftuch und Laizismus. Besprechung des EGMR-Urteils im Fall Leyla Şahin*, *EuGRZ*, 2005, 12–17.

¹³ Pabel, *ibidem*.

konzervativní a rezervovaný postoj ESLP v otázce náboženské svobody lze tedy částečně vysvětlit různorodostí národních modelů.

Současné si však též můžeme položit otázku, zda uvedená rezervovanost není výsledkem určité rozpačitosti štrasburských soudců vůči fenoménu náboženství jako takovému. V této souvislosti je třeba připomenout skutečnost, že v celé řadě lidskoprávních záležitostí ESLP přizpůsobil výklad konkrétních ustanovení Evropské úmluvy společenskému vývoji. ESLP opakovaně zdůraznil, že Evropskou úmluvu je třeba interpretovat nikoli v jejím historickém významu, ale s přihlédnutím k aktuálnímu stavu. V případě *Tyrer proti Velké Británii*¹⁴ Soud v tomto smyslu výslovně označil Evropskou úmluvu za „živý nástroj“ („*living instrument*“).

V situaci, kdy společenská nálada v evropských státech označuje náboženství většinou za zastaralý fenomén a považuje projevy náboženského vyznání za nemoderní a neosvícené, není zcela překvapivé zjištění, že se soudci ESLP důkladnému řešení náboženských kauz raději vyhýbají a ponechávají tíhu společenských důsledků na jednotlivých státech. Zdrženlivý postoj Soudu k problematice náboženské svobody je v tomto smyslu možné chápat jako symptom obecné rozpačitosti, která je pro současnou společnost v evropských státech charakteristická.

V září 2007 bylo tradiční filozofické sympozium „*Philosophicum Lech*“, které se jednou za rok koná v rakouských Alpách, věnováno pozici náboženství v postmoderní společnosti. K této problematice vystoupili kromě filozofů také muslimský a evangelický teolog, spisovatel, odborník na literární vědu, politolog a přírodovědec. Ovšem ani jeden účastník sympozia se nezabýval právní dimenzí náboženství v současné Evropě. Organizátor sympozia *Konrad Paul Liessmann* z univerzity ve Vídni ve svém úvodním příspěvku nastínil hlavní dilema diskursu o náboženských otázkách a vrátil se k otázce, kterou v Goethově Faustovi svému milenci klade Markéta: „Pověz, jak to u tebe je s náboženstvím?“ Vyhýbavé odpovědi Fausta na tuto otázku *Liessmann* postavil do kontextu aktuální debaty a konstatoval, že současná sekulární společnost odděluje náboženství od morálky, kultury, politiky, národní identity či životního stylu.¹⁵ Rozpačitost, kterou Goetheho Faust reaguje na osobní dotaz své milenky, je dnes velice rozšířena. Jeho odpověď „Nech toho, dítě mé“ naznačuje, že otázka náboženství je považována za natolik osobní, že ani v intimním vztahu není vhodné ji rozebírat.

Peter Strasser, právní filozof na univerzitě v Grazu, šel o krok dál a upozornil na různé příležitosti, při kterých je otázka náboženského vyznání účastníku vědecké debaty položena s cílem demaskovat jeho iracionální motivaci. Podle *Strassera* jakékoli hájení náboženské pozice v rámci odborné debaty povede nutně k vyloučení účastníka z vědecké komunity („*scientific community*“).¹⁶

Vzhledem k tomu, že vědecká komunita zahrnuje odborníky z nejrůznějších oborů a také z mimoevropských kultur, je tato diagnóza možná přehnaná. Nicméně společenská rozpačitost z náboženských otázek a problémů, která je v odborných kruzích

¹⁴ Případ 5856/72 (rozsudek ze dne 25. dubna 1978).

¹⁵ Pro příspěvky přednesené na sympoziu, viz *Konrad Paul Liessmann, Die Gretchenfrage, „Nun sag‘, wie hast du’s mit der Religion?“*, Wien, 2008.

¹⁶ *Peter Strasser, Eine Art religiöser Haltung*, in: *Konrad Paul Liessmann, Die Gretchenfrage, „Nun sag‘, wie hast du’s mit der Religion?“*, Wien, 2008, 45–60.

rozšířena, nemůže minout debaty vedené mezi soudci štrasburského soudu. Tím nechceme tuto studii ukončit exkursem do sociologie ESLP. Stačí podotknout, že pokud ESLP vědomě reflektuje společenský vývoj a promítá reflexi společenských změn do výkladu práv a svobod podle Evropské úmluvy, nemůže opomenout obecný postoj, který v sekularizované společnosti panuje v záležitostech týkajících se náboženského vyznání. V tomto světle je zdrženlivý výklad náboženské svobody podle čl. 9 Evropské úmluvy nejen znamením otevřenosti, resp. neutrality ESLP, vůči různým národním modelům řešení vztahu státu a církve, ale také symptomem obecné rozpačitosti z náboženství jako takového.

THE EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS AND THE ISLAMIC SCARF. RELIGIOUS FREEDOM VS. SECULARISM

Summary

As the proportion of migrants from different cultures increases in European countries the number of cultural conflicts concerning e.g. the wearing of religious symbols will increase as well. Those conflicts call for a solution which is in line with the principles of democracy, rule of law and the protection of fundamental rights and freedoms. In this context the European Court of Human Rights plays a fundamental role. In its former judgements of 2001, 2005 and 2006 the Court reached at the conclusion that the prohibition of the Islamic scarf at schools in Switzerland and Turkey was in line with the principle of religious freedom which is laid down in Article 9 of the European Convention.

In 2008 the Court dealt with secularism and religious freedom in France. In the cases of two female pupils excluded from French schools for having worn the Islamic scarf in class the Court found that the principle of secularism is compatible with Article 9 of the Convention. In general, the Court is very reserved as far as religious matters are concerned. Such restrictive interpretation is rather untypical for a Court which understands the Convention as a living instrument.

Key words: Migration, new minorities, cultural conflicts, religious freedom, European Court of Human Rights, ECHR, Islamic scarf, secularism.

NÁRODNÍ ÚPRAVY SMĚRNICE Č. 96/71/ES VE VYBRANÝCH ČLENSKÝCH STÁTECH EU

MARTIN ŠTEFKO, KATEŘINA JOKLOVÁ,
ŠÁRKA KOTRČOVÁ, VERONIKA MERTO VÁ¹

ÚVOD

Směrnice 96/71/ES o vysílání pracovníků v rámci poskytování služeb (dále směrnice č. 96/71/ES) se snaží napomoci zaměstnavatelům se sídlem v členském státě Evropské unie (smluvním státě Evropského hospodářského prostoru a Švýcarska) proniknout trhy jiných členských států.² Činí tak částečným sjednocením kolizních norem určujících právo rozhodné pro pracovněprávní vztah vyslaného zaměstnance. Nedošlo však ke sjednocení pracovních podmínek vyslaných zaměstnanců, což poskytuje hostitelskému státu prostor pro specifickou implementaci směrnice č. 96/71/ES do národního práva. Nenajdeme žádný z členských států, který by provedl směrnici č. 96/71/ES do svého práva stejným způsobem jako některý jiný členský stát. Existují nicméně modelové způsoby provedení, které lze mezi členskými státy vysledovat.

V předkládaném článku se představuje implementace směrnice č. 96/71/ES do francouzského právního řádu, který je typickou ukázkou ochrannářské úpravy bránící flexibilnímu poskytování služeb. Nutno dodat, že francouzská úprava, resp. praxe francouzských imigračních úřadů byla přímou příčinou vzniku směrnice č. 96/71/ES. Francouzskou úpravu zmapovala K. Joklová, toho času úředník Evropských společností. Opakem francouzského postoje je i v této oblasti přístup Velké Británie, která se zatím nepokusila významně omezit příliv zaměstnanců vyslaných z jiných členských států. Zvyšující se nezaměstnanost však může znamenat významný podnět i pro britské zákonodárce. Belgickou a italskou implementaci směrnice č. 96/71/ES lze chápat jako mezistupeň mezi francouzským a britským postojem. Současně se jde o ukázkou typické západoevropské úpravy, kde mají velký význam všeobecně závazné kolektivní smlouvy. Belgickou úpravu analyzovala Šárka Kotrčová, italskou pak Veronika Mertová.

Cílem předkládaného článku není pouze popis zahraničních úprav a jejich (regionálních) problémů, snahou autorů je zamyslet se nad odlišnostmi implementačních

¹ Tento článek byl vytvořen za finanční podpory přidělené v rámci projektu juniorského badatelského grantového projektu „Spory vzniklé z pracovněprávních vztahů s mezinárodním prvkem“ (identifikační kód KJB701020701).

² V zájmu úspory místa a zřehlednění textu je nadále používán termín členský stát, který zahrnuje členské státy Evropské unie, smluvní státy EHS a Švýcarsko (Švýcarsko má separátní dohodu s EU o provádění směrnice č. 96/71/ES).

přístupů jednotlivých členských států a poukázat na z toho vyplývající nebezpečí pro jednotný vnitřní trh EHS.

KAPITOLA 1. FRANCIE

1.1 HISTORICKÝ EXKURZ

První úprava vysílání pracovníků se ve francouzském právním řádu objevila ještě před přijetím směrnice č. 96/71/ES. Francouzská národní legislativa reagovala na problematiku vysílání zaměstnanců již v druhé polovině let osmdesátých minulého století. Důvodem byl příliv vyslaných zaměstnanců z Portugalska a Španělska, jenž přistoupily do Evropských společenství v roce 1986. Již podle tehdy přijaté úpravy nemohli vyslaní zaměstnanci dostávat nižší mzdu, než byla centrálně stanovená minimální mzda (*Le salaire minimum de croissance, SMIC*) či mzda dohodnutá kolektivními smlouvami. Na vyslané zaměstnance se navíc nesměly vztahovat méně výhodné pracovní podmínky než na domácí zaměstnance.³ Vyslaní zaměstnanci dále potřebovali ke vstupu na francouzský pracovní trh pracovní povolení.⁴

Tato praxe se dostala až před Soudní dvůr ES, který vynesl přelomový rozsudek C-113/89 *Rush Portuguesa*.⁵

Detailní pravidla, která ustanovení národního pracovního práva se vztahují na vyslané pracovníky, zavedl tzv. Pětiletý zákon (*Loi Quinquennale*) No. 93-1313 a doplňující dekret 94-573. Změny zavedené na jejich základě se promítly do článků L341-5 a následujících tehdejšího zákoníku práce.⁶

1.2 TRANSPOZICE SMĚRNICE Č. 96/71/ES

Vzhledem k tomu, že směrnice o vysílání pracovníků obsahovala obdobné principy jako stávající francouzská legislativa, a sice co se respektování místního pracovního práva a odměňování v průběhu vyslání týče, neprovázely transpozici směr-

³ Cremers, J., Donders, P.: *The free movement of workers in the European Union*. European Institute for Construction Labour Research: Brussels, 2004, s. 90–92.

⁴ Decret No. 86-127 z 8. prosince 1986

⁵ Portugalská stavební firma *Rush Portuguesa* vyslala na zakázku francouzských podniků *Bouygues* a *Nord-France* po přistoupení Portugalska k EU pracovníky na stavbu dráhy TGV. Kontrola Národního úřadu pro imigraci (ONI) zjistila, že vyslaní pracovníci nemají pracovní povolení. Vzhledem k tomu, že francouzské úřady nahlížely na vyslané Portugalce kvůli přechodnému období stejnou optikou jako na zaměstnance francouzských firem pocházejících ze třetích států, byla podniku *Rush Portuguesa* vyměřena vysoká pokuta. Podniky zapojené do případu byly obviněny z nelegálního zaměstnávání cizinců pod zástitou dodávky prací od portugalské firmy a zároveň ze zaměstnávání cizinců za horších podmínek než stanoveno francouzskou legislativou.

Firmy *Bouygues* a *Rush Portuguesa* napadly požadavek francouzských úřadů na zisk pracovních povolení s odůvodněním, že vyslání nespadá pod volný pohyb osob, ale pod volný pohyb služeb. Soudní dvůr ES se k tomuto názoru přiklonil a vyvodil, že vyslaní pracovníci mají být nahlíženi jako osoby nehledající přístup na pracovní trh v druhém státu. Zároveň potvrdil, že minimální standardy podle místního práva se po dobu vyslání mohou vztahovat také na vyslané pracovníky.

⁶ DG Employment, Social Affairs and Equal Opportunities: *Posting of workers to France*, nedatováno. <http://ec.europa.eu/employment_social/labour Law/docs/2006/posting/france_fr.pdf>

nice výraznější problémy. Odbory i opozice principy definované směrnicí č. 96/71/ES vítaly.⁷ Směrnice č. 96/71/ES byla do francouzského národního práva přenesena prostřednictvím dekretů n° 2000-1128 z 22. listopadu 2000, n° 2000-861 z 4. září 2000 a n° 2000-462 z 29. května 2000. Ty vtělily články směrnice č. 96/71/ES do ustanovení tehdy platného zákoníku práce.

V srpnu 2005 vstoupil v platnost zákon číslo 2005-882, díky němuž byla do francouzského ZPr včleněna celá nová kapitola týkající se přeshraničních pohybů zaměstnanců. Poté, co Francouzská republika začala v březnu 2008 používat nový, zjednodušený zákoník práce, jsou hlavní principy podle směrnice č. 96/71/ES regulovány *partie législative* v knize II, titulu VI nazvaném *Pracovníci vyslaní dočasně podnikem usazeným mimo Francii*. Titul se skládá z článků L1261-1 až L1261-3 týkající se obecných ustanovení, kapitoly II rozdělené na sekci 1 Podmínky vyslání (články L1262-1 až L1262-3) a sekci 2 Aplikovatelné předpisy (L1262-4 až L1262-5) a konečně kapitoly III nazvané Kontrola (články L1263-1 až L1263-2). Prováděcí ustanovení obsahuje *partie réglementaire* zákoníku, která pod články R1261 až R1263 ukrývá detailní ustanovení doplňující výše uvedené kapitoly *partie législative*.

1.2.1 Obecná ustanovení: základní principy

Kapitola I zákoníku práce odkazuje na evropské právo, které je nadřazené právu národnímu (L1261-1). Ukládá vysílajícím podnikům respektovat v průběhu vyslání francouzské právo z oblasti prevence nelegálního zaměstnávání.⁸

Konkrétní podmínky rozvádějí stejně číslovaná ustanovení *partie réglementaire* (série R) zákoníku práce. Ta v článku R1261-2 vztahuje na vyslané pracovníky rovněž ustanovení francouzských kolektivních smluv.

Úvodní kapitola dále přináší **definici vyslaného pracovníka**. Jím se podle článku L1261-3 rozumí osoba, která „obvykle pobírá plat od zaměstnavatele a vykonává činnost na příkaz tohoto zaměstnavatele po časově omezenou dobu na francouzském území za podmínek definovaných články L1262-1 a L1262-2“.^{9, 10} Důležité prvky pro posuzování vazby mezi vysílajícím podnikem a vyslaným pracovníkem tedy představuje a) činnost na účet zaměstnavatele, b) činnost na příkaz zaměstnavatele. Obecná definice vyslaného pracovníka na základě podřízeného postavení představuje úskalí pro osoby samostatně výdělečně činné, které mají jen jednoho zadavatele zakázek. V tom případě bývají posuzovány jako zaměstnanci, a to bez ohledu na právní formu podnikání v zemi původu.

⁷ Cremers, J., Donders, P.: The free movement of workers in the European Union. European Institute for Construction Labour Research: Brussels, 2004, s. 90–92.

⁸ Článek L1261-1: Ustanovení této kapitoly se aplikují v souladu s ustanoveními ratifikovaných nebo schválených a publikovaných smluv, konvencí či dohod; především v souladu se smlouvami zakládajícími Evropská společenství, stejně jako s ustanoveními aktů institucí těchto Společenství přijatých k provádění těchto smluv. Zdroj: <<http://www.legifrance.gouv.fr>>

⁹ Článek L1261-2: Povinnosti a zákazy vztahující se na francouzské podniky jako poskytovatele služeb, jmenovitě ty týkající se ilegální práce, jsou vztaheny za stejných podmínek také na poskytování služeb podniky usazenými mimo Francii vysílající zaměstnance na francouzské území, pokud jinak nestanoví dekret Státní rady. Zdroj: <<http://www.legifrance.gouv.fr>>

¹⁰ Legifrance.gouv.fr: Code du travail. Version en vigueur en 26 octobre 2008. <http://www.legifrance.gouv.fr/affichCode.do;jsessionid=94985BBC842E204589E6D97611D0262D.tpdjo04v_2?cidTexte=LEGITEXT000006072050&dateTexte=20081026>

Vysílání za c) definuje také dočasnost působení pracovníka na francouzském území. Podobně jako v případě směrnice o vysílání pracovníků a u primárního práva ES nenalezneme ani ve francouzském zákoníku práce přesné časové vymezení vyslání. Důležitým praktickým mezníkem zůstává 12 měsíců od vydání formuláře E 101 potvrzujícím příslušnost k systému sociálního pojištění země původu. Po uplynutí této doby francouzské úřady vyžadují přihlášení vyslaných pracovníků do francouzského systému sociálního pojištění či předložení formuláře E 102 vydaného úřady země původu, jenž prodlužuje příslušnost k sociálnímu systému země původu.¹¹ Pravidla podle této části francouzského ZPr dále rozvíjejí odpovídající články *partie réglementaire* zákoníku práce, přijaté na základě dekretu n° 2008-244 ze 7. března 2008.

1.2.2 Definice a podmínky vyslání

Navazující články L1262-1 až L1262-3 francouzského ZPr regulují podmínky vyslání. Článek L1262-1 francouzského ZPr doplňuje podmínku d) k posuzování vazby mezi vyslaným zaměstnancem a vysílajícím podnikem, když stanoví, že zaměstnavatel usazený mimo Francii může vyslat zaměstnance jen tehdy, pokud mezi ním a zaměstnancem existuje pracovní poměr, trvající po celou dobu vyslání.

Článek L1262-1 francouzského ZPr implementoval čl. 1 odst. 3 směrnice č. 96/71/ES.

Podle francouzského práva lze vyslání realizovat následujícími čtyřmi způsoby:

- Na účet zaměstnavatele a pod jeho vedením, v rámci smlouvy uzavřené mezi ním a subjektem přijímajícím služby se sídlem nebo činným ve Francii.
- Mezi zařízeními jednoho podniku nebo mezi podniky náležícími ke stejné skupině.
- Na účet zaměstnavatele bez existence smlouvy mezi ním a subjektem přijímajícím služby.
- Čtvrtý způsob vyslání dle francouzského práva obsahuje článek L1262-2 francouzského ZPr. Zahrnuje vyslání podniky pro dočasnou práci, ve směrnici č. 96/71/ES definované v čl. 1 odst. 3. Podmínkou pro vyslání i v tomto případě zůstává existence pracovní smlouvy mezi vysílajícím podnikem a zaměstnancem po celou dobu vyslání.

Za povšimnutí stojí výše zmíněný třetí způsob podle L1262-1 francouzského ZPr, který rozšiřuje způsoby vyslání nad rámec směrnice č. 96/71/ES. Ta se totiž na vyslání mezi dvěma podniky či mezi podnikem a soukromým subjektem, pro nějž neexistuje smlouva, výslovně nevztahuje, s výjimkou vyslání v rámci skupiny podniků.

Francouzský zákonodárce dále přistoupili k negativnímu vymezení, kdy se ustanovení týkající vyslání dovolávat nelze. Podle článku L1262-3 francouzského ZPr jde především o případy, kdy zaměstnavatel zaměřuje činnosti podniku výhradně na národní území, či jedná-li se o činnost realizovanou na jednom místě či za užití infrastruktury situované na národním území, přičemž činnosti mají obvyklý, stabilní a pokračující charakter. Ve stejném článku si francouzský zákonodárce vyměňuje neaplikovatelnost ustanovení o vysílání pracovníků na průzkumy a vyhledávání klientely či najímání

¹¹ Ministère de l'emploi, de la cohésion sociale et du logement: Détachement temporaire des salariés en France: Salariés: <<http://www.travail-solidarite.gouv.fr/IMG/pdf/dilti-salaries-International-F.pdf>>

pracovní síly ve francouzském teritoriu. V těch případech se podle čl. L1262-3 francouzského ZPr vztahují na podnik opatření zákoníku práce výhradně aplikovaná na podniky usazené na francouzském území a definovaná v jiných částech zákoníku.

Článek L1262-4 do francouzského ZPr vtělil další požadavky týkající se dodržování pracovního práva v hostitelském státě. Zaměstnavatelé vysílající dočasně pracovníky na francouzské území podléhají právním ustanovením a kolektivním smlouvám vztahujícím se na zaměstnance podniků ve stejném odvětví usazeným ve Francii, v případě pracovní legislativy, která se týká následujících oblastí:

- osobních a kolektivních svobod v pracovních vztazích;
- nediskriminace a profesní rovnosti mezi muži a ženami;
- ochrany mateřství, mateřské a rodičovské dovolené, dovolené pro rodinné události;
- podmínek uvolnění a záruk zaměstnancům od podniků působícím v oblasti dočasné práce;
- výkonu práva na stávku;
- délku pracovní doby, náhradního volna, svátků, placené roční dovolené, délky pracovní doby a práce v noci mladých zaměstnanců;
- podmínky příslušnosti k dovolenkovým pokladnám a pokladnám pro nepříznivé počasí. Zaměstnavatelé odvádí příspěvky, pokud neprokáží stejnou úroveň ochrany v zemi původu;
- minimální mzdy a výplaty mzdy, včetně navýšení pro přesčasy;
- pravidel týkajících se zdraví a bezpečnosti při práci, věku přijetí do práce, zaměstnávání dětí;
- nelegálního zaměstnávání.

Dle navazujících článků *partie réglementaire* francouzského ZPr se jako přelomová jeví doba trvání vyslání v délce jednoho měsíce. Po jejím uplynutí se na vyslané pracovníky začínají vztahovat další podmínky podle francouzského práva, jako například podmínky absencí z důvodu nemoci a úrazů (článek R1262-1), nezaměstnanosti o svátcích (R1262-4) či ustanovení o měsíčních platbách (tzv. *mensualizace*, článek R1262-7). Na tomto místě je vhodné upozornit, že v zemědělském sektoru existuje speciální právní úprava, dále rozvíjející pracovní podmínky domácích, potažmo vyslaných zaměstnanců. Na zemědělský zákoník se odvolává například článek R1262-6 francouzského ZPr.

1.2.3 Svátky

Ve Francii jsou považovány za dny pracovního klidu následující zákonem stanovené svátky (Zákoník práce, čl. L222-1): 1. leden (Nový rok), Velikonoční pondělí, 1. květen (Svátek práce), 8. květen (Den osvobození), Nanebevstoupení Krista, Svatošňanské pondělí, 14. červenec (Státní svátek), Nanebevzetí Panny Marie (15. srpna), Svátek všech svatých (1. listopadu), 11. listopad (Den klidu zbraní – konec 1. světové války), Hod boží vánoční (25. prosince).¹²

Nedávno bylo navíc rozhodnuto o zavedení Dne solidarity, jehož cílem je zajistit financování činností a akcí na podporu autonomie starých či handicapovaných osob. Má

¹² Viz Gérard Vachet – Les jours fériés, (s. 61–72).

formu neplaceného pracovního dne navíc. V soukromém sektoru bude rozhodování o výběru data Dne solidarity ponecháno sociálním partnerům. Jen v případě neshody bude Den solidarity stanoven na Svatodušní pondělí. Práce vykonaná v rámci 7 pracovních hodin tohoto dne nebude odměněna.

Žádná právní úprava nestanovuje princip zastavení práce ve dnech pracovního klidu jako závazný, kromě svátku 1. května. Tento princip nepřipouští žádné výjimky pro: dospělé zaměstnance (muže a ženy) zaměstnané v průmyslu a svobodných profesích, pro zaměstnance libovolného věku a pohlaví pracující v odvětvích obchodu, domácích služeb a zemědělství, pro mladé pracovníky mužského pohlaví, mladší 18 let, pracující v továrnách s nepřetržitým provozem, kteří mají aspoň jeden volný den týdně (čl. L222-3 francouzského ZPr).¹³

Článek L222-2 francouzského ZPr zakazuje pracovat ve dnech pracovního klidu mladým zaměstnancům a učňům, kteří nedosáhli 18 let (ani pro úklid ateliéru), práci v továrnách, manufakturách, dolech, lomech, na staveništích, v loděnicích, ateliérech a jejich příslušenstvích (např. vedlejší budovy) ať jsou jakékoli povahy, veřejné nebo soukromé, laické nebo náboženské, a to i v případě, že tato zařízení se zabývají profesním vzděláváním nebo dobročinností (s výjimkou továren s nepřetržitým provozem). Práce mladých zaměstnanců a učňů v dny pracovního klidu je zakázána také ve veřejných a ministerských úřadech, ve svobodných profesích, v občanských sdruženích, profesních syndikátech (odborech) a asociacích jakéhokoliv druhu (viz čl. L222-2 francouzského ZPr). Článek L222-4 francouzského ZPr upřesňuje, že v žádném podniku, ať je předmět jeho činnosti jakýkoliv, učni nemohou být v žádném případě nuceni vykonávat práci v uznané a uzákoněné dny pracovního klidu. Nicméně v podnicích, které nespadají do pole působnosti reglementace práce (provádění právní úpravy práce), pokud je učeň nucen dohodou nebo zvykem uklidit ateliér v tyto dny, pak délka této práce nesmí překročit desátou hodinu ranní.

1.2.4 Mzda

Ustanovení *partie réglementaire* francouzského ZPr dále obsahují detaily ohledně ohodnocování vyslaných zaměstnanců. V souladu se směrnicí č. 96/71/ES článek R1262-8 francouzského ZPr stanoví: „*Příplatky v době vyslání jsou nahlíženy jako součást minimální mzdy. Částky vyplácené k uhrazení výdajů účelně vynaložených na vyslání jako například výdaje zaměstnavatele z titulu cestovních výdajů, výdajů na ubytování či stravování jsou z minimální mzdy vyňaty a nemohou jít k tíži vyslaného zaměstnance.*“¹⁴

S ohledem na ustanovení směrnice o službách a její převedení do francouzského práva nesmí být hodinová mzda vyslaného pracovníka nižší než francouzská minimální sazba (SMIC). Výše takto definované minimální mzdy je pravidelně upravována, od

¹³ Přesto mnohé kolektivní smlouvy stanoví, že všechny dny pracovního klidu nebo jejich část budou nepracovní a proplácené. Zastavení práce ve dnech pracovního klidu však musí být výslovně dohodnuto v kolektivní smlouvě.

¹⁴ Srovnej s článkem 3.7 směrnice o vysílání pracovníků 96/71/ES: „*Zvláštní příplatky za vyslání se považují za součást minimální mzdy, pokud se nevyplácejí jako náhrada výdajů skutečně vynaložených v důsledku vyslání, například výdaje za cestovné, ubytování a stravu.*“

1. července 2008 činí € 8,71, čili € 1321,02 hrubého měsíčně při 35hodinovém pracovním týdnu.¹⁵

Princip *mensualizace* spočívá v eliminaci odlišností výše platu v závislosti na délce měsíce.¹⁶ Měsíční plat se tudíž v případě 35hodinové pracovní doby počítá podle vzorce:

$$(35 \text{ hodin} \times 52 \text{ týdnů}) / (12 \text{ měsíců}) = 151,666 \text{ hodin} \times \text{hodinová sazba}$$

1.2.5 Bezpečnost práce a ochrana zdraví při práci

Obecně se na vyslané zaměstnance vztahují francouzská pravidla hygieny, bezpečnosti, zdraví, ochrany před pracovními úrazy a přístupu k podnikovým lékařům. Pokud se stane vyslanému zaměstnanci, který nespadá do systému sociálního pojištění Francouzské republiky, pracovní úraz, je třeba jej nahlásit na místně příslušný inspektorát práce do 48 hodin, přičemž se do lhůty nezapočítávají neděle a svátky, a sice doporučeným dopisem. Zákoník práce striktně stanoví, kdo je za ohlášení úrazu odpovědný. Pokud se vyslání uskutečňuje na základě smlouvy mezi českým a francouzským subjektem, či jedná-li se o vyslání v rámci skupiny podniků, činí ohlášení přijímající francouzský podnik či podnik řídící vyslané pracovníky. U vyslání bez smlouvy na základě článku L1262-1, bod 3, zasílá ohlášení zaměstnavatel nebo některý z jeho zástupců.

Propracovaný systém ochrany zdraví při práci se odráží v definici, ke kterým zdravotním službám má mít vyslaný pracovník přístup. Článek R1262-9 francouzského ZPr vyjmenovává služby vztahující se na vyslané zaměstnance. Mezi ně spadají například periodické zdravotní prohlídky a jejich průběh či zjišťování zdravotní způsobilosti podnikovým lékařem. Z dotazníkového šetření uskutečněného v létě 2008 Enterprise Europe Network při Centru pro regionální rozvoj ČR¹⁷ vyplynulo, že české podniky při vysílání v sektorech jako potravinářství po vstupu ČR do Evropské unie často narážely na požadavek francouzské strany, aby vyslaní zaměstnanci absolvovali ve Francii zdravotní prohlídku podle místního práva bez ohledu na skutečnost, zda již obdobnou kontrolu podstoupili v České republice. Takový postup zvyšoval náklady českých podniků, neboť často vyžadoval například přítomnost tlumočníka. Do značné míry diskriminující praxi založené na neuznávání prohlídek z České republiky učinil přítrž až dekret č. 2007-1739 z 11. prosince 2007 o nadnárodním vysílání pracovníků, který měnil tehdejší francouzský ZPr. Do něj se prostřednictvím dekretu dostala zásada rovnosti zdravotních systémů Francie a ostatních států EU, Evropského hospodářského prostoru a Švýcarské konfederace. Nový francouzský ZPr tuto zásadu převzal, ve stávající podobě ji uvádí v článku R1262-10. Článek R1262-13 francouzského ZPr

¹⁵ Dekret n.°2008-617 z 27. června 2008 <<http://www.travail-solidarite.gouv.fr/informations-pratiques/fiches-pratiques/remuneration/smic.html>>

Základní sazba SMIC se aplikuje na všechny zaměstnance soukromého sektoru ve věku aspoň 18 let bez snížené pracovní schopnosti. Snížená sazba se vztahuje na učně a pracovníky mladší 18 let. Ze sazby SMIC obecně neprofitují pracovníci, jejichž pracovní doba se nedá kontrolovat.

¹⁶ Články L3242-1 a následující.

<<http://www.travail-solidarite.gouv.fr/informations-pratiques/fiches-pratiques/remuneration/mensualisation.html>>

¹⁷ Kde autorka působila jako projektová manažerka.

navíc podobně jako dřívější úprava postavená na citovaném dekretu z prosince 2007 uznává ekvivalenci prvních i následných zdravotních prohlídek personálu podniků v případě vyslání.

1.2.6 Dovolená

Povinnost respektovat francouzské zásady pro délku dovolených pracovníků vyslaných do Francie může vysílajícím podnikům do určité míry komplikovat činnost kvůli spletnosti systému dovolených podle francouzské legislativy. *Partie réglementaire* francouzského ZPr proto v článku R1262-5 vyjmenovává druhy dovolených, jenž se na vyslané pracovníky nevztahují. Jedná se například o dovolenou z důvodu rodinné solidarity, dovolenou z důvodu rodinné podpory, dovolenou na vzdělávání. Takových dovolených se vyslaní zaměstnanci nemohou domáhat, ani pokud se v souladu se směrnicí č. 96/71/ES jedná o právní úpravu pro ně výhodnější.

1.2.7 Finanční záruka

Kapitola francouzského ZPr zaměřená na podmínky vyslání a aplikované předpisy odchylně upravuje vysílání podniky pro dočasnou práci (pracovními agenturami), kde vyžaduje splnění dalších náležitostí. Ty však mohou opět tvořit překážku vyslání a do značné míry zahraniční agentury znevýhodňují. Jedná se především o požadavek složit finanční záruku citovanou článkem R1262-17 v odkazu na články L1251-49 až L1251-53. Záruka má sloužit především jako garance plateb vyslaných pracovníků po celou dobu jejich působení na francouzské území, především se vztahuje na platy a další příplatky.

Podobně jako u zdravotních prohlídek nabízí francouzský systém zahraničním podnikům pro dočasnou práci možnost se ze složení záruky ve Francii vyvázat, avšak opět pouze za podmínky, že již složily záruku v zemi původu,¹⁸ která zajišťuje stejnou úroveň ochrany pracovníků jako záruka francouzská (článek R1262-17). Podle údajů Enterprise Europe Network při CRR ČR se výše požadované francouzské záruky šplhá až na částky v řádu statisíců korun.

Zaměstnanci vyslaní v režimu „*přenechání zaměstnanců*“¹⁹, který spočívá v přenechání pracovníků k dispozici francouzskému podniku za účelem zisku, nedisponují smlouvou na dobu neurčitou, mají navíc nárok na navýšení platu o 10 % podle článku L1251-32 francouzského ZPr.

1.2.8 Kontrolní působnost

V třetí části titulu *Pracovníci vyslaní dočasně podnikem usazeným mimo Francii* reguluje francouzský ZPr podmínky kontrol vyslaných pracovníků. Přestože jsou ustanovení spíše obecnějšího charakteru, lze očekávat kontroly především od místně příslušné inspekce práce. Článek L1263-1 francouzského ZPr zakotvuje oprávnění francouzských úřadů kontrolovat veškerou podkladovou dokumentaci pro vyslá-

¹⁸ Týká se podniků usazených v jednom ze členských států EU, Evropského hospodářského prostoru či na území Švýcarské konfederace.

¹⁹ Mise à disposition.

ní a možnost spolupráce francouzských institucí a úřadů ze zahraničí. V souvislosti s implementací směrnice o službách můžeme předpokládat začlenění ustanovení o využívání informačního systému IMI pro účely ověření úředních dokumentů. Jelikož je *partie législative* zákoníku opět poměrně stručná, je třeba pro detailní úpravu nahlédnout do *partie réglementaire*. Právě ta totiž dále rozvádí úřední procedury, jež musí podnik vysílající pracovníky na francouzské území podstoupit, aby se vyhnul možným postihům (podle článků R1263-1 a R1263-2).

Pokud se na místo výkonu práce dostaví kontrola z inspekce práce, je jí vysílající podnik povinen předložit na vyzvání bez odkladu následující dokumenty:

- dokument dokládající odvozy za vyslané pracovníky do sociálního systému země původu (formulář E 101 či E 102), případně doklad o odvodu příspěvků do francouzského systému,
- popřípadě povolení k pobytu opravňující vyslané pracovníky-státní příslušníky třetích států vykonávat činnost na francouzském území,²⁰
- popřípadě dokumenty dokladující absolvování zdravotní prohlídky v zemi původu ekvivalentní k francouzským prohlídkám.

Překročí-li délka vyslání jeden měsíc, předkládají vysílající podniky výplatní pásky v podobě podle francouzského práva (*bulletin de paie*).²¹ Kontrolní orgány dále mohou vyžadovat předložení dalších dokumentů osvědčujících splnění následujících náležitostí podle francouzského pracovního práva:

- minimální mzdy a výplaty mzdy, včetně navýšení za přesčasové hodiny,
- dodržování pracovní doby a doby činnosti, na kterou se vztahuje mzda, přičemž se rozlišuje mezi hodinami placenými obvyklou sazbou a hodinami s příplatky,
- dovolené a svátky, a s nimi související složky ohodnocení,
- podmínky příslušnosti k dovolenkové pokladně a pokladně pro případ špatného počasí, popřípadě název účtu kolektivní smlouvy odvětví aplikovatelné na pracovníka.
- popřípadě titul kolektivní smlouvy odvětví aplikovatelné na vyslaného pracovníka.

Zákoník práce vyžaduje, aby dokumenty byly přeloženy do francouzského jazyka. Pokud nedostávají vyslaní pracovníci mzdu ve společné měně euro, je třeba převést deklarované částky na eura (článek R1263-2 francouzského ZPr).

1.2.9 Ohlášení

Francie je jednou ze členských států Evropské unie, které vyžadují plnění tzv. notifikační procedury. Vysílající podniky tedy musí vyslání zaměstnanců předem nahlásit na místně příslušnou inspekci práce.²² Informace o náležitostech ohlášení obsahuje článek *partie réglementaire* R1263-3 francouzského ZPr:

²⁰ Vysílání pracovníků-občanů třetích států je v řadě případů problematické, a to především u příslušníků třetích států, kteří nemají statut dlouhodobého rezidenta podle směrnice 2003/109/ES. Povolení k pobytu se u občanů třetích zemí vydávají společně s pracovním povolením. U občanů EU přicházejí v úvahu u vyslání delších než 3 měsíce, mají však formální charakter, nikoli charakter povolení.

²¹ Vzor dokumentu je k dispozici na adrese: <<http://www.travail-solidarite.gouv.fr/informations-pratiques/fiches-pratiques/remuneration/bulletin-paie.html>>

²² Direction départementale du travail, de l'emploi et de la formation professionnelle (DDTEFP). Seznam regionálních pracovišť je k dispozici na: <<http://www.travail-solidarite.gouv.fr/adresses-utiles/vos-interlocuteurs-regions/>>.

1. První skupinu požadavků tvoří identifikační údaje podniku:
 - jméno a obchodní název vysílající společnosti, stejně tak jako adresu usazení,
 - právní formu podniku, údaje o zápisu do obchodního rejstříku,
 - hlavní předmět podnikání a údaje o vedení.
2. Do druhé skupiny spadají údaje o působení podniku ve Francii:
 - adresu místa/míst v pořadí, kdy se na nich uskuteční vyslání,
 - identitu a adresu reprezentanta podniku ve Francii po dobu vyslání,
 - datum začátku vyslání a předpokládaná doba trvání vyslání,
 - hlavní činnost vykonávaná v průběhu vyslání,
 - údaje o technickém vybavení nebo pracovních postupech užívaných při nebezpečných činnostech,
 - jméno a adresa zadavatele zakázky.
3. Třetí skupina sdružuje údaje o vyslaných pracovnících:
 - příjmení, křestní jména, datum narození a státní příslušnost vyslaných pracovníků,
 - datum uzavření jejich pracovních smluv,
 - informace o pracovní pozici, profesní kvalifikaci,
 - údaje o výši hrubého měsíčního ohodnocení v průběhu vyslání.
4. Skupina čtvrtá se týká pracovních podmínek:

- údaje o začátku a konci pracovní doby, rovněž jako o době trvání odpočinku vyslaných pracovníků,
- pokud jsou pracovníci ubytováni kolektivně, vyžaduje francouzská strana také sdělení adresy místa kolektivního ubytování pracovníků. Na zařízení kolektivního ubytování se totiž vztahují například zvláštní hygienické předpisy apod.

Jestliže se jedná o vysílání v rámci jedné skupiny podniků, je deklarace zaslaná na inspekci práce stručnější. Podle článku R1263-4 francouzského ZPr stačí písemně sdělit následující údaje:

- jméno a obchodní název vysílajícího podniku, adresu a jeho vazbu na podnik či zařízení využívající vyslané zaměstnance,
- údaje o vyslaných pracovnících ve výše uvedené struktuře,
- předmět vyslání, předpokládanou délku vyslání a místo výkonu činnosti.

U podniků dočasného zaměstnávání (agentur práce) má deklarace s ohledem na jejich předmět činnosti rozsáhlejší podobu. Francouzská strana požaduje vedle údajů vyjmenovaných výše v první skupině identifikujících vysílající podnik také označení instituce či institucí, u nichž podnik odvádí příspěvky do sociálního systému. S ohledem na požadavek složení finanční garance musí vysílající podnik sdělit francouzské straně také údaje o instituci, u níž byla garance složena, ať už se jedná o instituci francouzskou nebo o subjekt v zemi usazení podniku (je-li garance ekvivalentní). Další struktura údajů je shodná s požadavky podle článku R1263-3 francouzského ZPr uvedenými výše.

Francouzský zákoník práce dává vysílajícím podnikům na výběr, jakým způsobem ohlášení provedou. Důležitá je skutečnost, že ohlášení má být učiněno ve francouzském jazyce před vysláním samotným, a to buď doporučeným dopisem, faxem nebo elektronickou poštou na místně příslušnou inspekci práce podle výkonu činnosti (člán-

ky R 1263-5, 1263-7 francouzského ZPr). Částky vypovídající o odměňování vyslaných zaměstnanců je třeba přepočítat na společnou měnu euro.

Francouzská legislativa dále upravuje také sankce za porušení výše uvedených notificačních povinností, výši pokut stanovují s odvoláním na sazebníky články R1264-1 až R1264-3 francouzského ZPr.

1.2.10 Shrnutí

Principy směrnice 96/71/ES o vysílání pracovníků byly do francouzského právního řádu převedeny dekrety, které se promítly do článků zákoníku práce. Po přijetí nového zjednodušeného zákoníku, který platí od března 2008, jsou hlavní zásady zaneseny v *partie législative* v knize II, titulu VI nazvaném *Pracovníci vyslaní dočasně podnikem usazeným mimo Francii*. Titul sestává z článků L1261-1 až L1263-2. Prováděcí ustanovení obsahuje *partie réglementaire* zákoníku, která pod články R1261 až R1263 ukrývá detailní ustanovení doplňující výše uvedené kapitoly *partie législative*. Tyto články však představují pouze legislativní minimum, jímž se musí vysílající podnik řídit. Vždy je třeba dále přihlídnout k specifikám odvětví, především k tomu, zda neexistuje obecně závazná kolektivní smlouva, jež stanovuje pracovní podmínky odchylně. Typickými případy jsou zemědělství upravené v zemědělském zákoníku či stavebnictví s povinností přispívat do dovolenkových pokladen, pokud podnik neprokáže odpovídající úroveň ochrany pracovníků v zemi původu. Jako problematické se jeví rovněž vysílání osob – státních příslušníků třetích států.

KAPITOLA 2. VELKÁ BRITÁNIE

Také Velká Británie je smluvním státem Římské úmluvy. Základní úprava je obsažena v čl. 204 odst. 1 Employment Rights Act 1996, který stanoví, že pro účely tohoto zákona není důležité, zda právo regulující smlouvu je právo části Spojeného království. Jurisprudence dovozuje, že tato norma má „complete overriding effect“, což znamená, že se neustoupí při své aplikaci nejen právu zvolenému volbou stran, ale ani právu, jehož aplikace byla určena objektivním hraničním ukazatelem.²³

Transpozici směrnice 96/71/ES nebyla vládou Velké Británie věnována velká pozornost.²⁴ Právní úprava se jednak považovala za dostatečnou,²⁵ jednak zaměstnanci

²³ Srov. North, P.; Fawcett, J. J.: Private International Law, s. 579.

²⁴ Odobně Bericht der Kommissionsdienststellen über die Umsetzung der Richtlinie 96/71/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 16. Dezember 1996 über die Entsendung von Arbeitnehmern im Rahmen der Erbringung von Dienstleistungen z ledna 2003, s. 12.

²⁵ Do jisté míry je nutno podotknout, že kolektivní smlouvy uzavřené sociálními partnery ve Velké Británii neodpovídali standardům stanoveným směrnicí 96/71/ES, a proto nebylo možno jejich prostřednictvím stanovit pracovní podmínky závazné také pro zahraniční zaměstnavatele. Opatrný postup v tomto směru se ukázal být po rozhodnutí ESD ve věcech Viking a Laval plně namístě. Viz Davies, A.: One Step Forward, Two Steps Back? The Viking And Laval Cases In The ECJ, Industrial Law Journal, 2008, č. 37, s. 130. Směrnice 96/71/ES podle stanoviska pracovní skupiny neukládá členským státům vytvořit proces vyhlášení kolektivních smluv za všeobecně závazné. Srov. Bericht der Arbeitsgruppe zur Umsetzung der Richtlinie über die Entsendung von Arbeitnehmern, s. 6.

vyslaní z ostatních členských států EU nepůsobili zřetelné problémy na domácím trhu práce.²⁶ Implementace byla provedena zčásti čl. 32 Employment Relations Act 1999, který odstranil omezení působnosti Employment Rights Act 1996 (tzv. „scope rules“)²⁷, který se tak nadále použije (ustanovení týkající se zásady rovného zacházení a zvláštní pracovní podmínky těhotných zaměstnankyň a zaměstnankyň, které porodily) na všechny zaměstnance pracující ve Velké Británii včetně vyslaných zaměstnanců.²⁸ Na principu teritoriality se na vyslané zaměstnance bude vztahovat také úprava bezpečnosti a ochrany zdraví při práci, ochrana dětí a mladistvých a také úprava minimální mzdy.²⁹

Slučitelnost „scope rules“, které mají povahu norem veřejného práva,³⁰ s Římskou úmluvou, resp. se směrnicí 96/71/ES byla sporná, a to především v případech, kdy se na zaměstnance obvykle pracující mimo Velkou Británii mělo použít alespoň částečně anglické pracovní právo. Nicméně důsledkem jejich odstranění z Employment Rights Act 1996 byla absence jakéhokoli územního omezení působnosti cit. zákona. S určitým časovým odstupem se tímto problémem zabývala Sněmovna lordů ve stanovisku *Serco Limited v. Lawson, Botham (FC) v. Ministry of Defence, Crofts a spol. v. Veta Limited a spol.*,³¹ v němž dospěla k názoru, že ustanovení Employment Rights Act 1996 se vztahují také na zaměstnance vyslané zaměstnavatelem usídleným ve Velké Británii do jiného členského státu, resp. působící v jiném členském státě (i po delší dobu než je jeden rok) na zastupitelském úřadě či pracujícím na vojenské základně. Sněmovna lordů nicméně výslovně vyloučila, že by zaměstnanec mohl současně vznášet nároky podle práva hostitelského státu a anglického práva. Anglické soudy musí zohlednit nároky přiznané zaměstnanci v zahraničí.

Dále byla změněna také legislativa týkající se potírání diskriminace z důvodu pohlaví, rasy a zdravotního postižení, kdy opět došlo k odstranění omezení aplikace úpravy.³² Anti-diskriminační ustanovení se totiž původně neuplatnila na pracovní právní vztahy, které se realizovaly převážně nebo hlavně mimo území Velké Británie.

Stále chybí zvláštní úprava ochrany agenturních zaměstnanců.³³ Pokud jde o provedení práva na informace a projednání upravené v čl. 11 směrnice č. 89/391/EHS existuje ve Velké Británii systém volených zástupců zaměstnanců, kteří se stanou členy

²⁶ Srov. Davies, P.: The Posted Workers Directive And The EC Treaty, *Industrial Law Journal* 2002, č. 31, s. 298.

²⁷ Jedná se o věcné normy, které vymezují územní působnost právní úpravy.

²⁸ Srov. North, P., Fawcett, J. J.: *Private International Law*, s. 579.

²⁹ Viz Bericht der Kommissionsdienststellen über die Umsetzung der Richtlinie 96/71/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 16. Dezember 1996 über die Entsendung von Arbeitnehmern im Rahmen der Erbringung von Dienstleistungen z ledna 2003, s. 13.

³⁰ Anglické pracovní právo obsažené v zákonech se ve Velké Británii považuje za součást veřejného práva. Srov. KNÖFEL, L.: Selbstbeschränkte Sachnormen im englischen Arbeitsrecht, *IPRax* 2007, č. 2, s. 147 a 148.

³¹ Stanovisko sp. zn. [2006] UKHL 3 je dostupné na adrese <<http://www.publications.parliament.uk/pa/ld200506/ldjudgmt/jd060126/serco-1.htm>>.

³² Změny byly provedeny Equal Opportunities (Employment Legislation) (Territorial Limits) Regulations 1999; zákon č. 3163 z roku 1999.

³³ Srov. Bericht der Kommissionsdienststellen über die Umsetzung der Richtlinie 96/71/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 16. Dezember 1996 über die Entsendung von Arbeitnehmern im Rahmen der Erbringung von Dienstleistungen z ledna 2003, s. 12.

bezpečnostních komisí a jsou oprávnění k výkonu těchto práv.³⁴ V právu Velké Británie není upravena výjimka z aplikace anglického práva v případech krátkodobých činností ze strany vyslaných zaměstnanců.³⁵

KAPITOLA 3. BELGIE

3.1 URČENÍ ROZHODNÉHO PRÁVA

Belgické království je smluvním státem Římské úmluvy. Ustanovení kolizního práva jsou v Belgii zakotvena v zákoně ze 14. 7. 1987 znamenající schválení Úmluvy o právu rozhodném pro smluvní závazkové vztahy.³⁶ Tento zákon implementoval ustanovení Římské úmluvy. V čl. 3 belgický zákon primárně počítá s obecným pravidlem volby práva pro jakýkoli závazkový právní vztah. Tato volba musí být vyjádřena výslovně nebo vyplývat s dostatečnou jistotou z ustanovení smlouvy nebo okolností případu. Strany mohou rozhodné právo zvolit pro celou smlouvu, nebo pouze pro její část. Pracovní smlouva se v míře, ve které nebylo rozhodné právo pro smlouvu zvoleno, řídí právem země, s nímž nejúžeji souvisí. Čl. 6 belgického zákona stanoví, že volbou práva nesmí být zaměstnanec ochuzen o ochranu, která by náležela v případě, že by k volbě práva nedošlo. V takové případě se pracovní vztah řídí právem země, kde zaměstnanec obvykle vykonává svou práci, i když je dočasně zaměstnán v jiné zemi nebo pokud nevykonává práci v jedné zemi, tak právem země, kde se nachází pobočka, která zaměstnance do zaměstnání přijala. Vyplývá-li však z okolností, že pracovní smlouva úžeji souvisí s jinou zemí, použije se právo této země. Čl. 7 belgického zákona přejímá čl. 7 Římské úmluvy, když stanoví, že lze použít imperativní ustanovení práva jiné země, s níž věcné okolnosti úzce souvisí, v rozsahu, v jakém musí být podle práva této jiné země imperativní ustanovení použita, bez ohledu na právo, které je pro smlouvu jinak rozhodné. U rozhodnutí o použití ustanovení jiné země je třeba vzít v úvahu povahu a účel ustanovení.

3.2 ÚPRAVA VYSÍLÁNÍ ZAMĚSTNANCŮ

3.2.1 Implementace směrnice č. 96/71/ES do belgického práva

Belgické království zvolilo transpozici směrnice č. 96/71/ES³⁷ formou zvláštního zákona, a to zákona ze dne 5. 3. 2002 transponujícího směrnici o vysílání zaměstnanců v rámci poskytování služeb a představující zjednodušený systém ucho-

³⁴ Viz Barnard, C.: EC Employment Law, s. 559.

³⁵ Srov. Bericht der Kommissionsdienststellen über die Umsetzung der Richtlinie 96/71/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 16. Dezember 1996 über die Entsendung von Arbeitnehmern im Rahmen der Erbringung von Dienstleistungen z ledna 2003, s. 13.

³⁶ Fran.: Loi portant approbation de la Convention sur la loi applicable aux obligations contractuelles, du Protocole et de deux Déclarations communes, faits à Rome le 19 juin 1980, ze dne 14. 7. 1987, číslo zákona 1987015130.

³⁷ Směrnice Evropského parlamentu a Rady 96/71/ES ze dne 16. 12. 1996 o vysílání pracovníků v rámci poskytování služeb (dále též „Směrnice“).

vávání sociálních záznamů podniky vysílajícími zaměstnance do Belgie³⁸ (dále jen „zákon o vysílání“).

V první kapitole v čl. 2 zákon o vysílání definuje základní pojmy. Pro definici pojmu pracovník totiž směrnice č. 96/71/ES odkazuje na národní právní úpravu členského státu, kam byl pracovník vyslán. Zákon o vysílání za pracovníka považuje jakoukoli osobu, která na základě smlouvy vykonává za odměnu práci pod vedením jiné osoby.³⁹ Vyslaným pracovníkem se podle belgické úpravy rozumí pracovník, který vykonává práci v Belgii, ovšem obvykle pracuje na území jedné nebo více jiných zemí než Belgie. Dočasná povaha vykonávané činnosti musí být podle judikatury ESD posuzována případ od případu s ohledem na trvání a četnost činnosti. Zaměstnavatele definuje zákon o vysílání jako fyzickou či právnickou osobu, která zaměstnává vyslaného pracovníka.

Zákon o vysílání zaměstnanců se vztahuje na zaměstnavatele, kteří v Belgii zaměstnávají vyslaného pracovníka, vztahuje se tedy na zaměstnavatele a vyslané pracovníky. V souladu s ustanovením Směrnice tento zákon výslovně vylučuje ze své působnosti podniky obchodního loďstva a jejich posádky,⁴⁰ což český zákonodárce opomenul. Zároveň tento zákon umožňuje v ustanovení čl. 3 kráti, aby rozšířil aplikaci celého zákona či jeho části na další osoby, které vykonávají své pracovní úkoly pod dohledem jiné osoby.⁴¹

V druhé kapitole zákon o vysílání požaduje dodržování pracovních podmínek stanovených v belgických zákonech, nařízeních a dohodách. Též zdůrazňuje závaznost úpravy kolektivních smluv, které byli v souladu se zákonem z 5. 12. 1968 o kolektivních smlouvách a paritních komisích⁴² prohlášeny za závazné, s výjimkou příspěvků do systému penzijního připojištění. Zákon též využívá možnosti čl. 3 odst. 10 Směrnice uplatňovat v rámci rovného zacházení na vysílající podniky i pracovní podmínky vztahující se na jiné záležitosti než stanovené v čl. 3 odst. 1 směrnice č. 96/71/ES, pokud budou dodržovány předpisy o veřejném pořádku a možnosti čl. 3 odst. 2 směrnice č. 96/71/ES, že se v případě první montáže nebo instalace, při níž doba vyslání nepřesáhne 8 dní, neaplikují ustanovení o minimální mzdě a minimální délce dovolené. Dále v souladu se směrnicí č. 96/71/ES výslovně upřednostňuje pro zaměstnance výhodnější úpravu.

Zákon o vysílání zaměstnanců též zakládá soudní příslušnost soudů hostitelského státu a umožňuje vyslaným zaměstnancům podat žalobu na ochranu svých nároků u belgických soudů.

³⁸ Fran.: Loi transposant la directive 96/71 du Parlement européen et du Conseil du 16 décembre 1996 concernant le détachement de travailleurs effectué dans le cadre d'une prestation de services et instaurant un régime simplifié pour la tenue de documents sociaux par les entreprises qui détachent des travailleurs en Belgique.

³⁹ Srov. čl. I odst. 1 belgického zákoníku práce ze dne 30. 3. 1971, č. zákona 1971031602, který je hned v zápětí omezen zákazem práce dětí do 15 let věku, které neukončily základní školní docházku. Dále belgický zákoník práce stanoví, že král může změnit za určitých okolností ustanovení zákoníku práce, co se týče práce mladistvých ve věku 18–21 let.

⁴⁰ Srov. internetové stránky Evropské komise: <ec.europa.eu/employment_social/labour_law/docs/2006/posting/Belgium_en.pdf>, bod V.

⁴¹ V originálním znění zákona o vysílání kap. I čl. 3 § 2: Le Roi peut étendre en tout ou en partie l'application de la présente loi à d'autres personnes qui effectuent des prestations de travail sous l'autorité d'une autre personne.

⁴² Fran.: Loi sur les conventions collectives de travail et les commissions paritaires, ze dne 5. 12. 1968, č. zákona 1968120503.

Kapitola třetí se zabývá povinností zaměstnavatele uchovávat a předkládat určité dokumenty na základě zvláštních zákonů a též osvobození od těchto povinností. Vysílající zaměstnavatelé jsou osvobozeni od povinnosti zřídit si bankovní účet dle zákona o ochraně mezd a platů zaměstnanců a od povinnosti uschovávat po dobu 12 měsíců mzdové výměry svých zaměstnanců za předpokladu, že mají tyto dokumenty k dispozici v zemi původu. Po dobu následujících 2 let musí tito podnikatelé poskytnout své dokumenty belgické inspekci práce, pokud o to požádá.

Na rozdíl od ČR, která směrnicí č. 96/71/ES provedla pouze v jednom ustanovení § 319 ZP, zvolilo Belgické království implementaci v samostatném zákoně, byť ne příliš obsáhlém. Tento zákon bohužel není k dispozici v anglickém jazyce, ale pouze v národních jazycích Belgie v nizozemštině, francouzštině a němčině. Aktuální znění belgických zákonů je k dispozici na webové stránce www.just.fgov.be.

3.2.2 Administrativní opatření spojená s vysláním zaměstnance do Belgie

Při vyslání zaměstnance do Belgie musí zaměstnavatel splnit určité administrativní požadavky belgických úřadů, aby vyslání zaměstnance proběhlo legálně a řádně. Od 1. 4. 2007 ukládá belgický stát obecnou povinnost oznámit jakoukoli formu zaměstnání cizího zaměstnance či osoby samostatně výdělečně činné na belgickém území. Tato povinnost se vztahuje i na praktikanty nebo stážisty vykonávající praxi ve firmách. Oznámení probíhá prostřednictvím tzv. deklarace Limosa⁴³. Cílem tohoto systému je vytvořit centrální databázi týkající se zaměstnanců cizinců v Belgii, zajistit elektronický monitorovací systém a zjednodušit administrativní požadavky a tím podporovat svobodu poskytování služeb v ES.

Deklaraci Limosa lze provést osobně na kontaktním místě či snadněji přes internet na internetové stránce www.limosa.be. Musí být provedena nejpozději 5 dní před zaměstnáním pracovníka na belgickém území.⁴⁴ Jménem zaměstnavatele ji může provést i třetí osoba. Oznamovatel je povinen poskytnout následující data ohledně vyslaného zaměstnance:

- identifikační údaje zaměstnance,
- počátek a konec vyslání zaměstnance,
- místo výkonu práce, typ poskytované nebo ekonomický sektor,
- identifikační data belgického klienta,
- identifikační údaje zaměstnavatele,
- týdenní pracovní dobu zaměstnance,
- pracovní plán zaměstnance.

Existují určité kategorie osob, které jsou z této povinnosti vyjmuty z důvodu povahy činnosti nebo délky pobytu – jsou to např. umělci, diplomaté, účastníci mezinárodních kongresů, mezinárodní sportovní rozhodčí, oblast mezinárodní dopravy etc.

V případě, že zaměstnavatel žádá o prodloužení vyslání svého zaměstnance, musí provést před vypršením původní oznámené doby novou deklaraci. Pokud naopak k vyslání nedojde, je třeba před plánovaným počátkem vyslání deklaraci zrušit.

⁴³ Informace o deklaraci Limosa pochází z informační stránky belgické vlády <www.socialsecurity.be>.

⁴⁴ Srov. internetové stránky MPO: <download.mpo.cz/get/34164/39456/456991/priloha004.doc>.

Jestliže vysílající zaměstnavatel poruší povinnost provést deklaraci Limosa, hrozí mu trestní či administrativní sankce – až 8 dní vězení, pokuta od 500 do 2500 € za každého pracovníka a ještě administrativní postih od 1875 do 6205 €.⁴⁵

Belgická úprava požaduje, aby v místě, kde zaměstnanec pracuje, byly k dispozici tyto dokumenty – smlouva o provedení činnosti, občanský průkaz nebo pas, pracovní smlouva, potvrzení o sociálním pojištění E101, adresa bydliště v Belgii, evropský průkaz zdravotního pojištění a pokud jde o vyslání na dobu delší než 3 měsíce navíc ještě kopie rodného listu a kopie oddacího listu.⁴⁶

3.3 PRACOVNÍ PODMÍNKY⁴⁷

3.3.1 Délka pracovní doby a doby odpočinku

3.3.1.1 Pracovní doba

V Belgii je tato oblast upravena v zákoníku práce ze dne 16.3.1971⁴⁸ a je založena na následujících hlavních principech:

- zákaz práce mimo základní pracovní dobu,
- zákaz zaměstnávat zaměstnance mimo jejich pracovní rozvrh,
- zákaz práce o nedělích,
- zákaz práce o státních svátcích,
- zákaz práce v noci.

S ohledem na ekonomickou realitu však existuje velké množství výjimek, a to jednak strukturálních, které jsou nutné permanentně (zejména v průmyslových odvětvích) a speciálních, povolených pouze za určitých podmínek.

V Belgii nesmí běžná pracovní doba překročit 8 hodin denně. Výjimka je stanovena pro zaměstnance, kteří nepracují více než 5,5 dne v týdnu. Tito zaměstnanci mohou pracovat 9 hodin denně. Více mohou pracovat též zaměstnanci dojíždějící do práce z daleka, kteří tráví mimo domov více než 14 hodin, pro ně může pracovní doba činit až 10 hodin denně. Původní délka pracovní doba v trvání 40 hodin týdně byla od 1. 1. 2003 snížena a dnes je pracovní doba nastavena na 38 hodin týdně, které mohou být aplikovány buď jako 38 skutečně odpracovaných hodin nebo 38 hodin týdně průměrně za určitou specifikovanou dobu. Zaměstnanec např. může pracovat 40 hodin týdně během celého roku, za ně mu však náleží 12 dní volna navíc. Ovšem tato flexibilní možnost je v některých sektorech kolektivními smlouvami zcela zakázána. Práce musí být v podstatě vykonávána mezi 6. hodinou a 20. hodinou z důvodu zákazu práce v noci.

V belgickém království je vždy nutné ohlížet se na kolektivní smlouvy, které jsou více rozšířené než v ČR a v drtivé většině se považují za všeobecně použitelné ve smyslu směrnice č. 96/71/ES. Tyto kolektivní smlouvy jsou uzavírány společnými vý-

⁴⁵ Srov. Internetové stránky MPO: <download.mpo.cz/get/34164/39456/456991/priloha004.doc>, s. 1.

⁴⁶ Tamtéž, s. 2.

⁴⁷ Informace o pracovních podmínkách uvedené v této kapitole pocházejí převážně z následujícího zdroje, a to z informačního serveru belgické federální vlády: Federální veřejná služba zaměstnanosti, práce a sociálního dialogu <www.employment.belgium.be>.

⁴⁸ Fran.: Loi sur le travail ze dne 16. 3. 1971, č. zákona 1971031602.

bory⁴⁹ (v české terminologii bychom použili spíše termín odborové svazy) pro jednotlivá odvětví a mohou stanovit dokonce nižší týdenní pracovní než 38 hodin. Právě na základě kolektivních smluv je pracovní doba nejčastěji stanovena na 35–38 hodin týdně. Proto je vždy nutné zjistit, pod jaký společný výbor podnik spadá a podle příslušné kolektivní smlouvy zjistit pracovní dobu a další pracovní podmínky daného odvětví. Existují společné výbory např. pro kovodělný, strojírenský a elektro průmysl, pro čistící a dezinfekční služby, pro stavební průmysl, zahradnictví atd. Někdy jsou též v rámci jednoho odvětví 2 výbory – jeden pro dělníky, druhý pro administrativní pracovníky v daném oboru.

Belgické právo povoluje odchylky od výše uvedených obecných režimů přímo v zákoně, a to u směnného provozu či nepřetržitého provozu. U směnného provozu je povoleno pracovat 11 hodin denně a 50 hodin týdně a u nepřetržitého provozu 12 hodin denně a 50 hodin týdně, případně 56 hodin týdně, pokud je pracovní doba rozložena do 7 dnů po 8 hodinách práce. Zároveň je možné v Belgii požádat o povolení výjimek v určitých průmyslových odvětvích a přípravných či následných pracích, které musí být provedeny mimo normální provoz. Významná výjimka je udělena stavebnímu sektoru, který může v létě či v období intenzivní činnosti překročit obecně povolenou maximální pracovní dobu až o 130 hodin za kalendářní rok, ovšem s maximem 45 hodin týdně. Toto prodloužení musí projednat se zástupci odborů a pokud nebyly vytvořeny, musí informovat příslušný společný výbor. V případě překročení pracovní doby mimo obory výše uvedené (obory, u nichž je to běžně dovoleno), musí zaměstnavatel poskytnout zaměstnanci kompenzační volno. Zaměstnanci náleží 1 den volna za více než 4 odpracované hodiny a půl dne volna za maximálně 4 odpracované hodiny.

V belgickém systému je práce přesčas povolena buď královským dekretem např. v oblasti dopravy, nakládky, vykládky, u prací, jejichž materiál se rychle ničí či kazí, u prací, dle jejichž povahy nelze jednoznačně stanovit pracovní dobu či u prací, jejichž pracovní doba nemůže být z povahy věci jednoznačně stanovena, nebo po projednání se zástupci odborů. Pracovat přesčas je možné též v případě vyšší moci či nepředvídatelných okolností. Pokud zaměstnanec pracuje přesčas, náleží mu příplatek ve výši 50 % v případě práce přesčas ve všední den či v sobotu a 100 % za práci v neděli.

Pokud jde o práci v noci, za níž belgický zákoník práce v čl. 35 považuje práci vykonávanou mezi 20. hodinou a 6. hodinou ranní, je v belgickém systému obecně nepřípustná. Ovšem je povolena např. v hotelích, zábavních podnicích, pekárnách, ve zdravotnictví, při vydávání novin, v zemědělství, ve vzdělávacích centrech etc.⁵⁰ Za práci v noci nenáleží zaměstnanci žádný příplatek, je mu vyplacena stejná mzda jako při práci v denní směně.

3.3.1.2 Doba odpočinku

Belgický zákoník práce odkazuje při úpravě odpočinku na úpravu sjednanou v kolektivních smlouvách. V případě, že by kolektivní smlouva tento odpočinek

⁴⁹ V anglickém znění „joint committees“.

⁵⁰ Srov. <<http://www.europa.eu.int/eures/main.jsp?catId=8393&acro=living&lang=en&parentId=7769&countryId=BE&living=>>>.

nestanovila, zaručuje belgický zákoník práce v VII. čl. 38 § 3 zaměstnanci nárok na přestávku minimálně 15 minut. Co se týče odpočinku mezi směnami zaručuje belgická úprava odpočinek mezi směnami v trvání nejméně 11 po sobě jdoucích hodin. Kratší odpočinek mezi směnami než je 11 hodin je povolen v případě vyšší moci, v práci, ve které jsou rozdělené pracovní doby (např. restaurace), ve směnném provozu nebo v dalších případech sjednaných v kolektivních smlouvách.

Belgický zákoník práce až na výjimky trvá na zákazu práce v neděli (od 0 h do 24 h), tudíž garantuje zaměstnancům nepřetržitý odpočinek v trvání nejméně 24 hodin. Z toho vyplývá, že minimální garantovaná týdenní doba odpočinku trvá společně s ustanovení o odpočinku mezi směnami 35 po sobě jdoucích hodin. Pracovní týden v Belgii má většinou méně pracovních hodin než v ČR, a tak mají Belgičané zpravidla delší odpočinek již v průběhu pracovního týdne.

V Belgii se zásadně nepracuje o státních svátcích, kterými jsou:

- 1. leden,
- Velikonoční pondělí,
- Svátek Nanebevstoupení Krista (6. čtvrtek po Velikonocích),
- 1. květen,
- Svatodušní pondělí (8. pondělí po Velikonocích),
- 21. červenec – Národní den,
- 15. srpen – Nanebevzetí Panny Marie,
- 1. listopad – Svátek všech svatých,
- 11. listopad – Den příměří,
- 25. prosinec – Vánoce.

V případě, že státní svátek vyjde na den, kdy se nepracuje, tedy na sobotu nebo neděli, měl by být nahrazen jiným dnem odpočinku – před nebo po příslušném státním svátku. Pak se tento náhradní den stane státním svátkem. Náhradní den jsou určeny společnými výbory, dohodou s odbory v rámci podniku, kolektivní smlouvou mezi zaměstnavatelem a všemi zaměstnanci či dohodou zaměstnavatel společně se zaměstnanci.

3.3.2 Minimální délka dovolené

V soukromém sektoru vychází délka dovolené v podstatě z počtu dnů odpracovaných v předcházejícím roce. Pokud zaměstnanec pracoval celý předcházející rok, má nárok na 20 dní dovolené u pětidenního pracovního týdne a 24 dnů u šesti-denního pracovního týdne. Ve veřejném sektoru záleží na věku zaměstnance. Do 45 let má nárok na 26 dní, ve věku mezi 45–49 lety na 27 dní a od 50 let na 28 dní. Po 60. roce věku dostává zaměstnanec ročně den dovolené navíc.⁵¹

Státy běžně zvýhodňují zaměstnance ve veřejné správě, aby je zlákaly k práci pro stát místo práce v soukromém sektoru. Kritérium věku pro nárok na dovolenou však může být považováno za diskriminační, ale má zcela jistě výrazný sociální význam.

⁵¹ Srov. informační server EURES <www.europa.eu.int/eures/main.jsp?catId=8426&acro=living&lang=en&parentId=7769&countryId=BE&living>

3.3.3 Minimální mzda

V Belgii nejsou minimální mzdy upraveny v právních předpisech, ale jsou sjednány v kolektivních smlouvách. Systém minimálních mezd je složitý a je rozdělen podle různých úrovní kvalifikací, pozic a také věku. Pro pracovníky vyslané do Belgie a jejich zaměstnavatele jsou důležité pouze kolektivní smlouvy všeobecně použitelné ve smyslu směrnice č. 96/71/ES. Pro zjištění konkrétní minimální mzdy je nutné na základě hlavní činnosti podniku zjistit, pod jaký společný výbor podnik spadá a konzultovat kolektivní smlouvu. Nejsnadnější způsob jejich nalezení je využít odkazy na webové stránky belgické Federální veřejné služby zaměstnanosti, práce a sociálního dialogu.⁵²

Pro představu uvádím základní výše minimálních mezd vyplývající z všeobecné kolektivní smlouvy ve stavebním sektoru Společného výboru 124 pro rok 2009 (pracovní doba v tomto sektoru je smluvně na 40 hodin týdně):

Kategorie / Mzda pracovníka	Minimální hodinová mzda v €	Minimální měsíční mzda v € při předpokládané pracovní době 160 hodin měsíčně
Nekvalifikovaní pracovníci provádějící jednoduché práce	12,1970	1951,52
Začínající pracovníci, kteří však mají vzdělání v oboru	12,8070	2049,12
Zkušení pracovníci	13,0030	2080,48
Nadprůměrně schopní pracovníci	13,6530	2184,48
Kvalifikovaní pracovníci se zkušeností minimálně 3 roky	13,8280	2212,48
Zkušení pracovníci vykonávající náročnou práci	14,6810	2348,96

Co se týče kategorií pracovníků, jde o volný překlad pozic. Částečně je používáno toto obecné označení, ale v kolektivní smlouvě jsou též podrobně uvedeny jednotlivé pracovní pozice, které do jednotlivých kategorií spadají.

V případě, že kolektivní smlouva pro daný obor nebyla uzavřena, nebo není považována za všeobecně použitelnou, platí průměrná minimální mzda určená na meziprofesi úrovní (tj. používaná v soukromém sektoru). Od 1. 10. 2008 platí minimální mzda pro zaměstnance ve věku 21 let a více € 1387,49. Tato mzda se zvyšuje s přibý-

⁵² <www.employment.belgium.be>

vajícím věkem a zkušenostmi. Jelikož se jedná o meziprofesní dohodu, minimální mzda je značně nižší než ta, která by byla sjednána pro dané odvětví kolektivní smlouvou (viz srovnání s tabulkou).

Podmínky vyplácení mezd upravuje zákon ze dne 12. 4. 1965 o ochraně mezd a platů zaměstnanců,⁵³ který mimo jiné stanoví, že mzda má být vyplácena v měně stanovené zákonem a že má být vyplácena buď v hotovosti či bankovním převodem na účet dle přání zaměstnance. Manuálně pracujícím osobám by měla být mzda vyplácen minimálně dvakrát měsíčně.

3.3.4 Podmínky poskytování pracovníků prostřednictvím agentury práce

V belgickém právu jsou tyto podmínky stanoveny v zákoně ze dne 24. 7. 1987 o dočasné práci, o dočasném zaměstnávání a poskytování pracovníků uživatelům⁵⁴ (dále jen zákon o dočasné práci). Pracovník tedy vykonává práci na účet svého zaměstnavatele (pracovní agentury) u uživatele (3. strana). Stejně jako v České republice musí agentura práce nejprve získat povolení od úřadů k vykonávání této činnosti. Dočasné poskytování pracovníků je v Belgii povoleno jen u určitých typů prací. Dočasnou práci je možné použít při nahrazení stálého zaměstnance, při snaze uspokojit dočasně zvýšenou poptávku po práci či k zajištění mimořádné práce. Zákon též stanoví, že pracovní podmínky dočasně poskytnutého zaměstnance nesmějí být horší než pracovní podmínky stálého zaměstnance uživatele.

Belgická úprava požaduje pro dočasnou práci uzavření tří smluv. Jde o smlouvu uzavřenou za účelem výkonu dočasné práce, která musí být uzavřena písemně nejpozději dne, kdy zaměstnanec poprvé začne pracovat pro agenturu práce. Pokud není stanoveno jinak, považují se podle čl. 5 zákona o dočasné práci první 3 dny účinnosti této smlouvy za zkušební dobu. Po dobu těchto tří dnů mohou obě strany smlouvu ukončit bez výpovědní doby či odstupného. Samotná pracovní smlouva o dočasné práci musí být uzavřena nejpozději do dvou dnů ode dne, kdy zaměstnanec začal pracovat pro uživatele. Pracovní činnost agenturního zaměstnance může být podle belgického práva založena pouze pracovní smlouvou.⁵⁵ Zároveň zákon počítá s uzavřením smlouvy mezi agenturou práce a uživatelem, jejíž náležitosti stanoví v čl. 17 § 1. V určitých případech je zakázáno využívat dočasnou pracovní sílu, a to zejména při stávce nebo výluce a zároveň je využívání dočasné pracovní síly zakázáno v určitých sektorech.

Zákon o dočasné práci stanoví, že při poskytování pracovníka agenturou práce uživateli funguje tzv. paritní komise, v rámci které spolupracují zástupci agentury práce a uživatele a jejímž úkolem je vytvoření fondu bezpečnosti. Úloha tohoto fondu spočívá v úhradě příslušných odměn smluvených v individuálních pracovních smlouvách

⁵³ Fran.: Loi concernant la protection de la rémunération des travailleurs ze dne 12. 4. 1965, č. zákona 1965041207.

⁵⁴ Fran.: Loi sur le travail temporaire, le travail intérimaire et la mise de travailleurs á la disposition d'utilisateurs ze dne 24. 7. 1987, č. zákona 1987012597.

⁵⁵ Na rozdíl od české úpravy, kde vztah mezi agenturou práce a zaměstnancem může být založen dohodou o pracovní činnosti.

či kolektivních smlouvách a příspěvků a ostatních benefitů stanovených zákonem či kolektivními smlouvami, v případě, že je neplní agentura práce.

3.3.5 Ochrana zdraví, bezpečnosti a hygieny při práci

V belgickém právu je ochrana zdraví, bezpečnosti a hygieny součástí širšího konceptu, který by se snad nejlépe dal přeložit jako „blahobyt zaměstnanců“. Tento koncept kromě výše zmíněných aspektů zahrnuje i kvalitu pracovních podmínek. Je upraven samostatným zákonem ze dne 4. 8. 1996 o blahobytu zaměstnanců v práci.⁵⁶ Tento zákon ukládá povinnosti jak zaměstnavatelům, tak zaměstnancům. Zaměstnavatelé mají povinnost vytvořit obecnou politiku blahobytu zaměstnanců, přijmout nezbytná opatření na jeho podporu, stanovit principy prevence a dát instrukce svým vedoucím zaměstnancům. Nejdůležitější je, aby zaměstnavatel analyzoval možná rizika a přizpůsobil tomu ochranné vybavení, např. poskytl zaměstnancům zdarma ochranné pomůcky. Zároveň by měl srozumitelně a písemně informovat zaměstnance o používání ochranných opatření a kontrolovat jejich dodržování. U zaměstnavatelů s více než 50 zaměstnanci požaduje zákon zřízení zvláštního výboru, který se bude vyjadřovat k otázkám ovlivňujícím blahobyt zaměstnanců v práci. Zaměstnancům zákon ukládá povinnost starat se o svou bezpečnost a zdraví.

3.3.6 Ochranná opatření týkající se těhotných žen a mladistvých

Belgické právo stanoví, že koná-li těhotná zaměstnankyně či zaměstnankyně-matka do 9 měsíců po porodu práci, která je těhotným ženám zakázána nebo která ohrožuje její těhotenství, je zaměstnavatel povinen ji dočasně převést na jinou pro ni vhodnou práci. Seznam nebezpečných prací stanoví v Belgii podle čl. 41 tamního zákoníku práce král.

Co se týče práce v noci, stanoví belgický zákoník práce v čl. 43, že těhotná žena nemůže tuto práci vykonávat 8 týdnů před datem předpokládaného porodu nebo pokud jí to ze zdravotních důvodů nedoporučí a potvrdí lékař. Belgický ZP obecně přiznává těhotným ženám nárok na 15 týdnů mateřské dovolené, z toho 6 týdnů před porodem a 9 týdnů po porodu.

Pro mladistvé ve věku od 15 do 18 let platí v Belgii obecný zákaz překročení maximální pracovní doby, zákaz práce o svátcích, o nedělích a v noci. Na přestávku v práci v trvání 30 minut mají mladiství dle čl. 34 belgického ZP nárok již po 4,5 hodinách.

3.3.7 Rovné zacházení pro muže a ženy

V Belgii platí v této oblasti zákon ze dne 10. 5. 2007 o boji proti určitým formám diskriminace.⁵⁷ Tento zákon se v oblasti pracovněprávní vztahuje mimo jiné na rovnost v přístupu k zaměstnání a přijímání do zaměstnání, na pracovní podmínky, zejména co se týče mzdy, pracovní doby, dovolené a odpočinku, na oblast kariérního

⁵⁶ Fran.: Loi relative au bien-être des travailleurs lors de l'exécution de leur travail ze dne 4. 8. 1996, č. zákona 1996012650.

⁵⁷ Fran.: Loi tendant à lutter contre certaines formes de discrimination ze dne 10. 5. 2007, č. zákona 2007002099.

postupu či kolektivních zájmů a též propouštění ze zaměstnání. Zákon se aplikuje v soukromém i veřejném sektoru a při práci placené i neplacené. Tento zákon se však zabývá diskriminací obecně ve všech oblastech života. V Belgii též existuje Centrum rovnosti šancí a boje proti rasismu se sídlem v Bruselu,⁵⁸ na které se mohou obrátit lidé, kteří se cítí diskriminováni nebo kterým byla upřena rovnost šancí.

Na závěr bych ráda uvedla pár zajímavých odlišností belgického pracovního práva. Na rozdíl od českého práva nepožaduje belgické právo, aby pracovní smlouva byla uzavřena písemně. Výjimku tvoří smlouvy na dobu určitou, úkolové smlouvy, smlouvy na částečný úvazek, smlouvy o přeložení nebo smlouvy uzavřené se studenty či domácími zaměstnanci, které musí být uzavírány písemně.⁵⁹ Je zřejmé, že z hlediska právní jistoty obou stran je více než vhodné uzavírat všechny pracovní smlouvy písemně a v praxi se to tak většinou děje. Dále belgické právo klade zvláštní požadavky na jazyk pracovní smlouvy – vzhledem k federativnímu uspořádání království a velmi viditelné jazykové hranici mezi dvěma hlavními částmi, musí být pracovní smlouvy na vlámském území uzavírány pod sankcí neplatnosti v nizozemštině, ve Valonsku je požadována francouzština. Další nevšedností v porovnání s naším právem je, že zaměstnavatel i zaměstnanec mohou v pracovním poměru na dobu určitou ukončit tento poměr prostřednictvím výpovědi bez udání důvodu. Při propouštění zaměstnanců starších 45 let mají zaměstnavatelé povinnost finančně se podílet na jejich důchodovém zajištění.⁶⁰

Úprava zkušební doby závisí na ročním příjmu zaměstnance. Pokud jeho výdělek překročí 800 000 Kč ročně, může být zkušební doba až 12 měsíců.⁶¹

KAPITOLA 4. ITÁLIE

4.1 ÚPRAVA VYSÍLÁNÍ ZAMĚSTNANCŮ

V Itálii byla směrnice 96/71/ES transponována do právního řádu dekretem č. 72/2000, kde byl poprvé definován pojem zaměstnance vyslaného do zahraničí. Ustanovení dekretu zavádí speciální disciplínu, která má zabránit nekalému chování v této oblasti, a která se vztahuje na podniky se sídlem v některém členském státě Evropské unie kromě Itálie.

Ust. § 2 dekretu definuje vyslaného zaměstnance jako zaměstnance, který je stálým způsobem zaměstnán v jednom členském státě odlišném od Itálie, a který po určité omezenou dobu vykonává svou práci na území Itálie.

Ust. § 3 dekretu zavádí ve prospěch vyslaného zaměstnance garanci minimálních standardů, které jsou aplikovány na běžného zaměstnance.

⁵⁸ Srov. webovou stránku Centra www.diversite.be.

⁵⁹ Procházka, Randl, Kubr, advokátní kancelář. *Aliance ius laboris*, Práce a mzda 3/2007, s. 2.

⁶⁰ Kolektiv autorů. Jak to chodí v Unii, *Ekonom*, 2008, č. 46, s. 3.

⁶¹ Kolektiv autorů. Jak to chodí v Unii, *Ekonom*, 2008, č. 46, s. 3.

Ust. § 6 dává vyslanému zaměstnanci možnost podat k ochraně svých práv žalobu u italského soudu, nebo, pokud to dovoluje některá bilaterální smlouva, i u soudu jiného státu.

Vyslání zaměstnance k jinému zaměstnavateli samozřejmě neruší původní pracovní vztah jen přenáší na nového zaměstnavatele, který užívá pracovního výkonu zaměstnance, řídicí pravomoc. Podmínky pro vyslání zaměstnance jsou: a) časová omezenost; b) ekonomický zisk nebo výhoda pro původního zaměstnavatele; c) souhlas zaměstnance; d) prokazatelné technické nebo organizační důvody nebo je důvodem náhrada zaměstnance.

Původní zaměstnavatel zůstává odpovědný za zachování zaměstnancova pracovního zařazení a platu.

Další úpravu této materie najdeme v dekretu č. 276/2003 a v Oběžníku ministerstva práce č. 3 ze dne 15. dubna 2004, který objasňuje některé pojmy.

4.2 DÉLKA PRACOVNÍ DOBY A DOBY ODPOČINKU

Pracovní doba je definována v dekretu prezidenta republiky č. 66/2003 z 8. dubna 2003 (který má sílu zákona) v ust. § 1 odst. 2 jako jakýkoliv časový úsek, kdy je zaměstnanec v práci, k dispozici zaměstnavateli a vykonává práci nebo činnost související s jeho funkcí. Doba odpočinku je naopak doba, která nespadá do pracovní doby.

Délka normální pracovní doby v průběhu jednoho týdne je 40 hodin (ust. § 3 odst. 1 dekretu č. 66/2003), kolektivní pracovní smlouvy mohou stanovit délku kratší než 40 hodin a navíc i stanovit normální délku pracovní doby průměrem různých délek týdenní doby během jednoho roku. Kolektivní pracovní smlouvy stanoví i maximální délku týdenní pracovní doby (ust. § 4 odst. 1 dekretu). Průměrná délka pracovní doby nesmí v každém případě přesáhnout během 7 dnů 48 hodin, včetně přesčasů (ust. § 4 odst. 2). Délka průměrné doby se vypočítává za období, které nesmí přesáhnout 4 měsíce, kolektivní smlouvy mohou prodloužit období až na 12 měsíců, pokud jsou k tomu objektivní důvody související s organizací práce a uvedené v samotných kolektivních smlouvách. V případě překročení 48 pracovních hodin za týden včetně přesčasů, je zaměstnavatel povinen informovat Inspektorát práce pro danou provincii.

Délka pracovní doby během jednoho dne není zákonem limitována, což se dá považovat za legislativní mezeru, neboť právě tuto dobu jako jedinou zmiňuje Ústava, která stanoví, aby zákon stanovil maximální délku denní pracovní doby. I přesto se dá tato doba odvodit z ustanovení o minimální době odpočinku, která je během 24 hodin alespoň 11 hodin, tedy maximální délka pracovní doby během jednoho dne je 13 hodin.

Doba odpočinku je upravena v § 7 a násl., zaměstnanec má právo na 11 hodin nepřetržitého odpočinku během každých 24 hodin. Denní odpočinek má být poskytnut bez přerušování celých 11 hodin s výjimkou pracovních činností, které jsou rozvrženy na více úseků během dne.

Dále má zaměstnanec právo na týdenní odpočinek, který musí být minimálně 24 nepřetržitých hodin a měl by zpravidla připadnout na neděli. K tomuto týdennímu od-

počinku se připočítává i denní odpočinek, tedy celkově má být zaměstnanci poskytnuto 35 hodin.

Výjimku z pravidla nepřetržitosti doby odpočinku činí pracovní činnosti rozdělené na směny, v případě, že zaměstnanec mění směnu, dále pracovní činnosti rozdělené na úseky během dne a pracovní činnost zaměstnanců drah, pokud má být dodržena nepřetržitost a pravidelnost dopravy. Zákon 133/2008 nově stanovil v rámci „flexibilizace“ pracovní doby možnost, aby kolektivní smlouvy derogovaly i „in peius“ toto ustanovení o nepřetržitosti doby odpočinku i když neexistují výše zmíněné výjimky, pokud jsou zaměstnanců zaručeny náhradní doby odpočinku alespoň ve stejné délce.

Doba nepřetržitého odpočinku 24 hodin může být stanovena na jiný den než neděle a může být vykonávána střídavě pokud se jedná o zaměstnance, kteří pracují ve speciálních průmyslových odvětvích s nepřetržitým provozem nebo v podnicích se sezónním provozem (viz ust. § 9 odst. 3).

Přestávka během výkonu pracovní činnosti je upravena v ust. § 8 dekretu. Pokud pracovní doba přesáhne 6 po sobě jdoucích hodin, má zaměstnanec právo na přestávku, jejíž délku a způsob rozvržení stanoví kolektivní smlouvy. Pokud zaměstnanec nespadá pod žádnou kolektivní smlouvu, určí pauzu zaměstnavatel v délce minimálně 10 minut mezi začátkem a koncem pracovní doby s ohledem na technické požadavky pracovního procesu.

4.3 DÉLKA DOVOLENÉ

Dovolená je určený počet plně hrazených pracovních dní, kdy zaměstnanec nedochází do práce a nevykonává pracovní činnost, na které mají nárok každý rok zaměstnanci všech profesí a s jakoukoli pracovní smlouvou.

Základem právní úpravy dovolené je čl. 36 odst. 3 italské Ústavy, který stanoví, že každý zaměstnanec má osobní právo na dovolenou, kterou musí skutečně vyčerpat a nemůže se tohoto práva zříci. § 2109 italského občanského zákoníku dále stanoví, že zaměstnanec má právo na roční placenou dovolenou, která mu má být poskytnuta pokud možno celá nepřetržitě, v období, které stanoví zaměstnavatel s ohledem na potřeby podniku. Toto období musí zaměstnavatel zaměstnanci dopředu oznámit a nesmí se kryt s obdobím výpovědní lhůty při skončení pracovního poměru.

Speciálním zákonem, který upravuje tuto materii je dekret prezidenta republiky č. 66/2003, který byl později modifikován dekretem 213/2004. § 10 odst. 1 dekretu 66/2003 stanoví právo zaměstnance na minimálně 4 týdny placené dovolené ročně a možnost, aby kolektivní smlouvy stanovily období delší. Tyto minimální 4 týdny dovolené nesmí být nahrazeny penězi, pokud pracovní poměr trvá (ust. § 10 odst. 2 dekretu). Dekret 213/2004 modifikoval § 10 odst. 1 a doplnil ho o časový limit čerpání dovolené a sankce za jeho nedodržení. Stanovil, aby zaměstnanec vyčerpal alespoň 2 týdny dovolené v roce, ve kterém mu na ně vznikne nárok, a pokud o to zaměstnanec požádá, musí mu být poskytnuty tyto dva týdny vcelku. Zbývající 2 týdny mají být vyčerpány během následujících 18 měsíců. Pokud zaměstnavatel nedodrží ustanovení § 10 může mu být uložena pokuta ve výši 130 až 780 eur za každého zaměstnance

a za každé období, kdy toto ustanovení porušil. Kolektivní smlouvy mohou prodloužit limit 18 měsíců.

Rozhodnutí ústavního soudu z 30. prosince 1987 stanovilo částečnou protiústavnost § 2109 it. OZ, protože nestanoví princip přerušení dovolené v případě nemoci zaměstnance a následné právo vyčerpat dny takto „ztracené“ později. Aby nastal efekt přerušení musí nemoc trvat alespoň tři dny a tedy značně bránit zaměstnanci ve využití dovolené podle vlastních potřeb.

4.4 MZDA A MINIMÁLNÍ MZDA

Vznik pracovního poměru s sebou přináší i vznik dvou hlavních vzájemných obligací: tedy závazek zaměstnance pracovat a závazek zaměstnavatele platit zaměstnanci mzdu.

Pokud vznikne pracovní vztah a pracovní činnost je vykonávání aniž by byla dohodnuta mzda, náleží zaměstnanci odměna ve výši, kterou stanoví kolektivní smlouvy. V případě, že kolektivní smlouva neexistuje nebo není aplikovatelná na daný pracovní právní vztah, je pracovní smlouva přesto platná a mzda je stanovena soudcem (ust. § 2099 odst. 2 občanského zákoníku).

V italském právním řádu se mzdou zabývá přímo Ústava, v čl. 36 odst. 1, kde stanoví, že zaměstnanec má právo na mzdu úměrnou kvantitě a kvalitě své práce, a v každém případě dostatečnou, aby zajistil sobě a své rodině nezávislou a důstojnou existenci.

Mzda je stanovena v kolektivních smlouvách, nebo může být její výše stanovena ve prospěch zaměstnance v individuální pracovní smlouvě. Mzda není jen částka přesně odpovídající splnění pracovních povinností, ale odráží i osobní snahu a úsilí zaměstnance při výkonu práce, a naopak, často je zaměstnanci vyplacena mzda, i když neplnil pracovní povinnosti (dovolená).

Právní věda považuje mzdu za dostatečnou, pokud je vyšší nebo alespoň stejná jako minimální tabulková mzda stanovená v kolektivní smlouvě. Dostatečnost mzdy je podle právní vědy zaručena pokud je respektován princip proporcionality. Mzda je proporcionalní, pokud není odvozena jen podle délky pracovní doby, ale také od kvality práce ve smyslu náročnosti, důležitosti, složitosti a odpovědnosti.

Čl. 36 tedy fakticky rozšířil erga omnes účinek národních kolektivních smluv pokud se týká minimálních mzdových tarifů, neboť jsou považovány soudci za základní (i když ne závazný) parametr při aplikaci pojmu „dostatečnost mzdy“. Tudíž i zaměstnavatel, který není vázán žádnou kolektivní smlouvou, nemůže stanovit mzdu nižší než je minimální mzdový tarif. Minimální mzda byla zavedena v 50. letech na základě rozhodnutí Nejvyššího soudu a ne jako v jiných zemích zákonodárcem.

§ 2121 it. OZ definuje mzdu nepřímou v ustanovení o výpočtu částky za výpovědní lhůtu jako „provize, prémie z produkce, podíl na zisku a na výrobě a každý další stálý příjem, s výjimkou toho, co je placeno z titulu náhrady nákladů“. Dále se připočítává ekvivalent za případně poskytnuté ubytování a stravu.

Zákon č. 279/1982 definuje mzdu jako všechny příjmy placeny z titulu, který není jen příležitostný.

Ust. § 2099 stanovuje, že mzda má být vyplacena způsobem a ve lhůtě obvyklé v místě, kde je práce vykonána, pokud je to možné na pracovišti, v penězích a pravidelně.

Mzda se skládá z několika částí, hlavní je tzv. základ mzdy určený podle mzdové kategorie a podle kvalifikace zaměstnance. Tento základ je pravidelně zvyšován (ve většině případů každé 2 roky) v souvislosti se služebním stářím zaměstnance.

Zaměstnanci může být vyplacena část nebo i celá mzda v naturáliích. Z tohoto paragrafu můžeme vyčíst i 4 formy mzdy: mzda hodinová, úkolová (neboli od kusu), prémie a podíl na zisku.

Klasickou formou je hodinová mzda, která předpokládá, že výše mzdy je proporcionální k délce pracovní doby.

Úkolová mzda naopak je odvozena od výsledku práce jednotlivého zaměstnance nebo skupiny zaměstnanců tedy podle vyrobeného produktu, odměna, která náleží zaměstnanci se vypočítává podle množství vyrobených jednotek nebo podle množství vyrobených jednotek za určitou dobu. Obvykle kolektivní smlouvy upřednostňují stanovení mzdy, která není čistě úkolová, ale je stanovena pevná částka, která je zvyšována podle vyrobených jednotek. Úkolová mzda nesmí být dána studentům při praxi, je ale běžná na pracovištích, kde musí být zabezpečen určitý rytmus výroby a u zaměstnanců pracujících z domu.

Prémie jsou vyplaceny ve formě provizí, pokud je dosaženo předem stanoveného objektivního výsledku.

Podíl na zisku je doplňková mzda, která je vyplacena s ohledem na ekonomický výsledek celého podniku.

Zaměstnanci může být stanovena i tzv. variabilní mzda, která sestává celá nebo z části z podílu na zisku nebo na výrobě v podniku, kde je zaměstnán. Sektory, kde může být zavedena tato mzda jsou upraveny v kolektivních smlouvách.

Zvláštností v italském právu je „trattamento di fine rapporto“ zvané také „liquidazione“, které je možno definovat jako zvláštní druh mzdy, která je vyplacena jako náhrada za skončení pracovního poměru – § 2120 it. OZ (později novelizován zákonem 297/1982). Každému zaměstnanci je na virtuální konto připsána ročně částka vypočítaná podle výše ročních příjmů a vydělená 13,5, tedy přibližně jeden měsíční plat. Konečná částka, na kterou vznikne nárok při skončení pracovního poměru, je vlastně součtem ročních částek a je zúročena.

Zaměstnanec nemá sice nárok na částku před skončením pracovního poměru, ale může požádat o zálohu, která může být maximálně 70 % z částky, která by mu v daném momentě náležela. Zaměstnavatel musí umožnit tuto zálohu alespoň 10 % zaměstnancům, pokud o to požádají. Kolektivní smlouvy i na podnikové úrovni mohou stanovit kritéria priority pro uspokojení požadavků zaměstnanců. Mimo to má zaměstnanec právo na poskytnutí zálohy pokud nastane jedna z podmínek stanovených v § 2120 odst. 8: a) pokud zálohu použije na hrazení zdravotních výloh, b) pro zakoupení první nemovitosti pro sebe nebo děti, c) nebo pokud částku žádá v období mateřské nebo rodičovské dovolené.

O zálohu může zaměstnanec žádat jen jednou během trvání pracovního poměru.

4.5 MZDA ZA PRÁCI PŘESČAS

Normální pracovní doba je stanovena na 40 hodin týdně, celkově nesmí v průměru překročit 48 hodin týdně včetně přesčasů. Za přesčasovou práci je tedy považována pracovní činnost překračující normální pracovní dobu jak je stanoveno v § 3 dekretu 66/2003. Tedy pokud pracovní smlouva stanoví týdenní pracovní dobu nižší než 40 hodin, není práce vykonaná nad tuto dobu až do výše 40 hodin považována za přesčasovou, ale za „doplňkovou“, přesčasová je až od 40 hodin týdně výše.

Ust. § 2108 OZ stanoví, aby práce přesčas byla mzdově zvýhodněna oproti práci v normální pracovní době. To bylo provedeno v zákoně 692/1923, který stanovil za práci přesčas mzdové zvýhodnění ve výši 10 %, tento zákon byl ale zrušen, a navíc za práci přesčas považoval až práci od 48. hodiny týdně, tedy v roce 1998 kdy byla pracovní doba snížena ze 48 na 40 hodin týdně ztratil na významu.

Dnes je v zákoně 409/1998 pouze stanoveno, že práce přesčas má být počítána zvlášť a výše mzdového zvýhodnění za tuto práci je stanovena v kolektivních smlouvách. Kolektivní smlouvy mohou alternativně za práci přesčas poskytnout zaměstnanci zvláštní volno.

Zákon 66/2003 stanovil maximální limit přesčasové práce na 250 hodin ročně, a podmínku, že zaměstnanec musí s přesčasovou prací předběžně ve smlouvě souhlasit. Kolektivní smlouvy ale mohou derogovat obě podmínky i „in peius“ – § 5 odst. 3 zákona.

Na zaměstnance, na které se neaplikují normy o týdenní pracovní době se samozřejmě neaplikují ani normy o přesčasové práci – § 17 odst.4 zákona (např. ředitelé, někteří vedoucí pracovníci, podomní prodejci, zaměstnanci v rodinném podniku, ...)

4.6 PRACOVNÍ PODMÍNKY AGENTURNÍCH ZAMĚSTNANCŮ

Agenturní zaměstnávání bylo zavedeno dekretem 276/2003, ale fakticky existovalo již dříve. Jedná se v podstatě o trojstranný právní vztah, kde jsou uzavřeny 2 smlouvy, první je smlouva obchodního typu mezi agenturou (somministratore) a uživatelem (utilizzatore), a druhá smlouva je mezi agenturou a jednotlivým zaměstnancem, tato může být uzavřena na dobu určitou (za stejných podmínek jako lze uzavřít normální pracovní smlouvu na dobu určitou) nebo na dobu neurčitou za podmínek stanovených v § 20 odst. 3 zákona a řídí se podle pravidel běžné pracovní smlouvy. Agentura, aby mohla vyvíjet svou činnost musí získat povolení od Ministerstva práce, které také vede seznam těchto agentur.

Ust. § 23 odst. 1 zákona 276/2003 stanovuje princip rovného zacházení, tedy agenturní zaměstnanci mají právo na stejné mzdové a normativní zacházení jako zaměstnanci uživatele, kteří vykonávají stejnou práci na stejné úrovni.

Na agenturní zaměstnance přijaté na dobu určitou se aplikují stejná pravidla jako na běžné zaměstnance se smlouvou na dobu určitou, s výjimkou zákazu uzavřít mezi stejným zaměstnancem a stejným zaměstnavatelem následné další smlouvy na dobu určitou.

Agenturní zaměstnanci přijatí na dobu neurčitou mají podle § 22 odst. 3 právo na náhradu za období kdy nevykonávají práci pro žádného uživatele a jsou k dispozici

agentuře. Výše této náhrady je stanovena v kolektivních smlouvách, které zavazují agenturu, a nesmí být nižší než minimální částka stanovená Ministerstvem práce (dnes 350 eur).

Agenturní zaměstnanec má dále právo i na užívání všech výhod a práv odborových a sociální a zdravotní péče jako běžní zaměstnanci.

4.7 OCHRANA ZDRAVÍ A BEZPEČNOST PŘI PRÁCI

Zaměstnavatel má vedle hlavní povinnosti platit zaměstnanci mzdu i další povinnost zajistit bezpečnost při práci. Podle § 2087 OZ je zaměstnavatel povinen přijmout všechny opatření, které podle zvláštností dané pracovní činnosti, podle zkušeností a technických možností jsou nutné k zajištění ochrany psychické a fyzické integrity zaměstnanců.

Další úprava je obsažena v dekretu 547/1955 o prevenci pracovních úrazů, dekretu 302/1956 o hygieně na pracovišti, dekretu 626/1994, který byl několikrát novelizován, naposledy zákonem 123/2007, a ve kterém byly transponovány směrnice EU týkající se bezpečnosti a ochrany zdraví zaměstnanců při práci.

Zaměstnavatel musí především dodržovat obecná bezpečnostní pravidla, zvláště: a) při organizaci práce a při výběru strojů a materiálů musí brát v potaz rizika, která by mohla ohrozit bezpečnost a zdraví zaměstnanců; b) vyloučit nebo omezit na minimum tato rizika; c) omezit rizika přímo u zdroje; d) plánovat prevenci podle faktické situace v podniku, atd.

Zaměstnavatel organizuje dále uvnitř podniku tzv. služby prevence a ochrany před riziky, tedy soubor nástrojů a kompetentních osob, které nemusejí pracovat v podniku, a které mají splňovat konkrétní úkoly pro zajištění bezpečnosti.

Zaměstnavatel má i povinnost zajistit první pomoc a zdravotní dohled nad zdravotním stavem zaměstnanců prostřednictvím lékaře. Dále má povinnost podle § 2087 OZ učinit i další kroky, které by zajistily bezpečnost při práci, i když nejsou výslovně požadovány zákonem (Nejvyšší soud v rozhodnutí z 23. února 1995 č. 2035).

Zaměstnanci mají naopak povinnost dodržovat nařízení zaměstnavatele ohledně bezpečnosti, správně používat stroje, nástroje a ochranné pomůcky, hlásit okamžitě zaměstnavateli nebezpečné situace nebo nefunkčnost bezpečnostních zařízení, podrobit se pravidelným lékařským prohlídkám.

Zákon 300/1970 stanovil v § 9, že zaměstnanci mají právo prostřednictvím svých zastupitelů kontrolovat aplikaci norem pro prevenci úrazů a nemocí z povolání. Zákon 626/1994 v § 18 zavedl osobu zástupce pro bezpečnost, který je volen zaměstnanci, a počet těchto zástupců se odvíjí od velikosti podniku. V § 89–95 najdeme sankce za nedodržení bezpečnostních pravidel pro zaměstnavatele, vedoucí v podniku, lékaře i samotné zaměstnance, které mohou být peněžní a trest odnětí svobody až na 6 měsíců.

Naposledy byl přijat zákon 123/2007 o opatřeních v oblasti ochrany zdraví a bezpečnosti při práci, který se snaží shrnout již existující normativu a zavádí některé nové povinnosti a sankce.

4.8 PRACOVNÍ PODMÍNKY TĚHOTNÝCH ŽEN A ŽEN KRÁTCE PO PORODU

Právní úpravu najdeme v zákoně č. 1204/1971, který byl novelizován zákonem č. 53/2000 a později převzat do souhrnného Zákona na ochranu a podporu mateřství a rodičovství č. 151/2001. § 2110 it. OZ stanoví, že zaměstnankyni na mateřské nebo rodičovské dovolené je uchováno právo na pracovní místo a toto období se jí započítává do služebního stáří.

Zákon 1204/1971 zakazuje, aby pracovaly těhotné ženy během posledních dvou měsíců před porodem a tři měsíce po porodu (§ 6), u některých pracovních činnostech je zákaz rozšířen až na tři měsíce před porodem. Provinční ředitelství úřadu práce může stanovit, že žena nesmí ze zdravotních důvodů pracovat po celou dobu těhotenství.

Mateřskou dovolenou může v případě smrti nebo vážné nemoci matky a v případě opuštění dítěte čerpat otec (tedy 3 měsíce po porodu). Po uplynutí mateřské dovolené může matka nebo otec čerpat rodičovskou dovolenou v délce maximálně 11 měsíců až do osmi let věku dítěte, v případě dětí se zdravotním postižením je rodičovská dovolená prodloužena na 3 roky.

Zaměstnanci, kteří čerpají mateřskou dovolenou mají nárok od Úřadu sociální péče na 80 % výše mzdy a v případě rodičovské dovolené na 30 % mzdy (§ 22 a 34 zákona 151/2001).

Těhotné zaměstnankyně a zaměstnankyně do 7 měsíců po porodu nesmí být zaměstnávány těžkými a namáhavými pracemi a pracemi, které by ohrožovaly jejich zdraví nebo zdraví plodu. Během tohoto období musí být případně převedeny na jinou práci. Seznam zakázaných prací je uveden v § 5 zákona č. 1026/1976.

Zaměstnankyni nesmí být dána výpověď od počátku těhotenství až do jednoho roku věku dítěte, výjimkou je smlouva na dobu určitou, hrubé porušení pracovních povinností zakládající „giusta causa“ pro výpověď, zrušení podniku, nebo negativní výsledek ve zkušební době (Úst. Soud v rozhodnutí z 31. května 1996 č. 172).

Těhotné ženy a ženy po porodu až do 1 roku věku dítěte nesmí být zaměstnávány prací v noci od 24 do 6 hodin, poté mají právo odmítnout zaměstnavateli noční práci až do 3 let věku dítěte nebo do 12 let pokud žijí s dítětem samy.

Kojící zaměstnankyně má během prvního roku věku dítěte právo na dvě přestávky během dne v délce jedné hodiny každá (1 přestávka pokud pracovní doba nepřekročí 6 hodin), kdy se může vzdálit z podniku a tato doba je jí plně hrazena (§ 39 zákona 151/2001). Tyto přestávky může využít i otec dítěte v případech uvedených v § 40.

Zákon 151/2001 konečně převzal i názor mnoha soudců a umožnil (§ 36–38), aby stejná práva byla zaručena i adoptivním rodičům.

4.9 MLADISTVÍ

Je nesporné, že mladiství jsou nejvíce vystaveni rizikům pracovního poměru a zneužití ze strany zaměstnavatele. Čl. 37 Ústavy stanoví, že Republika chrání práci mladistvích prostřednictvím speciálních norem, a že zákon stanoví minimální věkovou hranici závislé práce. Zákonodárce tedy vypracoval podrobný zákon č. 977/1967, aby zajistil mladistvím pracovní podmínky, které nepoškodí jejich fyzický a intelekt-

tuální rozvoj. Tento zákon byl později novelizován dekretem č. 345/1999 a dekretem č. 262/2000.

Zákon považuje za děti osoby, které ještě nedosáhly 15 let věku, a za mladistvé osoby, které dosáhly 15 a nepřesáhly 18 let věku, a které zároveň ukončily povinnou školní docházku. Podle finančního zákona č. 296/2006 může zaměstnavatel uzavřít pracovní smlouvu se zaměstnancem, který ukončil povinnou desetiletou školní docházku a dosáhl alespoň 16 let věku. Z tohoto ustanovení existuje výjimka pro děti a mladistvé pod 16 let, kteří mohou pracovat v oblasti umělecké, kulturní, sportovní a v reklamě, pokud k tomu dá souhlas provinční ředitelství Úřadu práce a zákonný zástupce. Tyto práce nesmí žádným způsobem negativně ovlivnit jejich fyzickou integritu a rozvoj. Zaměstnavatel poskytuje mladistvím při práci zvýšenou péči a hodnotí zdravotní rizika dané práce – § 4 dekretu č. 626/1994.

Mladiství nesmí vykonávat noční práci, existuje ale výjimka pro činnosti umělecké, kulturní, sportovní a reklamní činnost, ale nejdéle do půlnoci (§ 4 odst. 2 zákona).

Mladiství mohou vykonávat pracovní činnost pouze po preventivní lékařské prohlídce, která je uznala schopným vykonávat danou práci. Tuto prohlídku provedenou lékařem Státní zdravotní služby hradí zaměstnavatel (§ 8 zákona). Tyto prohlídky musí být pravidelně opakovány minimálně jednou ročně.

Pracovní doba mladistvích nesmí překročit 7 hodin denně a 35 hodin týdně (§ 18 zákona). Tato pracovní doba nesmí trvat bez přestávky déle než 4,5 hodiny, poté je povinná alespoň půlhodinová přestávka. Doba odpočinku je u mladistvých prodloužena na 2 po sobě jdoucí dny během týdne.

Mladistvím je v každém případě zaručeno právo na mzdu a zdravotní pojištění i pokud pracovní smlouva byla uzavřena za porušení pravidla minimálního věku zaměstnance (§ 24 zákona).

Aby byla zaručena efektivnost tohoto zákona, byly zavedeny v § 26 vysoké peněžité sankce a ve vážných případech i trest odnětí svobody.

4.10 ROVNÉ ZACHÁZENÍ S MUŽI A ŽENAMI A ZÁKAZ DISKRIMINACE

Čl. 3 Ústavy stanoví princip rovnosti všech občanů a zároveň zakazuje diskriminaci z důvodu pohlaví, rasy, jazyka, náboženství, politického smýšlení, sociálního postavení. Čl. 37 Ústavy stanoví v odst. 1, že žena – zaměstnankyně má stejná práva a za stejnou práci jí náleží stejná mzda jako muži – zaměstnanci. Zákon 125/1991 definuje pojem diskriminace pro oblast pracovního práva jako jakýkoli akt nebo chování, které má za následek i nepřímé negativní zacházení z důvodu pohlaví zaměstnance, nebo které s některým zaměstnancem zachází méně příznivě než s jiným ve stejné situaci. Zaměstnanec, který je nějakým způsobem diskriminován, se může obrátit na teritoriálního poradce pro rovná práva.

Další ochrana proti diskriminaci byla zavedena dekrety 215 a 216/2003, první se zabývá diskriminací z důvodu rasy a etnického původu, a druhý z důvodu náboženství, osobního přesvědčení, zdravotního postižení, věku a sexuální orientace.

Podle ustanovení zákona 903/1977 je zakázána při přístupu k práci a na přípravu k povolání a při výběru personálu jakákoli diskriminace z důvodu pohlaví, s výjimkou

případu, kdy je to nezbytnou podmínkou pro zvláštní povahu práce (např. zvláště fyzicky náročné práce, v módním průmyslu, v televizním nebo divadelním představení). Kromě § 1 zákona, který zavádí obecný zákaz diskriminace, § 2 stanoví právo na stejnou mzdu pro ženy a muže za stejnou práci nebo práci stejné hodnoty.

Zákon 125/1991 zavedl pojem tzv. pozitivní diskriminace s úmyslem odstranit faktické překážky, které brání rovnému zacházení s muži a ženami. Podniky, které vypracují projekty pozitivní diskriminace mohou k jejich provedení žádat o speciální příspěvky.

Jednou ze zvláštností italského právního řádu je zákaz dát výpověď zaměstnankyni v období od ohlášek do jednoho roku od uzavření manželství – zákon 7/1963.

ZÁVĚR

Výzva, se kterou je konfrontováno české pracovní právo dneška, je nové definování tohoto odvětví práva; nové vymezení základních zásad, na nichž je toto odvětví práva založeno. Dle tradičního pojetí byla za základní funkci pracovního práva považována limitace svobody smluvních stran z důvodu ochrany zaměstnance před negativními vlivy výkonu závislé práce (např. ochrana hodnoty práce zaměstnance, ochrana před nepřetržitým výkonem práce či ochrana alimentární funkce mzdy).⁶² Avšak pod vlivem změn ve společnosti (vyšší mobilita kapitálu⁶³ a obyvatelstva, větší důraz na individualismus, rychlejší stárnutí domácí populace a zvýšení imigrace), globalizace světové a evropské ekonomiky, jakož i překotného vývoje komunitárního práva dochází k prosazování požadavků na jeho liberalizaci.⁶⁴ V komunitárním právu tento koncept dostal podobu „flexicurity“, údajného léku na vysokou úroveň strukturální nezaměstnanosti.⁶⁵ O pracovním právu se pak v této souvislosti hovoří jako o pružném právu pracovního trhu.^{66, 67} Mobilita pracovní síly, s níž je problém vysílání zaměstnanců v rámci nadnárodního poskytování služeb úzce svázán, přitom je jedním z hlavních témat modernizace pracovního práva. Svědčí o tom např. volba témat IX. Evropského kongresu Mezinárodní společnosti pro pracovní právo a právo sociálního zabezpečení⁶⁸ a také vymezení aktuálních témat pro diskuzi o modernizaci pracovního práva.⁶⁹

⁶² Viz Galvas, M.: Malá poznámka k problematice základních zásad a funkcí pracovního práva po přijetí nového zákoníku práce, *Právník*, 2007, č. 9, s. 1002 a násl.

⁶³ Viz Barnard, C.; Deakin, S.; Morris, G. S. (eds.): *The Future of Labour Law*, s. 18 a 19.

⁶⁴ K hodnocení tohoto trendu viz Joussen, J.: *Das Europäische Grünbuch zum Arbeitsrecht vom 22. 11. 2006, Eine kritische Würdigung*, *Zeitschrift für Europäisches Privatrecht*, 2008, č. 2, s. 381.

⁶⁵ Srov. Funk, L.: *The International Journal of Comparative Labour Law and Industrial Relations*, 2008, č. 3, s. 359.

⁶⁶ Srov. zprávu I. P. Asscher-Vonk nazvanou *The implementation of EC-equality law in Member states: problems and frictions*, která byla přednesena a publikována na IX. Evropském kongresu Společnosti pro pracovní právo a právo sociálního zabezpečení, s. 25.

⁶⁷ Ke garanci výhod, které by z hlediska mezinárodního pracovního práva měly být vyloučeny z předmětu obchodu viz Maiham, E.: *Internationales Labour Law*, *International Labour Review*, 1996, č. 3–4, s. 290.

⁶⁸ Vysílání zaměstnanců v rámci poskytování služeb bylo jedním ze tří hlavních témat kongresu. Viz Nielsen, R.: *Status and protection of migrant workers*, *General report for IX European Congress of Labour and Social Security Law*, s. 9.

⁶⁹ Tyto témata vymezila Komise Evropských společenství v *Evropské zelené knize k pracovnímu právu*. Konkrétně se jednalo o šest témat a jedním z nich je mobilita pracovních sil. Viz Joussen, J.: *Das Europäische Grünbuch zum Arbeitsrecht vom 22. 11. 2006, Eine kritische Würdigung*, *Zeitschrift für Europäisches Privatrecht*, 2008, č. 2, s. 383 a 386.

V souladu se svobodou volného poskytování služeb zaměstnavatelé z nízko-příjmových států mohou vysílat zaměstnance vyrábět zboží a poskytovat služby v členských státech s vysokou kupní silou (tzv. vysoko-příjmové státy jako např. Norsko a Švédsko).^{70, 71} Od tohoto okamžiku se pak teprve mohly naplno projevit rozdíly mezi jednotlivými členskými státy, resp. mezi úrovněmi jejich hospodářství a národními systémy sociální ochrany obyvatelstva.

Snaha hostitelských států na intenzivnější ochranu nabytých sociálních jistot je jedním z důvodů pnutí v rámci Evropské unii. Žádný ze členských států se však (snad) již nemůže bránit uzavřením svých hranic před zahraniční levnou pracovní silou či vytvořením více kategorií zaměstnanců za pomoci ochrannářského pracovního práva. Celosvětová globalizace ekonomiky naopak zintenzivňuje tlaky na flexibilizaci, případně deregulaci příliš ochrannářských ustanovení pracovního práva.⁷² Tradiční pasivní funkce pracovního práva – ochrana zaměstnance se mění na funkci aktivní. Cílem pracovního práva by tak mělo být umožnit zaměstnanci získat práci, a to i např. v zahraničí.⁷³ V souvislosti s imigrační politikou je nutno mít na paměti, že společnost může na pracovní imigraci vydělat. Musí se však jednat o imigraci legální a cizinci musí být rychle integrováni do společnosti, tzn. musí se stát rovnoprávnými s občany hostitelského státu. Nejvíce zisková se pak jeví selektivní imigrace vysoce kvalifikovaných a mladých zaměstnanců ze zahraničí.⁷⁴

THE POSTED WORKERS DIRECTIVE 96/71/EC IN CHOSEN EU MEMBER STATES

Summary

This paper analyses the Posted Workers Directive 96/71/EC (hereinafter “the Posted Workers Directive”) as it was implemented in Belgium, France, Italy and the United Kingdom. The Posted Workers Directive itself is not a subject of this paper. However, the author focuses on said national law systems and studies different states’ approaches how the said directive was introduced in legal practice. The Posted Workers Directive is a compromise enacted in order to settle a conflict between two important interests. On one hand, there are companies established in an EU Member State that are awarded contracts in other EU Member States. These companies enjoy the freedom to provide services. Therefore, they have right to relocate their employees to the host EU Member State to fulfil the contract. On the other hand, the host state’s trade unions (and other subjects) claim that service providers take advantage of cheaper labour standards in their own states to win a contract in the host state, to the detriment of employment in the host state. Hence, there is a clash of the freedom to provide services and the host state’s social policy.

How can be seen on French implementation of the Posted Workers Directive led (potential) problems connected with foreign service providers on French territory to highly protective national regulations. On

⁷⁰ Viz Barnard, C.: EC Employment Law, s. 276.

⁷¹ Nutno ovšem zmínit, že Kodex dobré praxe v oblasti vysílání zaměstnanců vypracovaný Správní komisí pro sociální zabezpečení migrujících zaměstnanců vylučuje, aby hlavní činností agentury práce bylo vysílání zaměstnanců do jiných členských států. Srov. Kršíková, E.: Slovenská právna úprava dočasného vyslania zamestnancov vo svetle smernice č. 96/71/ES o vysielaní zamestnancov v rámci poskytovania služieb a problémy aplikačnej praxe, s. 12.

⁷² Obdobně Wilmowski, P.: EG-Vertrag und kollisionsrechtliche Rechtswahlfreiheit, s. 2 a násl.

⁷³ Obdobně Wiśniewski, J.: Prawne aspekty pracy tymczasowej, Bydgoszcz-Toruń 2007, s. 121.

⁷⁴ Srov. Golinowska, S.: Popyt na pracę cudzoziemców, s. 222.

the contrary, the United Kingdom has shown to be reluctant in introduction of any new statute which would set forth rules for employees relocated in accordance with the Posted Workers Directive. The financial crises may change the opinion of the United Kingdom Government but so far the United Kingdom's labour market has no problems with activity of foreign employees relocated by foreign service providers. In fact, the United Kingdom approach is not a liberal approach to foreign service providers and their employees relocated to the United Kingdom's territory. Using the concept of public law, the government insists on application of a large part of national employment law. The example of two other EU Member States, Belgium and Italy, demonstrates that every EU Member state implemented the Posted Workers Directive in its own way. However, there is one feature common to all surveyed states. Every EU Member State used the Posted Workers Directive to protect their local interests and differences. Nevertheless, the Posted Workers Directive is one of several secondary acts that harmonise national choice of law rules of EU Member states. The unification of national law of conflict is a step to the harmonisation of the whole employment law.

Key words: posting of workers to foreign countries, Posted Workers Directive 96/71/EC

OCHRANA PSYCHICKÉHO ZDRAVÍ ZAMĚSTNANCE PŘI PRÁCI V ESTONSKU, LOTYŠSKU, SLOVENSKU, MAĎARSKU A V POLSKU (přehled právních předpisů)

(v originále: OCHRONA ZDROWIA PSYCHICZNEGO PRACOWNIKA PRZY PRACY
W ESTONII, NA ŁOTWIE, SŁOWACJI, WĘGRZECH I W POLSCE
(przegląd przepisów prawnych)).

JAROSŁAW JANKOWIAK¹ (přeložil M. ŠTEFKO²)

ÚVOD

Z poznatků právní komparistiky vyplývá, že porovnávání odlišných právních systémů je možno uskutečnit na úrovni různých právních jevů (fenoménů). Předmětem výzkumu je právní úprava různých států, kterou ale pro naše potřeby musíme odlišit od práva ve smyslu souboru všech obecně zavazujících právních norem (právní systém „sensu stricto“)³. Obecně závazné právní předpisy jsou předmětem následného výkladu či dotváření práva, ne všechny právní normy jsou totiž v právních textech zmíněny výslovně („explicite“) a zřetelně („implicite“). Teoreticky je proto možné, že zaměstnanci náleží v daném právním řádu právo na ochranu jeho psychického zdraví, i když toto právo není zmíněno v právní úpravě výslovně. Samozřejmě z hlediska sociologie práva je možná též situace opačná. Právní předpisy sice výslovně taková práva zaměstnance regulují („law in books“), v praxi („law in action“) se však jedná o mrtvá ustanovení. Navíc právní text každého moderního právního řádu sestává z několika částí (vrstev) – ústavních předpisů, ratifikovaných mezinárodních smluv, zákonů a prováděcích právních předpisů. Se vstupem do Evropské unie dochází rovněž k přímému vlivu komunitární úpravy na národní právo daného státu. V různých vrstvách pak může být právo zaměstnance na ochranu jeho psychického zdraví různě pojmenováno, což jen dále komplikuje nalezení a aplikaci takového práva uživateli práva.

Cílem tohoto článku je pojednat o právu na ochranu psychického zdraví zaměstnance v právní úpravě některých „nových“ členských států Evropské unie – Estonska, Lotyšska, Slovenska, Maďarska, a Polska. Předmětem zkoumání je, zda v těchto stá-

¹ Akademický pracovník na Právnické fakultě Univerzity v Lodži a soudce okresního soudu pro věci pracovní.

² Tento článek byl vytvořen za finanční podpory přidělené GA ČR v rámci postdoktorského projektu „Analýza principu delegace a subsidiarity ve vztahu pracovního práva k právu občanskému“ (identifikační kód 407/09/P028).

³ Předmětem výzkumu jsou tedy pouze právní normy v podobě, které se jim dostává výkladem. Viz P. F. Zwierzykowski: *Nowelizacja jako sposób zmiany prawa – wybrane zagadnienia w ujęciu systemowym*, [w:] *System prawny a porządek prawny*, pod red. O. Boguckiego i S. Czepity, Szczecin 2008, s. 143–144.

tech existuje „expressis verbis“, ochrana takového práva, a pokud ano, v čem ochrana spočívá.⁴

I. ESTONSKO

Ústava nechrání výslovně právo zaměstnance na zachování psychického zdraví. Na základě čl. 28 odst. 1 Ústavy Estonské republiky (*Eesti Vabariigi põhiseadus*) ze dne 28. 6. 1992⁵: „Každý má právo na ochranu zdraví.“⁶ Z žádného ustanovení estonské Ústavy však nevyplyvá „explicite“, že by pojem „zdraví“ měl zahrnovat též správné fungování psychiky. Nicméně skutečnost, že právo na ochranu psychického zdraví je také „implicite“ ústavně chráněným právem lze dovodit ze zásady „*lege non distinguente*“ a dále z aplikace těch ústavních pravidel, z nichž lze dovodit, že

- obecně uznávané zásady a normy mezinárodního práva jsou neoddělitelnou částí estonského právního řádu (čl. 3 odst. 1 věta 2 estonské Ústavy),
- práva, svobody a povinnosti výslovně stanovené v oddíle II Ústavy (čl. 8–55) nevylučují taková jiná práva, svobody či povinnosti, které vyplývají z „ducha ústavy“ („*põhiseaduse mõttest*“) či jsou ve shodě s ním, odpovídají zásadám lidské důstojnosti a státu opírajícího se o koncepci kolektivní spravedlivost, demokracie a vládu práva (čl. 10 estonské Ústavy).

Estonsko je členským státem Světové zdravotnické organizace (WHO).⁷ Proto je možno uzavřít, že pojem zdraví ve smyslu Ústavy zahrnuje též zdraví psychické (srov. „*Le santé est un état du complet bien-être physique, mental et social [...]*“ – a kapitulu II. preambule Ústavy Mezinárodní organizace zdraví ze dne 22. 7. 1947). Tento rozsah zdraví v rozsahu převzatém estonskou Ústavou je dále konkretizován úkoly Světové zdravotnické organizace, která má dle své ústavy mimo jiné: „*favoriser toutes activités dans le domaine de l'hygiène mentale, notamment celles se rapportant à l'établissement de relations harmonieuses entre les hommes*“.

Definice zdraví Světové zdravotnické organizace byla přímo recipována do čl. 2 bodu 2 zákona ze dne 16. 6. 1995 o veřejném zdraví (*Rahvatervise seadus*).⁸ Dalším argumentem pro širší výklad pojmu zdraví je čl. 12 odst. 1 Mezinárodního paktu práv hospodářských, kulturních a sociálních z 19. 12. 1966, který byl ratifikován Estonskem 21. 10. 1991. V souladu s tímto ustanovením Estonsko jako smluvní strana předmětného mezinárodního paktu uznává: „právo každého na dosažení nejvyšší dosažitelné úrovně fyzického a duševního zdraví“. Estonsko dále ratifikovalo dne 1. 11. 2000

⁴ Předmětem výkladu není česká právní úprava, ač zde obsažené úvahy podněcují k podrobnějším komparativním studiím na toto téma. Protože tento článek je uváděn v české redakci, je dle názoru autora zbytečné uvádět základní informace o české úpravě, ač jsou mu dobře známy. Své úsilí se snaží naopak směřovat do připravovaného hlubšího srovnání s českou úpravou.

⁵ Viz <<http://www.riik.ee/et/pohiseadus.html>> (Cit.: 31. 7. 2009). K vlivu estonské ústavy na právo soukromé viz např. I. Kull, *Principle of Good Faith and Constitutional Values in Contract Law*, *Juridica International* 2002, sv. 7, s. 142n.

⁶ *Igäihel on õigus tervise kaitsesele*.

⁷ Viz <<http://www.who.int/countries>> (Cit.: 31. 7. 2009).

⁸ Riigi Teataja I 1995, 57, 978.

revidovanou Evropskou sociální chartu ze dne 3. 5. 1996.⁹ Čl. 26 revidované Evropské sociální charty se vztahuje na ochranu důstojnosti zaměstnance v práci, ochranu před sexuálním obtěžováním (čl. 26 bod 1) a jiným obtěžováním (čl. 26 bod 2).

Estonsko doposud neratifikovalo dvě úmluvy MOP z oblasti BOZP, které se výslovně týkají ochrany psychického zdraví zaměstnance – Úmluvy MOP č. 155 a 161.

Dále pro Estonsko jako členský stát Evropské unie vyplývá povinnost implementovat do národního práva směrnice z oblasti BOZP, některé z nich se přitom ochrany psychického zdraví zaměstnance přímo dotýkají. Například, se jedná o směrnici č. 89/391/EHS ze dne 12. 6. 1989 o zavádění opatření pro zlepšení bezpečnosti a ochrany zdraví zaměstnanců při práci.¹⁰ Mimo jiné, na základě čl. 5 odst. 1 směrnici č. 89/391/EHS, je zaměstnavatel povinen zajistit BOZP „s ohledem na všechna hlediska týkající se práce“. Dle názoru doktríny mají v podobě soft law též význam dohody mezi sociálními partnery.¹¹ Například, se jedná o Framework Agreement on prevention from sharp injuries in the hospital and healthcare sector ze dne 17. 6. 2009.¹² V souladu s čl. 4 odst. 3 cit. úmluvy platí, že „všechna hlediska týkající se práce“ z čl. 5 odst. 1 směr. č. 89/391/EHS se týkají rovněž „psycho-sociálních faktorů“.

Ochrana psychického zdraví v estonských zákonech je upravena v již zmíněném zákoně o veřejném zdraví ze dne 14. 6. 1995. Předmětný zákon se vztahuje na každé „fyzické a společné prostředí“ definované v čl. 2 bodu 7 jako „soubor přírodních, umělých a společných činitelů místa, se kterými se dostanou do kontaktu lidé a které mají vliv či mohou mít vliv na lidské zdraví“. Takovým místem je samozřejmě též pracoviště z hlediska pracovního práva, a to rovněž z hlediska psychického zdraví zaměstnance. V této definici je totiž již zahrnuta definice zdraví Světové organizace zdraví, která zdraví pojímá v takto širokém smyslu. V souladu se široce koncipovaným pojmem „fyzického a společného prostředí“ a pojmem zdraví je možno vyložit čl. 4 odst. 1 zákona o veřejném zdraví tak, že každé osobě je zakázáno jednáním ohrožovat zdraví jiné osoby, a to jak vlastním jednáním, tak narušováním fyzického a společného prostředí. Na základě čl. 15 odst. 2 bodu 5 a čl. 28 odst. 2 bodu 6 zákona ze dne 17. 12. 2008 o pracovních smlouvách (Töölepingu seadus)¹³ stává se tento zákaz v rozsahu pracovněprávního vztahu povinností jak pro zaměstnavatele, tak zaměstnance.

V zákoně ze dne 27. 3. 2002 o obecné části občanského zákoníku (Tsiviilseadustiku üldosa seadus)¹⁴ není v tomto směru obsažena žádná úprava. Chybí zde rovněž úprava obecné ochrany osobitých práv člověka (a proto i zaměstnance), kterou lze nalézt např. v níže zmíněném polském občanském zákoníku.¹⁵ Jelikož předmětný zákon nemá výslovnou ochranu osobních práv, neobsahuje ani výslovnou úpravu ochrany psychického zdraví zaměstnance. Ochranu však lze nalézt v obecných ustanoveních

⁹ Viz <<http://conventions.coe.int/Treaty/Commun/>> (Cit.: 31. 7. 2009).

¹⁰ Úř. věst. ES L 183, 29. 6. 1989, s. 1.

¹¹ Viz W. Kohte, *First steps to a European level of collective bargaining in health and safety* – 2007. *International Collaborative on Social Europe*. Paper 9 – <<http://digitalcommons.law.umaryland.edu/soceuro/9>> (Cit. 31. 7. 2009).

¹² Viz <www.epsu.org/IMG/.../framework_agrmt_sharps> (Cit.: 31. 7. 2009).

¹³ Riigi Teataja I 2009, 5, 35.

¹⁴ Riigi Teataja I 2002, 35, 216.

¹⁵ A také v českém občanském zákoníku. Viz např. komentář Pichrta in Bělina a kol.: *Pracovní právo*, 3. vyd. Praha, 2007, str. 225.

ústavy, které ukládají výkon práv a povinností ve shodě s dobrou vírou, v souladu s právem a s cílem nepůsobit škodu jiným osobám (čl. 138 cit. ústavy). Výjimku představuje pouze zákaz diskriminace. Část estonského zákona ze dne 7. 4. 2004 o rovnosti pleti (Soolise võrdõiguslikkuse seadus)¹⁶ implementovala zákaz diskriminace tak, jak je upraven v komunitárních antidiskriminačních směrniciích, tedy včetně ochrany psychického zdraví zaměstnance. Vymezení obtěžování zaměstnance, včetně obtěžování sexuálního, a ochrany před ním je upraveno obdobně jako příslušné komunitární směrnici.¹⁷

Naproti tomu více koncepčně, a to i s ohledem k předmětu zkoumání tohoto článku, je ochrana psychického zdraví zaměstnance upravena výslovně v zákoně z 16. 6. 1999 o bezpečnosti a ochraně zdraví při práci (Töötervishoiu ja tööohutuse seadus).¹⁸ V souladu s čl. 2 odst. 1 cit. zákona patří do pojmu zdraví při práci („töötervishoid“) organizační a zdravotnickí činitelé, kteří mají význam pro práci („töökorraldus- ja meditsiiniabinõude“), a to nejenom „proto, aby bylo zabráněno poškození zdraví zaměstnance“ a „přizpůsobení práce možnostem zaměstnanců“, ale též „pro zlepšení fyzického, psychického a sociálního dobra zaměstnanců“ („füüsilise, vaimse ja sotsiaalse heaolu edendamist“). Takovéto vymezení „zdraví při práci“ odpovídá přístupu Světové zdravotnické organizace, která zahrnutím zdravotnických činitelů vedle organizačních činitelů nutí zaměstnavatele zabezpečit zaměstnanci zdravotnické služby (a v jejich rámci mimo jiné též služby psychologa a ergonomy – čl. 19 odst. 2 zákona) či povinnost zaměstnavatele převést zaměstnance k výkonu jiné práce, pokud bude zaměstnanec lékařem uznán za neschopného výkonu práce (viz např. čl. 13 odst. 1 bod 7 a 10 zákona).

Definice bezpečnosti při práci dle čl. 2 odst. 2 cit. zákona činí z bezpečnosti především doménu činitelů technických, které mají zabezpečit „pracovní prostředí“ („töökeskonna“) umožňující zaměstnanci pracovat bez ohrožení zdraví. „Pracovním prostředím“ se rozumí dle definice obsažené v čl. 3 odst. 1 estonského zákona místo, kde pracují lidé. Dle koncepce estonského zákonodárce nezahrnuje pracovní prostředí pouze složky technické, fyzické, chemické nebo biologické, ale čl. 3 odst. 2 cit. zákona výslovně uvádí též činitele „fyzilogické a psychologické“ („füsioloogilised ja psühholoogilised tegurid“).

Všechny tyto prvky pracovního prostředí nemají ve smyslu čl. 3 odst. 2 zákona ohrožovat zdraví zaměstnance a jiných osob. Proto je možno konstatovat, že např.:

- předmětem posouzení rizik působících na pracovišti jsou též fyziologičtí a psychologičtí činitelé (čl. 13 odst. 1 bodu 3 zákona),
- zaměstnanec tak má právo být o působení těchto činitelů informován (čl. 15 odst. 5 bodu 2 zákona) a právo odmítnout výkon práce v případě nebezpečí vyvolaného těmito činiteli. (čl. 15 odst. 5 bodu 4 zákona). Dále má zaměstnavatel povinnost na zá-

¹⁶ Riigi Teataja I 2004,27,181.

¹⁷ K definici sexuálního obtěžování („seksuaalne ahistamine“) v čl. 3 bodě 5 estonské ústavy a povinnosti zaměstnavatele zajistit ochranu před obtěžováním dle čl. 11 odst. 1 bod 4 ústavy srov. definici a povinnost z čl. 2 odst. 2 třetí III a IV a čl. 5 odst. 5 směrnice č. 76/207/EHS ve znění směrnice Evropského parlamentu a Evropské rady č. 2002/73/WE.

¹⁸ Riigi Teataja I 1999, 60, 616.

kladě čl. 4 odst. 2 cit. zákona vyznačit a vybavit pracoviště tak, aby byla udržena nejen schopnost zaměstnanců pracovat, ale též jejich dobrý psychický stav (a to i společný).

Čl. 9 estonského zákona upravuje obecně čtyři postupy prevence před fyziologickými a psychologickými riziky. Dle čl. 9 odst. 1 cit. zákona se „fyziologickými“ činiteli (vymezení je obsaženo výčtem) rozumí těžká fyzická práce, práce s vynucenými opakovanými pohyby stejného druhu, fyzický postoj a pohyby v práci způsobující úraz či podobné činitele, které mohou způsobit poškození zdraví. Dle čl. 9 odst. 2 zákona se „psychologickými“ činiteli rozumí rizika: monotónní práce, práce neodpovídající možnostem zaměstnance, nepravidelná organizace práce, práce na vyčleněném pracovišti (bez spolupracovníků) během delší doby a též jiné podobné činitele, které mohou spolu s během času způsobit změny v psychickém stavu zaměstnance.

V souladu s čl. 9 odst. 3 věta 1 estonského zákona a v zájmu předejítí fyzického a psychického stresu zaměstnanců („töötaja füüsilise ja vaimse ülekoormuse“) má zaměstnavatel povinnost přizpůsobit práci možnostem zaměstnanců v maximálním rozsahu, v jakém je to jen možné. Zaměstnavateli je při plnění této povinnosti k dispozici zařízení závodní zdravotní péče (čl. 19 odst. 4 bod 4 zákona). V souladu s čl. 9 odst. 3 věta 2 cit. zákona musí být při vytváření pracoviště a organizace práce brány v úvahu vlastnosti zaměstnance, tak jak vyplývají z jeho fyzického a psychického stavu, barvy pleti, věku, změny ve schopnosti výkonu práce v pracovní době a možnost výkonu práce o samotě po delší časový úsek. Pravidla obsažená v předmětném čl. 9 se vztahují na všechny zaměstnance. Mimoto obsahuje cit. zákon zvláštní předpisy týkající se prací v tzv. zvláště ohrožené rizikové skupině (čl. 15 Rámcové směrnice).

Vedle implementace Rámcové směrnice, Estonsko transponovalo též všechny prováděcí směrnice vydané na základě Rámcové směrnice, které výslovně upravují některé aspekty ochrany psychického zdraví zaměstnance, mimo jiné směrnici č. 90/270/EHS.¹⁹

II. LOTYŠSKO

1. Ústava Lotyšska (Latvijas Satversme)²⁰ ze dne 15. 2. 1922 obsahuje v ust. § 111 povinnost státu chránit lidské zdraví, aniž by bylo konkretizováno, zda se jedná též o ochranu psychického zdraví. Ust. § 89 ústavy ukládá uznávat a chránit základní lidská práva nejen v souladu s ústavou, ale též ve shodě s mezinárodními smlouvami závaznými pro Lotyšsko.

Na tomto místě je nutno uvést, že nejen Estonsko ale též Lotyšsko ratifikovalo Ústavu Světové organizace práce a Mezinárodní pakt z 19. 12. 1966 (v případě paktu se tak stalo dne 14. 4. 1992). Lotyšsko však ještě neratifikovalo, i když se zavázalo (dne 25. 5. 2007), revidovanou Evropskou sociální chartu.

¹⁹ Viz nařízení č. 362 ze dne 15. 11. 2000 (Kuvarīga töötamise töötavishoiu ja tööohutuse nõuded – Riigi Teataja I 2000, 86, 556).

²⁰ Viz <http://www.saeima.lv/Likumdosana/likumdosana_satversme.html> (Cit.: 31. 7. 2009).

Lotyško ratifikovalo, dne 25. 8. 2004, úmluvu MOP č. 155 o bezpečnosti a zdraví pracovníků a o pracovním prostředí. Lze tedy obdobně aplikovat argumenty zmíněné při výkladu aplikace estonských předpisů v souladu s mezinárodními závazky. Proto má v lotyšském právním systému význam definice „zdraví“ dle čl. 3 písm. e) Úmluvy č. 155, dle které pojem zdraví zahrnuje nejen fyzické, ale též psychické prvky (bezprostředně svázané s BOZP).

Zůstaneme-li na úrovni lotyšských obecně závazných právních předpisů, pak lze k ochraně psychického zdraví zaměstnance využít vztahu pracovního a občanského práva. Dle čl. 28 odst. 3 zákona ze dne 20. 6. 2001 o práci (Darba likums)²¹ platí, že v případech neupravených v pracovněprávních předpisech se na pracovní smlouvu vztahují ustanovení občanského zákoníku. Občanský zákoník ze dne 28. 1. 1937²² přitom obsahuje úpravu ochrany osobnostních práv a právě této úpravy lze využít k ochraně psychického zdraví zaměstnance.

Podobně jako v estonském právu, též lotyšský zákon o práci implementuje komunitární antidiskriminační legislativu, proto je též v čl. 29 odst. 4 a odst. 7 cit. zákona upravena ochrana před „obtěžováním“ („aizskaršana“). Psychické zdraví podléhá komplexní ochraně zákonem ze dne 20. 6. 2001 o ochraně práce (Darba aizsardzības likums).²³ Tento závěr vyplývá z dikce čl. 1 bodu 6 cit. zákona, kde je definován pojem „pracovní prostředí“ („darba vide“). Pracovním prostředím se rozumí místo výkonu práce včetně všech činitelů, které mají vliv na zaměstnance po dobu výkonu práce. Zákonodárce v demonstrativním výčtu mezi činiteli zmiňuje též činitele psychologické („psiholoģiskajiem“) a fyziologické („fizioloģiskajiem“). Oba tyto činitele zmiňuje též čl. 8 odst. 1 bod 3 cit. zákona jako složky, které podléhají zkoumání z hlediska rizik hrožících zaměstnancům. Stejně jako v estonském tak i v lotyšském právu je pro ochranu psychického zdraví zaměstnance klíčová široká definice pracovního prostředí. Takto široce chápaný pojem pracovního prostředí má dále vliv na

- prostředky ochrany práce („darba aizsardzības pasākumi“ – čl. 1 bod 2 cit. zákona, kterými jsou: „právní, ekonomické, sociální, technické a organizační preventivní prostředky, jejichž účelem je vytvoření bezpečného a zdravého pracovního prostředí [...]“),
- rizika pracovního prostředí („darba vide risks“ – čl. 1 bod 8 citovaného zákona),
- vnější správní dohled nad pracovním prostředím („darba vides iekšējā uzraudzība“ – čl. 1 bod 7 cit. zákona).

Integrace činitelů psychologických a fyziologických do definice pracoviště působí to, že v lotyšském právu BOZP tyto činitele podléhají kontrole v rámci vnějšího správního dohledu (čl. 7 zákona), spadají do procesu posuzování rizik (čl. 8 zákona), jsou předmětem konzultací se zaměstnanci či jejich reprezentanty (čl. 10 odst. 1–2 zákona), jsou předmětem práva zaměstnance a jeho reprezentanta na informace (čl. 10 odst. 3 zákona), mělo by se jich též týkat školení pro zaučení zaměstnance (čl. 14 zákona). Nebezpečí působené těmito činiteli může odůvodnit odmítnutí výkonu práce ze strany zaměstnance (čl. 18 odst. 1 bod 1 zákona).

²¹ Latvijas Vēstnesis, č. 105/2001, 2492.

²² Latvijas Vēstnesis 28. 1. 1937.

²³ Latvijas Vēstnesis č. 105/2001.

Prováděcí předpisy vydané na základě ust. § 25 zákona na ochranu práce implementovaly prováděcí směrnice vydané na základě Rámcové směrnice, např. směrnice č. 90/270/EHS.²⁴ Vnější správní dohled nad pracovním prostředím je speciálně upraven v nařízení č. 379 ze dne 23. 8. 2001 (Darba vides iekšējās uzraudzības veikšanas kārtība). Předmětné nařízení vypočítává v příloze č. 1 mezi riziky působícími na pracovišti především činitele psychologické a emoční („psiholoģiskie un emocionālie faktori“) a v jejich rámci mimo jiné též „absenci vlivu zaměstnance na proces práce“ („nespēja ietekmēt darba procesu“). Postavení zaměstnance má zlepšit opatření umožňující zaměstnancům mít „vliv na organizaci práce, kterou vykonávají“.

III. SLOVENSKO

V rámci analýzy slovenského ústavního pořádku z hlediska ochrany psychologického zdraví zaměstnance je možno poukázat na čl. 36 Ústavy Slovenskej Republiky z roku 1992.²⁵ Tento článek převzal v kratší verzi čl. 7 Mezinárodního paktu z 19. 12. 1966. Proto zaměstnanec má v rámci obecného práva na spravedlivé a příznivé pracovní podmínky též právo na bezpečnost a ochranu zdraví při práci. Na druhou stranu Ústava nepřejala čl. 12 odst. 1 Mezinárodního paktu z 19. 12. 1966. V čl. 12 věta 1 slovenské Ústavy se pouze potvrzuje, že každý má právo na ochranu zdraví, aniž by bylo výslovně potvrzeno, že se jedná též o ochranu zdraví psychického. Nicméně, čl. 1 odst. 1 slovenské Ústavy deklaruje, že Slovensko uznává a přijímá obecné zásady mezinárodního práva, mezinárodní smlouvy, kterými je vázáno a též jiné mezinárodní závazky. Z mezinárodních smluv, které Slovensko zavazují, se ochrany psychického zdraví zaměstnance týkají Ústava Světové zdravotnické organizace, Mezinárodní Pakt z 19. 12. 1966 (ratifikovaný dne 28. 5. 1993) a úmluva MOP č. 155 ratifikovaná 1. 1. 1993. Navíc Slovensko ratifikovalo úmluvu MOP č. 161 ze dne 25. 6. 1985 o závodních zdravotních službách. Dle čl. 1 písm. a) Úmluvy MOP č. 161 znamená závodní zdravotní služba služby pověřené především preventivními úkoly a poradenstvím pro zaměstnavatele, pracovníky a jejich zástupce v podniku, pokud jde o:

- požadavky pro vytvoření a udržení bezpečného a zdravého pracovního prostředí, které je na prospěch tělesnému a duševnímu zdraví ve vztahu k práci, a
- přizpůsobení práce schopnostem pracovníků s přihlédnutím k jejich tělesnému a duševnímu zdraví.

Slovensko ratifikovalo revidovanou Evropskou sociální chartu dne 23. 4. 2009.

Na úrovni obecně závazného právního předpisu je psychické zdraví zaměstnance chráněno slovenským (a současně původně československým) občanským zákoníkem v ustanoveních o ochraně osobnosti.²⁶ Již čl. 1 odst. 1 občanského zákoníku stanoví:

²⁴ Viz nařízení č. 343/2002 ze dne 6. 8. 2002 (Darba aizsardzības prasības, strādājot ar displeju – Latvijas Vēstnesis č. 112/2002).

²⁵ Zbierka zákonov č. 460/1992.

²⁶ Zbierka zákonov č. 40/1964.

„Úprava občanskoprávních vztahů přispívá k naplňování občanských práv a svobod, zejména ochrany osobnosti a nedotknutelnosti vlastnictví.“

Ochrana osobnosti je regulována v čl. 11 až 16 občanského zákoníku. Dle čl. 11 občanského zákoníku má fyzická osoba právo na ochranu své osobnosti, zejména života a zdraví. I když to občanský zákoník výslovně nezmiňuje je chráněno rovněž zdraví psychické. Na základě čl. 13 občanského zákoníku má fyzická osoba právo zejména domáhat se, aby bylo upuštěno od neoprávněných zásahů do práva na ochranu její osobnosti, aby byly odstraněny následky těchto zásahů a aby jí bylo dáno přiměřené zadostiučinění. Toto zadostiučinění je poskytováno zásadně v nepeněžní formě, za podmínek upravených v čl. 13 odst. 2 a 3 občanského zákoníku též v peněžní formě. Tím není vyloučena odpovědnost za škodu, pokud vznikne.

Do slovenského práva byli kompletně transponované antidiskriminační směrnice, a to konkrétně do Zákona o rovnakom zaobchádzaní v niektorých oblastiach a o ochrane pred diskrimináciou a o zmene a doplnení niektorých zákonov (antidiskriminačný zákon) ze dne 20. 5. 2004.²⁷ Tímto zákonem je též poskytována ochrana před obtěžováním (čl. 2 odst. 5 cit. zákona).

Na Slovensku je platný a účinný poměrně nový Zákon o verejnom zdravotníctve ze dne 2. 2. 2006.²⁸ Tento zákon obsahuje též úpravu ochrany psychického zdraví. Dle čl. 2 písm. b) cit. zákona se za zdraví považuje stav tělesné a duševní pohody. Zdraví je výsledkem vzájemného působení lidského organismu a tzv. determinantami zdraví. Čl. 2 písm. d) a čl. 2 písm. e) cit. zákona označuje za determinant zdraví též „pracovní prostředí“. Obecná úprava povinnosti zaměstnavatele chránit zaměstnance je obsažena v čl. 19 cit. zákona. V rozšířené podobě je pak tato zásada upravena v čl. 23 cit. zákona, který se vztahuje na fyzickou, psychickou a senzorickou zátěž při práci. Zaměstnavatel má na základě čl. 23 odst. 2 cit. zákona povinnost identifikovat nadměrné psychické či senzorické zatížení pro zaměstnance a učinit opatření k odstranění takovýchto rizikových faktorů.

Zákonem o bezpečnosti a ochraně zdraví při práci ze dne 2. 2. 2006²⁹ byla do slovenského práva zcela implementována Rámcová směrnice č. 89/391/EHS. Například, do čl. 5 odst. 2 byl doslovně převzat čl. 6 odst. 2 a 3 Rámcové směrnice. Dle čl. 6 odst. 1 písm. e) cit. zákona má zaměstnavatel povinnost zabezpečit hodnocení nejen chemických, fyzických a biologických, ale též psychických a sociálních faktorů pracovní zátěže, aby tyto faktory neohrožovaly zaměstnance. Ochrana některých aspektů psychického zdraví zaměstnance v tzv. dceřiných směrnících, mimo jiné ve směrnici č. 90/270/EHS, byla provedena v prováděcích nařízeních vlády, které byly vydány na základě čl. 30 cit. zákona.³⁰

Na základě čl. 4 písm. g) zákona o veřejném zdraví bylo vydáno nařízení vlády ze dne 10. 5. 2006 o podrobnostech ochrany zdraví před nepříznivými účinky nadměrné

²⁷ Zbierka zákonov č. 365/2004.

²⁸ Zbierka zákonov č. 126/2006.

²⁹ Zbierka zákonov č. 124/2006.

³⁰ Viz nariadenie o minimálnach bezpečnostných a zdravotných požiadavkách pri práci so zobrovacími jednotkami, Zbierka zákonov č. 276/2006).

fyzické, psychické a senzorické zátěže při práci.³¹ Předmětné nařízení vlády upravuje novátorsky a přitom komplexně a specificky ochranu před nadměrným psychickým zatížením. Příloha č. 5 cit. nařízení vlády obsahuje značně rozsáhlý 32bodový slovník pojmů. Vlastní jádro úpravy je obsaženo v čl. 4 až 6 předmětného nařízení. Nařízení ukládá zaměstnavateli, aby v rámci opatření proti nadměrné psychologické zátěži angažoval mimo jiné psychologa (čl. 4 odst. 1), shromáždil potřebné informace před podniknutím preventivních opatření (čl. 4 odst. 2), a tato opatření přizpůsobil povaze práce, pracovišti (čl. 4 odst. 3, dále rozvedeno v části A přílohy č. 6) a povaze psychické zátěže konkrétního zaměstnance (čl. 4 odst. 4), což se realizuje skrze specifické testy zavedené tímto nařízením. (blíže viz část B přílohy č. 6) Čl. 5 předmětného nařízení stanoví identifikační kritéria nadměrné psychické zátěže. Dle čl. 6 odst. 1 cit. nařízení je nutno přijmout technické, organizační a jiná opatření, aby bylo odstraněno nadměrné psychologické zatížení. Již v rámci technických opatření musí zaměstnavatel zabezpečit ergonomické a kvalitní pracovní podmínky (čl. 6 odst. 1). Organizačními opatřeními jsou především opatření umožňující uniknout monotónní práci (čl. 6 odst. 2 cit. nařízení). Jiným než technickým a organizačním opatřením je jednak pozitivní motivace zaměstnance, která vyplývá ze způsobu výkonu práce odpovídajícího individuálním schopnostem zaměstnance, a jednak kvalifikace zaměstnanců potřebná k výkonu práce v místě výkonu práce v rámci daných okruhů práce a za daných psychologických standardů (čl. 6 odst. 3).

IV. MAĎARSKO

V maďarském ústavním pořádku je z hlediska zkoumané materie důležitý především čl. 70(d) odst. 1 Ústavy (A Magyar Köztársaság Alkotmánya) ze dne 20. 8. 1949, který byl do původního textu doplněn novelizací ze dne 23. 10. 1989. Na základě tohoto ustanovení má každá osoba, která žije na území Maďarska: „právo na nejvyšší možnou kvalitu fyzického a psychického života („joguk van a lehető legmagasabb szintű testi és lelki egészséghez“). Takováto úprava přímo v ústavě je pozoruhodná, protože v ostatních zde analyzovaných právních řádech ji lze nalézt teprve v Mezinárodním paktu z dne 19. 12. 1966 (ratifikovaném Maďarskem dne 17. 1. 1974). Pojetí zdraví v čl. 8 odst. 1 a 2 maďarské Ústavy je určující pro „obyčejné“ zákonodárství. V této souvislosti konkrétně pro zákon č. CLIV z 1997 o veřejném zdraví (Törvény az egészségügyről), čemuž ostatně odpovídá též obsah tohoto zákona.³²

Vedle Mezinárodního paktu z 16. 12. 1966 a Ústavy Světové zdravotnické organizace, Maďarsko ratifikovalo obě výše zmíněné úmluvy MOP – úmluvu č. 155 (ratifikovanou dne 4. 1. 1994) a úmluvu č. 161 (ratifikovanou dne 24. 2. 1988). Dne 20. 4. 2009 Maďarsko ratifikovalo revidovanou Evropskou sociální chartu.

Ochrana psychického zdraví je na úrovni „obyčejných“ zákonů zajištěna velmi obecným způsobem občanským zákoníkem (Polgári törvénykönyvről) z roku 1959,

³¹ Zbierka zákonov č. 359/2006.

³² 1997.évi CLIV.

který v čl. 75–85 po vzoru rakouského ABGB upravuje ochranu přirozených práv. Mezi tato práva je dle čl. 76 občanského zákoníku řazeno právo na ochranu zdraví, s ohledem na zásadu ústavně konformního výkladu je nutno zdravím rozumět též zdraví psychické. Dle ust. § 84 maďarského občanského zákoníku má zaměstnanec, jehož přirozené právo bylo dotčeno, právo na nápravu, zejména upuštění od dalších neoprávněných zásahů.

Stejně jako v ostatních zde popsaných právních řádech i maďarský zákonodárce implementoval do národního práva komunitární antidiskriminační legislativu. Ta byla konkrétně transponována do zákona ze dne 22. 12. 2003 o rovném zacházení a podpoře rovnosti šancí. Do čl. 10 odst. 1 cit. zákona byl implementován zákaz obtěžování („zaklatás“).

V maďarském zákoníku práce ze dne 4. 5. 1992 (Munka Törvénykönyve)³³ je obsaženo jediné obecné ustanovení čl. 102 odst. 2, které ukládá zaměstnavateli zabezpečit zaměstnanci v rámci pracovněprávního vztahu bezpečnost a ochranu zdraví při práci („egészséges és biztonságos munkavégzés“), a to v souladu s příslušnými právními předpisy. Tím je především zákon ze dne 5. 11. 1993 o ochraně práce (Törvény a munkavédelemről).³⁴ Zákon o ochraně práce v preambuli stanoví, že v něm obsažená ustanovení jsou v souladu s Ústavou a zároveň v souladu s cit. čl. 70(d) odst. 1. Zákon o ochraně zdraví vedle implementace Rámcové směrnice upravuje přímo též ochranu psychického zdraví zaměstnance, a to povinností zaměstnavatele přizpůsobit práci zaměstnanci. Cit. zákon nevymezuje pojem zdraví, nicméně v čl. 87 odst. 13 věta 2 tiret III vymezuje mezi zvláštními zdroji nebezpečí („veszélyforrás lehet“) stres fyziologický, neurologický a psychologický („a fiziológiai, idegrendszeri és pszichés igénybevétel“). Do prováděcích předpisů upravujících bezpečnost a ochranu zdraví při práci byla implementována prováděcí směrnice vydaná na základě Rámcové směrnice, mimo jiné a směrnice č. 90/270/EHS.³⁵

V. POLSKO

Z hlediska zkoumaného tématu je významný čl. 66 Ústavy (Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej) ze dne 2. 4. 1997.³⁶ V souladu s čl. 66 odst. 1 věta 1 má každý právo na bezpečné a hygienické pracovní podmínky („prawo do bezpiecznych i higienicznych warunków pracy“). Polská ústava sice v čl. 68 odst. 1 zakládá právo každého na ochranu zdraví („prawo do ochrony zdrowia“) nicméně výslovně nestanoví, že by se ochranou zdraví rozuměla též ochrana jeho psychické části. Pro výklad pojmu zdraví, a to včetně jeho ústavního zakotvení, mají význam mezinárodní smlouvy závazné pro Polsko (čl. 9 Ústavy), neboť ratifikovaná část mezinárodní smlouvy se stává součástí polského právního řádu (čl. 91 odst. 1 Ústavy).

³³ M.K., s. 1613.

³⁴ M.K., s. 9942.

³⁵ Viz nařízení č. 50/1999 (XI. 3.) (EüM rendelet a képernyő előtti munkavégzés minimális egészségügyi és biztonsági követelményeiről).

³⁶ Dziennik Ustaw Nr 78, poz. 483.

Polsko ratifikovalo Ústavu Světové organizace práce, Mezinárodní pakt ze dne 19. 12. 1966 (ratifikovaný dne 18. 3. 1977) a úmluvu MOP č. 161 (dne 15. 9. 2004). Polsko na druhou stranu neratifikovalo doposud ani úmluvu MOP č. 155 ani revidovanou Evropskou sociální chartu (Polsko ji podepsalo dne 25. 10. 2005).

Polské právo nezná obecný zákon o ochraně veřejného zdraví, existuje pouze zákon o zdravotním pojištění. Polsko však přijalo zákon o ochraně psychického zdraví ze dne 19. 8. 1994.³⁷ Tento zákon se nicméně navzdory svému názvu v podstatě netýká ochrany lidského psychického zdraví, ale reguluje především ochranu práv osoby duševně choré. V preambuli Zákona o ochraně psychického zdraví je výslovně potvrzeno, že psychické zdraví je základním osobním právem člověka („zdrowie psychiczne jest fundamentalnym dobrem osobistym człowieka“).

Ochranu psychického zdraví zabezpečují ustanovení občanského zákoníku (kodeks cywilny) ze dne 23. 4. 1964,³⁸ která se vztahují na ochranu osobnostních práv („dobra osobiste“). V souladu s čl. 23 polského občanského zákoníku a s přihlédnutím k mezinárodním smlouvám vázícím Polsko je psychické zdraví osobnostním právem. Čl. 24 odst. 1 a 2 občanského zákoníku upravuje práva osoby, jejíž psychické zdraví bylo neoprávněně ohroženo. Taková osoba může požadovat zanechání neoprávněných zásahů, resp. odstranění následků takovýchto zásahů.

Polsko implementovalo komunitární antidiskriminační legislativu doslovně včetně zákazu obtěžování. Ochranu před obtěžováním upravuje čl. 18(3a) odst. 5 bod 2 a odst. 6 polského zákoníku práce (Kodeks pracy) ze dne 26. 6. 1974.³⁹ Všechny antidiskriminační směrnice byly implementovány do zákona o rovném zacházení (ustawa o równym traktowaniu), který však doposud nebyl schválen, ač ministr práce jej již představil v několika verzích a Komise ES pohrozila řízením před ESD z důvodu nedodržení termínu transpozice.

Vedle tohoto zákona byla nově upravena též ochrana před mobingem (viz čl. 94(3) zákoníku práce). V souladu s kazuistickou a místami kontroverzní definicí obsaženou v čl. 94(3) odst. 3 zákoníku práce se mobingem rozumí takové jednání či chování týkající se zaměstnance či namířené vůči zaměstnanci („działania lub zachowania dotyczące pracownika lub skierowane przeciwko pracownikowi“), které spočívá v úporném a dlouhodobém trápení či zastrašování zaměstnance („uporczywym i długotrwałym nękanium lub zastraszaniu pracownika“) a které vyvolává u daného zaměstnance nižší ocenění pracovního významu („zaniżoną ocenę przydatności zawodowej“), čímž působí či má za cíl ponížení nebo zesměšnění zaměstnance a jeho vyloučení z kolektivu spoluzaměstnanců („powodują lub mają na celu poniżenie lub ośmieszenie pracownika, izolowanie go lub wyeliminowanie z zespołu współpracowników“). Čl. 94(3) odst. 1 zákoníku práce ukládá zaměstnavateli bojovat s mobingem. Odstavce 3 až 5 cit. článku zakládají dotčenému zaměstnanci, který v důsledku mobingu byl poškozen na zdraví či skončil pracovní poměr, právo na náhradu škody a zadostučinění. Ustanovení zákoníku práce o ochraně zaměstnance před mobingem a obtěžováním

³⁷ Dziennik Ustaw Nr 111, poz. 535.

³⁸ Dziennik Ustaw Nr 16, poz. 93.

³⁹ Úplné znění: Dziennik Ustaw z 1998, Nr 21, poz. 94.

nevylučují, že v rozsahu těmito zvláštními předpisy neupraveném se použije obecné ochrany osobnosti zaměstnance dle občanského zákoníku.

Pokud jde o ochranu psychického zdraví zaměstnance v polské úpravě bezpečnosti a ochrany zdraví při práci („bezpieczeństwo i higiena pracy”), pak je nutno konstatovat, že tato úprava je nejslabší, jestliže porovnáváme z hlediska výslovné úpravy. Díl X zákoníku práce (čl. 207–237[15]), který upravuje bezpečnost a ochranu zdraví při práci, neobsahuje s výjimkou dvou ustanovení jakákoli ustanovení výslovně konstatující, že tato úprava se vztahuje také na ochranu psychického zdraví zaměstnance. Výjimkou je nepodařené ustanovení zakotvující „originální“ polskou koncepci⁴⁰ a dále ustanovení, které je pouhým přepisem čl. 6 odst. 2 písm. g) směrnice č. 89/391/EHS. Z tohoto hlediska zůstávají předpisy bezpečnosti a ochrany zdraví při práci nejen za srovnatelnou úpravou v jiných porovnávaných státech, ale též za Rámcovou směrnicí. Mějme na paměti, že díl X polského zákoníku práce obsahuje především tzv. technickou úpravu bezpečnosti a ochrany zdraví při práci a ani úprava ochrany před mobingem či obtěžováním do něho nebyla začleněna. Proto se zdá, že zákonodárce nepovažuje ochranu psychického zdraví zaměstnance za součást institutu bezpečnosti a ochrany zdraví při práci.

Mimo dílu X zákoníku práce se nachází též čl. 94 bod 2(a), který transponuje poslední část čl. 6 odst. 2 písm. d) Rámcové směrnice (povinnost zaměstnavatele organizovat práci tak, aby byla snížena obtížnost práce spočívající zvláště v monotónní práci či práci s vynuceným tempem).

Deficit výslovné zákonné právní úpravy v poskytnutí ochrany psychickému zdraví zaměstnance v rámci úpravy bezpečnosti a ochrany zdraví při práci nenapravují ani prováděcí právní předpisy. Existuje sice nařízení ze dne 26. 9. 1997 ve věci obecných ustanovení BOZP (rozporządzenie w sprawie ogólnych przepisów bhp),⁴¹ které transponovalo v čl. 39 odst. 2 bod 4 povinnost přizpůsobit práci zaměstnanci z čl. 6 odst. 2 písm. d) směrnice č. 89/391/EHS. Nicméně pojem „pracovní prostředí“ („środowisko pracy“) byl v čl. 2 bod 11 uchopen zbytečně velmi úzce bez zohlednění psychologických či psychospolečenských faktorů. Pojem „pracovní prostředí“ je přitom klíčový, jelikož určuje okruh činitelů, vůči nimž je upravena povinnost prevence. Dle legislativní definice se pracovištěm rozumí pouze materiální podmínky ovlivněné fyzikálními, chemickými a biologickými činiteli, v nichž je konána práce.

Prováděcí předpisy bezpečnosti a ochrany zdraví při práci transponují prováděcí směrnice vydané na základě Rámcové směrnice, mimo jiné též směrnici č. 90/270/EHS.⁴²

⁴⁰ Jedná se o zvláštní úpravu možnosti odmítnutí výkonu práce dle čl. 210 odst. 4 polského zákoníku práce u zaměstnanců konajících práce vyžadující zvláštní psychofyzické zdatnosti (prac wymagających szczególnej sprawności psychofizycznej). Takový zaměstnanec se může po předchozím upozornění nadřízeného zaměstnance zdržet výkonu práce, pokud mu jeho psychofyzický stav neumožňuje bezpečný výkon práce, ale představuje ohrožení pro ostatní osoby. Okruh těchto prací je pospán velmi kazuisticky v prováděcím právním předpise vydaném na základě čl. 210 odst. 6 zákoníku práce.

Vůči této konstrukci lze vznášet námitky přinejmenším z toho úhlu pohledu, že by se mělo jednat o povinnost a nikoliv právo dotčeného zaměstnance. Pokud totiž svou práci ohrožuje jiné osoby neměl by ji konat. Dále je možno namítnout, že takováto úprava ve svém důsledku nechrání zdraví zaměstnance, pouze zaměstnance chrání před negativními následky projevu špatného zdravotního stavu.

⁴¹ Úplné znění: Dziennik Ustaw z 2003., Nr 169, poz. 1650.

⁴² Viz nařízení ze dne 1. 12. 1998 Dziennik Ustaw Nr 148, pozn. 973.

ZÁVĚR

Britská socioložka M. Blaxter ve své výborné monografii o zdraví,⁴³ přesvědčivě dokládá, že zdraví, zvláště v jeho psychické části, představuje určitou kulturní konstrukci. Tato konstrukce má pružné hranice a nejasné jádro, proto není možné ji z hlediska biologického uchopit objektivním způsobem. Z tohoto důvodu se pak chápání zdraví, zejména zdraví psychického, může lišit v různých kulturách a v kulturně rozmanitých částech téže společnosti (včetně kultur právních).

Jak vyplývá z výše provedeného výkladu a srovnání pěti různých právních úprav v „nových“ členských státech Evropské Unie, existují mezi těmito státy značné rozdíly. Lotyšsko a Slovensko chrání psychické zdraví zaměstnance intenzivně právní úpravou z oblasti bezpečnosti a ochrany zdraví při práci, naopak Polsko disponuje zastaralou a mezerovitou právní úpravou. Na druhou stranu každý ze zkoumaných právních řádů reguluje na úrovni ústavních předpisů a jím ratifikovaných mezinárodních smluv, ve větším či menším rozsahu, možnost ochrany psychické složky zdraví zaměstnance v míře srovnatelné s vysokým standardem „starých“ členských států Evropské Unie.

PROTECTION OF THE PSYCHICAL HEALTH OF EMPLOYEES AT WORK IN ESTONIA, LATVIA, SLOVAKIA, HUNGARY, AND POLAND

Summary

The psychical health and mainly its protection get even more important in last decades. There are thousands of employees constantly exposed to stress during their whole workday. There are managers performing high pressure roles. The more stress is on the workplace generated, the higher number of psychological health issues society is facing. Therefore, it is important to set forth rules; employers and employees must know how to handle psychical issues. These paper exams the level of protection guaranteed to the psychical health of employees in laws of Estonia, Hungary, Latvia, Poland and Slovakia.

There is a general definition of psychical health set forth in international agreements and other documents. For example, the preamble of Constitution of the World Health Organization describes health as a state of complete physical, mental and social well-being and not merely the absence of disease or infirmity. Notwithstanding this definition is not shared in every country in question, all countries protect general health; the psychical health is mostly considered to be an inherent part of it. The level of protection of psychical health is varying throughout the examined countries. Most countries protect employees' psychical health in occupational safety regulations. The protection is mostly technical without taking account to specific needs of psychical health. The worse regulation can be found in Poland. There are regulations on health protection but these are not considered to be covering psychical health too.

Key words: the psychical health of employees

NOVÝ PRÍSTUP SLOVENSKEHO OBČIANSKEHO ZÁKONNÍKA K ZABEZPEČOVACIEMU PREVODU PRÁVA

DENISA DULAKOVÁ JAKÚBEKOVÁ

Od 1. januára 2008 je v Slovenskej republike účinný zákon č. 568/2007 Z. z. z 25. októbra 2007, ktorým sa zmenil aj slovenský občiansky zákonník, a to vo viacerých aspektoch – počnúc právnou úpravou ochrany spotrebiteľa, cez záložné právo, vecné bremená, zmluvnú pokutu **až po inštitút zabezpečenia záväzkov prevodom práva.**

Inštitút zabezpečenia záväzkov prevodom práva, pôvodne upravený v § 553 OZ, zákon č. 568/2007 Z. z. novelizoval zásadne. Jeho celé dovtedajšie znenie sa vypustilo a nahradilo sa novým znením, ktoré je rozsiahlejšie a prepracovanejšie.

Podľa dôvodovej správy k zákonu č. 568/2007 Z. z. bola primárnym dôvodom pre zmenu dotknutého zabezpečovacieho inštitútu snaha „... precizovať a upraviť ho detailnejšie“¹. Napriek tomu, že sa objavili hlasy za úplné vypustenie tohto zabezpečovacieho inštitútu,² vrátane inštitútu zabezpečenia postúpením pohľadávky (§ 554 OZ), predkladateľ zákona, t. j. Ministerstvo spravodlivosti SR,³ sa s nimi nestotožnilo. Ministerstvo svoje rozhodnutie oprelo o názor, že ide o významné zabezpečovacie inštitúty, posilňujúce postavenie veriteľa, ktoré čerpajú svoj základ už v rímskom práve.⁴ Zabezpečovací prevod práva je obsiahnutý aj v iných právnych poriadkoch krajín EÚ, vrátane návrhu nového hmotnoprávneho kódexu v Českej republike.⁵ Pre strohú a veľ-

¹ Pozri dôvodovú správu k zákonu č. 568/2007 Z. z.

² Pozri napr. dôvodovú správu na <[http://www.rokovania.sk/appl/material.nsf/0/4DDB69276A1C0DC9C1256D5200390441/\\$FILE/dovodova.rtf](http://www.rokovania.sk/appl/material.nsf/0/4DDB69276A1C0DC9C1256D5200390441/$FILE/dovodova.rtf)>.

³ Pre úplnosť treba uviesť, že Ministerstvo spravodlivosti SR sa o zmenu oboch zabezpečovacích inštitútov pokúšalo opakovane. Pôvodne bol návrh novely zákona č. 527/2002 Z. z. o dobrovoľných dražbách ako aj Občianskeho zákonníka, predložený do medzirezortného pripomienkového konania v marci 2007. Uplatnené pripomienky a podnety však poukázali na ešte širší počet praktických problémov a medzier v platnej právnej úprave. Vzhľadom na rozsah dopracovaných zmien, ktoré mali aj koncepčný charakter, Ministerstvo spravodlivosti Slovenskej republiky vypracovalo „nový“ návrh zákona, ktorý prešiel celým legislatívnym procesom a bol schválený NR SR dňa 25. októbra 2007 ako zákon č. 568/2007 Z. z. Pre zaujímavosť uvádzame, že obsahom pôvodného návrhu vo vzťahu k zabezpečovacím inštitútom bolo napríklad „rozdelenie“ inštitútu zabezpečenia záväzku prevodom práva na dva samostatné inštitúty – **zabezpečenie záväzku prevodom vecí a zabezpečenie záväzku prevodom práva** – pozn. autor, k tomu **pozri aj** <www.justice.gov.sk/kop/pk/2007/pk07006_02.pdf>.

⁴ K tomu pozri napr. Kinel, J. – Urfus, V., Rímske právo, Panorama, Praha 1990, str. 294 a nasl. – pozn. autor.

⁵ „Zajišťovací převod práva“ je podľa návrhu rekodifikovaného OZ systematicky začlenený do ustanovení § 1884 a nasl. – pozn. autor.

mi stručnú podobu sa však zabezpečovací prevod práva, najmä vlastníckeho, ukázal v aplikačnej praxi ako protikladný inštitút,⁶ ktorý na jednej strane posilňoval právne postavenie veriteľa, na druhej strane však býval zneužívaný na úkor dlžníka, ktorý prichádzal o svoje majetkové hodnoty „už v zárodku omeškania, bez možnosti reštitúcie“. Často išlo pritom o hodnoty neporovnateľné so samotnou výškou pohľadávky. Negatívne dopady tohto inštitútu sa potom najvýraznejšie prejavovali v prípadoch, ak sa zabezpečovací prevod vzťahoval k nehnuteľnosti, v ktorej dlžník býval.⁷

Čo konkrétne teda novela zmenila?

1. V prvom rade treba uviesť, že došlo k **úprave názvu** inštitútu zabezpečenia záväzkov prevodom práva, ako aj inštitútu zabezpečenia postúpením pohľadávky. Ich pôvodné označenie „Zabezpečenie záväzkov prevodom práva“ (§ 553) a „Zabezpečenie postúpením pohľadávky“ (§ 554), sa nahradilo znením – „**Zabezpečovací prevod práva**“ (§ 553–553e) a „**Zabezpečovacie postúpenie pohľadávky**“ (§ 554), pričom zabezpečovací prevod práva je na rozdiel od zabezpečovacieho postúpenia pohľadávky upravený (pravdepodobne s ohľadom na jeho častejšie praktické využitie) oveľa podrobnejšie. Pri zabezpečovacom postúpení pohľadávky si totiž zákonodarca vystačil so stručným konštatovaním, že pohľadávku možno zabezpečiť postúpením pohľadávky dlžníka alebo pohľadávky tretej osoby na veriteľa, pokiaľ to osobitný zákon nevylučuje (§ 554 OZ). Takmer rovnaké znenie mala úprava inštitútu zabezpečenia postúpením pohľadávky aj do 31. 12. 2007. Zabezpečovací prevod práva však zákonodarca upravil tak, že jednak rozšíril pôvodnú úpravu § 553 (pôvodne pozostávajúceho z ods. 1 a 2) o nové odseky 3 a 4 a zároveň ju doplnil o úplne nové ustanovenia § 553a ods. 1 a 2, § 553b ods. 1 a 2, § 553c ods. 1 až 5, § 553d ods. 1 a 2 a § 553e, **t. j. z pôvodných dvoch odsekov sa úprava zabezpečovacieho prevodu práva rozšírila spolu na šesť (!) odsekov.**

2. Ďalšou významnou zmenou novely bolo opakované zdôraznenie **dočasnosti** inštitútu zabezpečovacieho prevodu práva. Predkladateľ zákona vychádzal z účelu zabezpečovacích inštitútov, čo pri zabezpečovacom prevode práva znamená, že jeho účelom (a zároveň cieľom) nie je samotný prevod práva, ale zabezpečenie záväzku prevodom práva, vrátane práva vlastníckeho. Zákonodarca teda stanovil, že prevod má byť len dočasný a slúži na posilnenie právnej istoty veriteľa v tom, že dlžník splní svoj záväzok sám, a to riadne a včas. V opačnom prípade sa zabezpečovacia funkcia „preklopí“ do uhradzovacej funkcie. A práve hľadanie „spravodlivého“ spôsobu realizácie uhradzovacej funkcie zabezpečovacieho prevodu práva vyvolalo u zákonodarcu najväčšie otázky. Odpovede na ne sú rozpracované v nasledujúcom texte, už teraz je však na mieste zdôrazniť, že prístup zákonodarcu sa v tomto smere zásadne zmenil.

Dočasná povaha prevedeného práva je zdôraznená už v prvom odseku § 553. „(1) *Splnenie záväzku možno zabezpečiť dočasným prevodom práva dlžníka alebo tretej osoby v prospech veriteľa (ďalej len ‚zabezpečovací prevod práva‘).*...“

⁶ Števček, M., Otázky nad zabezpečením záväzku prevodom práva, in: Zabezpečení pohľadávok a ich uspokojení, 7. Lubyho právnické dni: Medzinárodná vedecká konferencia, Bratislava, Iura Edition, 2002, str. 307–325.

⁷ Pozri dôvodovú správu k zákonu č. 568/2007 Z. z.

Citované ustanovenie pokračuje textom, ktorý jednoznačne vyvracia akékoľvek teoretické pochybnosti z minulosti o tom, či je možné zabezpečiť záväzok aj prevodom **vlastníckeho práva**.⁸ Novela totiž jednoznačne stanovila, že pokiaľ sa na zabezpečenie záväzku prevádza vlastnícke právo, ide o prevod dočasný a samotné vlastníctvo sa prevádza podľa všeobecných ustanovení o nadobudnutí vlastníctva zmluvou. „(1) ... *Pri zabezpečovanom prevode vlastníckeho práva sa dočasne prevádza vlastníctvo k prevádzanej veci podľa všeobecných ustanovení o nadobudnutí vlastníctva zmluvou (§ 133).*“

Dočasný povahu inštitútu zabezpečovacieho prevodu práva ďalej vyjadrujú viaceré zákonom explicitne vyjadrené rozvázovacie podmienky, ktoré spôsobia zánik vzťahu založeného prevodom práva **ex lege**. Napríklad § 553 ods. 3 stanovuje, že uspokojením zabezpečenej pohľadávky prechádza právo späť na toho, kto ho previedol. Podľa § 553d ods. 1 zase platí, že zánikom zabezpečovaného záväzku právo prechádza späť na osobu, ktorá zabezpečenie poskytla.

3. S cieľom minimalizovať zneužívanie inštitútu zabezpečovacieho prevodu práva zákon zaviedol nové, obligatórne náležitosti zmluvy o zabezpečovanom prevode práva, ktorých nedodržanie robí zmluvu **absolútne neplatnou**. Predovšetkým stanovil, že zmluva o zabezpečovanom prevode práva sa musí uzatvoriť písomne a musí obsahovať:

- vymedzenie zabezpečeného záväzku (napr. pôžička, ktorá bola poskytnutá na základe zmluvy o pôžičke uzatvorenej medzi istými účastníkmi istého dňa a pod.)
- označenie práva, ktoré sa prevádza v prospech veriteľa za účelom zabezpečenia záväzku (t. j. akékoľvek prevoditeľné právo, vrátane vlastníckeho práva),
- výpočet práv a povinností účastníkov zmluvy k prevedenému právu počas trvania zabezpečovacieho prevodu práva (napr. otázka držby veci, poistenie a iné),
- ocenenie (!) prevádzaného práva v peniazoch,
- spôsob výkonu zabezpečovacieho prevodu práva (t. j. taký, ktorý nevyplýva priamo zo zákona, ale ktorý si strany dohodnú osobitne v zmluve,⁹ napr. právo veriteľa predať vec tretej osobe) a **najnižšie podanie** pre prípad, že sa výkon zabezpečovacieho prevodu práva uskutoční speňažením na dobrovoľnej dražbe,
- ak sa na zabezpečenie záväzku prevádza právo inej osoby ako dlžníka, musí zmluva obsahovať aj označenie dlžníka.

Pokiaľ sa právo, ktoré slúži na zabezpečenie pohľadávky, zapisuje do katastra nehnuteľností alebo do iného verejného registra (napr. pri zabezpečovanom prevode

⁸ V minulosti sa totiž objavili i také názory, že na zabezpečenie záväzku prevodom práva nie je možné použiť prevod vlastníckeho práva napríklad z dôvodu neadekvátnosti „zdvojeného“ platenia dane z prevodu nehnuteľností (k tomu pozri napr. <<http://www.etrend.sk/podnikanie/uctovnictvo-dane-odvody/zabezpecenie-zavazku-prevodom-prava-je-predmetom-dane-z-prevodu-nehnutelnosti/16164.html>>) či z dôvodu, že slovenské katastrálne úrady nevedeli zapísať „spätý prechod vlastníctva“ na pôvodného vlastníka a vyžadovali pre to osobitný scudzovací úkon, zavŕšený ďalším katastrálnym konaním, spoplatnený ďalším správnym poplatkom. K tomu pozri napr.: Šorl, R.: Výklad a opodstatnenie zabezpečovacieho prevodu práva, Justičná revue, roč. 56, 2004, č. 10.

⁹ „(1) Ak zabezpečený záväzok nie je riadne a včas splnený, je veriteľ oprávnený začať výkon zabezpečovacieho prevodu práva a prevedené právo speňažiť spôsobom uvedeným v zmluve alebo dražbou podľa osobitného zákona,“ § 553 ods. 1 OZ, pričom osobitným zákonom je v tomto prípade zák. č. 527/2002 Z. z. z 10. júla 2002 o dobrovoľných dražbách a o doplnení zákona Slovenskej národnej rady č. 323/1992 Zb. o notároch a notárskej činnosti (Notársky poriadok) v znení neskorších predpisov.

práva spojeného s cenným papierom, pri ktorom sa postupuje primerane podľa zákona č. 566/2001 Z. z. tzv. zákon o cenných papieroch), je **veriteľ** povinný oznámiť katastru nehnuteľností prípadne inému verejnému registru skutočnosť, že došlo k dočasnému prevodu práva na inú osobu (§ 553 ods. 2 OZ).

Keďže však ani občiansky zákonník, ani iný právny predpis dotknutý uvedeným ustanovením (najmä tzv. katastrálny zákon, t. j. zákon č. 162/1995 Z. z. ani vykonávacia vyhláška ku katastrálnemu zákonu č. 79/1996 Z. z.) pojem „dočasné právo“ či „oznámenie dočasnosti“ bližšie nekonkretizujú, reakcie katastrálnych úradov na citované ustanovenia občianskeho zákonníka boli rozpačité a nejednotné. Vo väzbe na ustanovenie § 553b ods. 1 občianskeho zákonníka,¹⁰ ktoré vo svojom závere odkazuje na ustanovenie § 44 ods. 1 (už zrušenej) vykonávacej vyhlášky ku katastrálnemu zákonu č. 79/1996 Z. z., upravujúce postup pri vpise **poznámky** do katastra nehnuteľností, dospejeme ku konštatovaniu, že dočasný prevod sa zapisuje do katastra **vo forme poznámky**. Rovnaký záver vyplýva aj z vyhlášky č. 461/2009 Z. z., ktorá zrušenú vyhlášku nahradila. Táto sonda nás dovedie k zaujímavému záveru – pokiaľ je predmetom zabezpečovacieho prevodu práva nehnuteľnosť, pri zápise zabezpečovacieho práva do katastra nehnuteľností prebiehajú súbežne dve katastrálne konania – **jedno o povolení vkladu** vlastníckeho práva a **druhé o zápis poznámky**, ktorou sa zapíše jeho dočasná povaha. Zápis samotnej poznámky je v konečnom dôsledku uskutocnený v časti B listu vlastníctva (údaje o vlastníkovi nehnuteľnosti – pozn. autor), kde sa pod údaj o vlastníkovi vpíše text s približne nasledujúcim odkazom: „Poznamenáva sa dočasnosť prevodu na základe zmluvy o zabezpečovacom prevode práva.“

4. Napriek tomu, že zabezpečovací prevod práva plní funkciu účinného zabezpečovacieho prostriedku, zákonodarca sa svojím návrhom snažil prispieť k tomu, aby bol dopad na dlžníka primeraný, a to najmä s ohľadom na charakter zabezpečovaného práva a na povahu prevedeného práva.

Tenkým ľadom pre dlžníka bola napríklad absencia ustanovenia, ktoré by zamedziло veriteľovi nakladať s prevedeným právom v čase, keď prevedené právo plnilo len zabezpečovaciu funkciu. Tento nedostatok zákonodarca odstránil zavedením ustanovenia s nasledujúcim znením: „(1) *Až do zániku zabezpečovacieho prevodu práva veriteľ nie je oprávnený prevedené právo previesť ďalej na inú osobu ani ho inak zaťažiť v prospech inej osoby...*“ (§ 553b ods. 1 OZ)

Problémy spôsobovalo aj prípadné poškodenie či dokonca strata veci, na ktorý sa vzťahoval zabezpečovací prevod práva. Zákonodarca z tohto dôvodu stanovil, že pokiaľ zabezpečovací prevod práva spočíva v prevode vlastníckeho práva k veci **a veriteľ je jej držiteľom**, je povinný prevedenú vec chrániť pred poškodením, stratou a zničením. Ak je držiteľom veci dlžník, platí táto povinnosť pre neho obdobne.“ (§ 553b ods. 2 OZ)

5. Snáď najvýraznejšie sa dotkli zmeny inštitútu zabezpečovacieho prevodu práva **samotného výkonu**. Podľa aktuálneho znenia právnej úpravy inštitútu zabezpečovacieho prevodu práva totiž platí, že pokiaľ dlžník nesplní svoj dlh zabezpečený zabezpečovacím prevodom práva riadne a včas, oprávňuje to veriteľa **nie** (!) trvalo nado-

¹⁰ „(1) ... Ak je predmetom zmluvy o zabezpečovacom prevode práva nehnuteľnosť, správa katastra túto skutočnosť vyznačí v katastri nehnuteľností.“ 3g)

budnúť prevezené právo, ale **začať výkon** zabezpečovacieho prevodu práva. A to tak, že prevezené právo speňaží spôsobom určeným v zmluve alebo na dražbe. (§ 553c ods. 1 OZ)

Jednoznačne sa tak vylúčila pôvodne prípustná alternatíva „prepadnutia“ dočasného vlastníctva do trvalého vlastníctva veriteľa. Podľa § 553c ods. 1 Občianskeho zákonníku totiž platí, že **dohody, ktorých obsahom alebo účelom je uspokojenie veriteľa tým, že si natrvalo ponechá prevezené právo uzavreté pred splatnosťou zabezpečenej pohľadávky, sú neplatné.**¹¹ Zákonodarca svoj „nový“ prístup k inštitútu zabezpečovacieho prevodu práva zdôvodnil tým, že myšlienkové pochody a „entuziazmus“ podpisovať zmluvy sú u dlžníka úplne odlišné v čase, keď potrebuje peniaze, ako v čase po zročení pohľadávky.¹² Navrhovaná právna úprava však nebráni dlžníkovi uzavrieť takú dohodu, podľa ktorej si veriteľ natrvalo ponechá zabezpečené právo **po splatnosti** zabezpečenej pohľadávky. Podľa názoru predkladateľa zákona si je dlžník v tom čase už omeškania vedomý a dokáže posúdiť možnosti výkonu zabezpečovacieho prevodu práva, resp. jeho dôsledky.

Predpokladom začatia výkonu zabezpečovacieho prevodu práva inak ako na dražbe, je **dojednanie takéhoto spôsobu v samotnej zmluve**. Pokiaľ sa strany zúčastnené na zmluve nedohodnú na nijakom „osobitnom“ spôsobe výkonu, do úvahy pripadne len speňaženie prevezeného práva na tzv. dobrovoľnej dražbe, upravenej zákonom č. 527/2002 Z. z. Pri výkone zabezpečovacieho prevodu práva spôsobom určeným v zmluve, zákon ukladá veriteľovi povinnosť postupovať pri výkone svojho práva s náležitou starostlivosťou tak, aby právo previedol za cenu, za ktorú sa zvyčajne prevádza rovnaké alebo porovnateľné právo. **V opačnom prípade zodpovedá osobe, ktorá zabezpečenie poskytla, za škodu, ktorú svojím konaním spôsobí.** (§ 553c ods. 4 OZ)

Ochranu práv dlžníka, voči ktorému sa vedie výkon práva, zabezpečuje aj samotný zákon o dobrovoľných dražbách. Jednak ukladá organizátorovi dražby (tzv. dražobníkovi) viaceré povinnosti (napr. povinnosť zaistiť ohodnotenie predmetu dražby podľa ceny obvyklej v mieste a čase konania dražby, pričom ak ide o nehnuteľnosť, podnik, jeho časť alebo o kultúrnu pamiatku alebo ak je vlastníkom predmetu dražby územný samosprávny celok alebo orgán štátnej správy, musí byť cena predmetu dražby určená znaleckým posudkom, ktorý nesmie byť v deň konania dražby starší ako šesť mesiacov, **no zároveň** – v snahe poskytnúť osobitnú ochranu dlžníkovej „streche nad hlavou“ stanovuje, že pokiaľ je predmetom dražby alebo opakovanej dražby byt alebo dom, **v ktorom má dlžník hlásený trvalý pobyt** podľa osobitného predpisu, **najnižšie podanie nemôže byť nižšie ako tri štvrtiny hodnoty predmetu dražby určenej znaleckým posudkom.**

Samotnému výkonu zabezpečovacieho prevodu práva musí predchádzať oznámenie veriteľa, urobené aspoň 30 dní vopred, ktorým oznámi osobe, ktorá zabezpečenie po-

¹¹ Obdobný zákaz platí aj pri zriadení záložného práva (zákaz tzv. prepadného zálohu), ktorý bol zavedený do Občianskeho zákonníka zák. č. 526/2002 Z. z., k tomu pozri § 151 j OZ „(3) Akákoľvek dohoda uzatvorená pred splatnosťou pohľadávky zabezpečenej záložným právom, na ktorej základe sa záložný veriteľ môže uspokojiť tým, že nadobudne vlastnícke právo k veci, bytu alebo nebytovému priestoru, alebo iné právo a inú majetkovú hodnotu, na ktoré je zriadené záložné právo, je neplatná, ak zákon neustanovuje inak.“ – pozn. autor.

¹² Pozri dôvodovú správu k zákonu č. 568/2007 Z. z.

skytla a zároveň dlžníkovi začatie výkonu zabezpečovacieho prevodu práva. Tridsaťdňová zákonná lehota má podľa predkladateľa zákona zabrániť prekvapivým stavom spôsobujúcim občanom v prvých okamžikoch omeškania definitívne zbavenie majetku.¹³

Pokiaľ sa výkonom zabezpečovacieho prevodu práva dosiahne výťažok, ktorý prevýši zabezpečenú pohľadávku a jej príslušenstvo, je veriteľ povinný vydať osobe, ktorá zabezpečenie poskytla, časť výťažku, presahujúcej pohľadávku a jej príslušenstvo. Ešte pred tým si je však veriteľ oprávnený odpočítať z výťažku nevyhnutne a účelne vynaložené náklady súvisiace s výkonom zabezpečovacieho prevodu práva. (§ 553c ods. 5 OZ)

6. Pokiaľ zanikne hlavný záväzok, právo, ktorým bol záväzok zabezpečený, prejde späť na osobu, ktorá ho na zabezpečenie poskytla (t. j. dlžník, prípadne iná osoba). Na spätný prechod práva nie je potrebná nijaká ďalšia právna skutočnosť, k prechodu práva totiž dôjde okamihom zániku hlavného záväzku priamo zo zákona. („1. *Zánikom zabezpečovaného záväzku právo prechádza späť na osobu, ktorá zabezpečenie poskytla...*“, § 553d ods. 1 OZ)

Ak mal veriteľ vec, ku ktorej mu vzniklo dočasné vlastnícke právo, zároveň v držbe, je povinný vrátiť ju jej pôvodnému vlastníkovi. Spolu s vecou vydá aj to, čo k veci pribudlo, okrem prípadu, ak by sa s dlžníkom dohodol inak. Pokiaľ vznikli veriteľovi v súvislosti s výkonom zabezpečovacieho prevodu práva náklady, je oprávnený žiadať ich náhradu od dlžníka. (§ 553d ods. 2)

Celkom na záver ustanovení o zabezpečovacom prevode práva (§ 553e OZ) urobil zákonodarcu odkaz na ustanovenia **o záložnom práve**, ktoré sa na zabezpečovací prevod práva použijú **primerane**. Konkrétne ide o ustanovenia § 151j ods. 2, § 151l ods. 4, § 151m ods. 2, 3, 4, 7, 9, § 151mb ods. 1, § 151md ods. 1 až 3 § 553e OZ. Spomedzi uvedených ustanovení sú osobitne významné tie, ktoré po „primeranej aplikácii“ stanovujú napríklad nasledovné:

- ak pohľadávka zabezpečená zabezpečovacím prevodom práva nie je riadne a včas splnená, môže sa veriteľ uspokojiť alebo domáhať sa uspokojenia z prevedeného práva **aj vtedy, keď je zabezpečená pohľadávka premlčaná** (§ 151j ods. 2),
- ak sa zabezpečovací prevod práva dotýka nehnuteľnosti, **veriteľ je povinný oznámiť začatie výkonu záložného práva aj príslušnej správe katastra nehnuteľností**, ktorá začatie výkonu vyznačí v katastri nehnuteľností (§ 151l ods. 4),
- **veriteľ**, ktorý začal výkon zabezpečovacieho prevodu práva s cieľom uspokojiť svoju pohľadávku spôsobom dohodnutým v zmluve o zabezpečovacom prevode práva, **môže kedykoľvek počas výkonu zabezpečovacieho prevodu práva zmeniť spôsob výkonu zabezpečovacieho prevodu práva**, t. j. najmä predať vec dotknutú zabezpečovacím prevodom práva na dražbe prípadne domáhať sa uspokojenia jej predajom podľa osobitných zákonov (napr. v rámci exekúcie) (§ 151m ods. 3),
- **osoba, ktorá „poskytla právo“ je povinná strpieť výkon zabezpečovacieho prevodu práva a je povinná poskytnúť veriteľovi súčinnosť potrebnú na výkon zabezpečovacieho prevodu práva**, najmä tým, že vydá veriteľovi vec, dotknutú za-

¹³ Pozri dôvodovú správu k zákonu č. 568/2007 Z. z.

bezpečovacím prevodom práva a doklady potrebné na prevzatie, prevod a užívanie takejto veci a poskytnúť akúkoľvek inú súčinnosť určenú v zmluve o zabezpečovacom prevode práva. To isté platí aj pre tretiu osobu, ktorá má vec alebo uvedené doklady u seba (§ 151m ods. 4),

- **veriteľ je povinný informovať osobu, ktorá právo poskytla o priebehu výkonu zabezpečovacieho prevodu práva**, najmä o všetkých skutočnostiach, ktoré môžu mať vplyv na cenu veci resp. práva pri jeho predaji (§ 151m ods. 7),
- **veriteľ je povinný podať osobe, ktorá právo poskytla, písomnú správu o výkone zabezpečovacieho prevodu práva** bez zbytočného odkladu po predaji veci, ktorej sa dotýkal zabezpečovací prevod práva, v ktorej uvedie najmä údaje o samotnom predaji, dosiahnutom výťažku z predaja, o nákladoch vynaložených na vykonanie zabezpečovacieho prevodu práva a o použití výťažku z predaja (§ 151m ods. 9),
- zabezpečovacím prevodom práva sa zabezpečuje **pohľadávka vrátane dlžných úrokov a ostatného príslušenstva** (§ 151 mb ods. 1),
- **zabezpečovací prevod práva zaniká popri zániku hlavného záväzku aj inými spôsobmi, ktoré stanovuje § 151 md v ods. 1 pre záložné právo.**¹⁴

Po zániku zabezpečovacieho prevodu práva sa vykoná jeho výmaz z príslušného registra, s účinkami ku dňu uvedenému v žiadosti, najskôr však ku dňu zániku zabezpečovacieho prevodu práva (analógia s ustanovením § 151 md ods. 2 OZ o záložnom práve).

ZÁVER

Záverom možno konštatovať viacero zistení. V prvom rade treba poukázať na skutočnosť, že pôvodne „spoločná československá“ úprava súkromnoprávných vzťahov, sa znova rozišla, tentoraz vďaka inštitútu zabezpečovacieho prevodu práva.

Odlišnosť právnej úpravy „slovenskej“ verzie zabezpečovacieho prevodu od súčasnej úpravy jeho českej verzie, je zjavná v každom ohľade. „Slovenský prístup“ možno označiť za novátorský, nakoľko doteraz sa v podmienkach spoločného právneho poriadku, ale aj po rozpade Československa, vychádzalo z prístupu, podľa ktorého sa „dočasne“ prevedené právo v momente márneho uplynutia lehoty na plnenie zmenilo na „trvalé právo“.

Česká právna úprava či už súčasná alebo tá, ktorú obsahuje návrh nového českého občianskeho zákonníka, ostáva verná pôvodnému vnímaniu realizácie uhradzovacej funkcie inštitútu zabezpečenia záväzku prevodom práva.

¹⁴ Podľa dotknutého ustanovenia § 151 md ods. 1 OZ záložné právo zaniká **a)** zánikom zabezpečenej pohľadávky, **b)** zánikom všetkých vecí, práv alebo iných majetkových hodnôt, na ktoré sa záložné právo vzťahuje, **c)** ak sa záložný veriteľ vzdá záložného práva, **d)** uplynutím času, na ktorý bolo záložné právo zriadené, **e)** vrátením veci záložcovi, ak záložné právo vzniklo odovzdaním veci, **f)** ak záložca previedol záloh v bežnom obchodnom styku v rámci výkonu predmetu podnikania alebo ak bol v čase prevodu alebo prechodu zálohu nadobúdateľ zálohu pri vynaložení náležitej starostlivosti dobromyseľný, že nadobúda záloh nezatažený záložným právom, **g)** ak záložca previedol záloh a zmluva o zriadení záložného práva určuje, že záložca môže záloh alebo časť zálohu previesť bez zataženia záložným právom, **h)** iným spôsobom dohodnutým v zmluve o zriadení záložného práva alebo vyplývajúcim z osobitného predpisu, **i)** ak sa vykonalo bez ohľadu na rozsah uspokojenia veriteľa.

To, ktorý prístup je správnejší, spravodlivejší, či efektívnejší, posúdi v konečnom dôsledku aplikačná prax. Zatiaľ niečo vyše dvojročná účinnosť slovenskej právnej úpravy má zo strany praxe skôr pozitívne ohlasy, samozrejme s výnimkou subjektov, ktoré si na pôvodnej právnej úprave a jej efekte tzv. rýchlej smrti, urobili dobrý business. Nový prístup k uhradzovacej funkcii zabezpečovacieho prevodu práva mal snahu zaviesť do výkonu zabezpečovacieho prevodu práva väčšiu „ľudskosť“ vo vzťahu k dlžníkovi, čím sa (i keď možno nepriamo) približujeme k prosociálnemu vnímaniu práva, jeho funkcii a úlohe v spoločnosti, ktoré mu priznáva zjednotená Európa.¹⁵ Na druhej strane prišiel veriteľ o rýchlu a v podstate celkom pohodlnú, no zároveň aj mimoriadne účinnú právnu zbraň voči „neplatičom“. Faktom však je, že satisfakcia, ku ktorej prišiel veriteľ, bola veľmi často neprimeraná pôvodnej výške pohľadávky vrátane jej príslušenstva.¹⁶

Zaujímavé bude, akým spôsobom sa k tomuto inštitútu postaví rekodifikačná komisia, pripravujúca nový slovenský občiansky zákonník – či sa vráti späť k pôvodnej koncepcii (podobne ako k tomuto inštitútu pristúpila česká strana), alebo zohľadní nový prístup zavedený zákonom č. 568/2007 Z. z.

Akýkoľvek zo zvolených prístupov, premietnutý do zákonnej podoby, by mal byť prostriedkom realizácie spravodlivosti – to by malo byť hlavným cieľom spoločnosti a zároveň jej členov – bez ohľadu na to, či v danej chvíli zastávajú postavenie veriteľa alebo dlžníka.

Shrnutí

Príspevok podáva informáciu o právnej úprave zabezpečovacieho inštitútu – tzv. zabezpečovacieho prevodu práva, ktorý bol zmenený v slovenskom občianskom zákonníku novelou č. 568/2007 Z. z., účinnou od 01.01.2008. Vzhľadom k tomu, že zákon č. 568/2007 Z. z. primárne novelizoval zákon č. 527/2002 Z. z. o dobrovoľných dražbách a o doplnení zákona Slovenskej národnej rady č. 323/1992 Zb. o notároch a notárskej činnosti (Notársky poriadok) v znení neskorších predpisov, mohli ostať zmeny iných zákonov, ktorých sa dotkla novela, vrátane občianskeho zákonníka, nepovšimnuté. Keďže novela zmenila inštitút zabezpečovacieho prevodu práva **zásadne**, dokonca zmenila prístup k uhradzovacej funkcii tohto inštitútu, treba jeho úprave a výkladu venovať náležitú pozornosť.

NEW APPROACH OF THE SLOVAK CIVIL CODE TO THE SECURITY TRANSFER OF RIGHT

Summary

The article provides the information on the legal regulations concerning the security institute – the security transfer of rights that has been amended by the amendment of the Slovak Civil Code No. 568/2007 Coll. entering into force on 01.01.2008. Due to the fact that the act No. 568/2007 Coll. aimed

¹⁵ Jurčová, M., *The influence of harmonisation on civil law in the Slovak republic*. In: European initiatives (CFR) and reform of civil law in new member states: international conference dedicated to the 375th anniversary of the University of Tartu: 15–16 November 2007, Tartu. [1. vyd.], Tartu: Iuridicum foundation, 2008, str. 166–172.

¹⁶ Plecítý, V. – Vrabec, J. – Salač, J., *Základy občanského práva*, 3. vydání, Plzeň, Aleš Čeněk 2007, str. 155.

primarily at the amendment of the Act No. 527/2002 Coll. on voluntarily auctions and on amendment of the Act of the Slovak National Council No. 323/1992 Coll. on notaries and notarial acts (Notarial Procedure Act) as amended, changes of the other acts affected by the amendment including the Civil Code could stay unnoticed. Since the amendment brought substantial changes of the institute of the security transfer of rights, even changes of the attitude towards the compensation function of this institute, it is necessary to pay proper attention to it.

Key words: Security transfer of right, secured assignment of claim, amendments of the Civil Code, amendment of the Civil Code No. 568/2007 Coll., temporality, absolute nullity, execution of the security transfer of right, lowest bid, enter a note in the Cadastre, forfeiture of ownership prohibition

ACTA
UNIVERSITATIS
CAROLINAE

IURIDICA 2/2009

Redakční rada

Předseda: prof. JUDr. Pavel Šturma, DrSc.

Tajemnice: Blanka Jandová

Členové:

doc. JUDr. PhDr. Ilona Bažantová, CSc., prof. JUDr. Miroslav Bělina, CSc.,
prof. JUDr. Stanislava Černá, CSc., doc. JUDr. Jaroslav Drobník, CSc.,
prof. JUDr. Marie Karfíková, csc., doc. JUDr. Vladimír Kindl,
prof. JUDr. Zdeněk Kučera, DrSc., prof. JUDr. Václav Pavlíček, CSc., dr. h. c.,
prof. JUDr. Jiří Švestka, DrSc., prof. JUDr. PhDr. Michal Tomášek, DrSc.,
prof. JUDr. Petr Tröster, CSc., JUDr. Marie Vanduchová, Csc.,
prof. JUDr. Alena Winterová, CSc.

Externí členové:

prof. JUDr. Michael Bogdan (Lund), prof. JUDr. Jiří Boguszak, DrSc. (Praha),
prof. Dr. Wladyslaw Czapliński (Varšava), doc. JUDr. Taisia Čebiřová, CSc. (Praha),
prof. JUDr. Jan Filip, CSc. (Brno), prof. Dr. Michael Geistlinger (Salzburg),
prof. JUDr. Mahulena Hofmannová, CSc. (Giessen/Heidelberg),
prof. JUDr. Pavel Holländer, DrSc. (Brno), prof. JUDr. Dalibor Jílek, CSc. (Brno/Bratislava),
Dr. Kaspar Krolop (Berlín), prof. JUDr. Jan Musil, CSc. (Brno),
prof. JUDr. Jan Svák, CSc. (Bratislava), prof. Dr. Jiří Toman (Santa Clara),
JUDr. Peter Tomka, CSc. (Haag), prof. JUDr. Helena Válková, CSc. (Plzeň/Praha),
prof. Dr. Miroslav Vítěz (Subotica), doc. JUDr. Ladislav Vojáček, CSc. (Brno/Bratislava)

Prorektor-editor: prof. PhDr. Mojmír Horyna

Recenzovali: PhDr. Andrej Sulitka, CSc.,
prof. JUDr. Miroslav Bělina, CSc.,
prof. JUDr. Jan Dvořák, CSc.

Obálku navrhla Jarmila Lorencová

Grafická úprava Kateřina Řezáčová

Vydala Univerzita Karlova v Praze

Nakladatelství Karolinum, Ovocný trh 3, 116 36 Praha 1

Praha 2010

Sazba a zlom: DTP Nakladatelství Karolinum

Vytiskla tiskárna Nakladatelství Karolinum

Periodicita: 4×/rok

Vydání 1. Náklad 300 výtisků

MK ČR E 18585

ISBN 978-80-246-1777-0

ISSN 0323-0619