

Výkladová stanoviska AKV (XXXIII.) – 2. část

Zapsali JUDr. Petr Bukovjan a JUDr. Bc. Michal Peškar

6. VÝŠE OSOBNÍHO PŘÍPLATKU PŘI ZMĚNĚ DRUHU PRÁCE

- Jednou z možných složek platu zaměstnance ve veřejných službách a správě je osobní příplatek dle ustanovení § 131 ZP. Nejde-li o zaměstnance, který je vynikajícím, všeobecně uznávaným odborníkem a vykonává práce zařazené do desáté až šestnácté platové třídy, **může zaměstnavatel poskytovat zaměstnanci osobní příplatek za předpokladu, že tento dlouhodobě dosahuje velmi dobrých pracovních výsledků nebo plní větší rozsah pracovních úkolů než ostatní zaměstnanci**, a to až do výše 50 % platového tarifu nejvyššího platového stupně v platové třídě, do které je zaměstnanec zařazen.
- Pokud v souladu s výše uvedenými pravidly přiznal zaměstnavatel zaměstnanci osobní příplatek v určité výši a po čase **dojde mezi smluvními stranami pracovního poměru k dohodě o změně druhu práce, jaký to má dopad na poskytování osobního příplatku?** Je určující dlouhodobé dosahování velmi dobrých pracovních výsledků ke konkrétní doposud vykonávané práci, nebo změna druhu práce sama o sobě nevede k tomu, že by muselo být poskytování osobního příplatku zaměstnavatelem přehodnoceno?

Stanovisko

- Vztahuje-li zákoník práce možnost poskytování osobního příplatku zaměstnanci na to, že dlouhodobě dosahuje velmi dobrých pracovních výsledků, **nelze dle Kolegia posuzovat tento parametr vždy výhradně a jen ke konkrétní práci, kterou zaměstnanec koná, nýbrž je potřeba vycházet z osoby zaměstnance, jeho dosavadních pracovních výsledků a přístupu, který má při plnění pracovních úkolů.** Tyto dlouhodobé kvality jsou ostatně mnohdy důvodem, proč ke změně druhu práce dochází.
- Změna druhu práce proto **nevede a ani nemůže vést k tomu, že by se zaměstnanec ocitl znovu na jakési pomyslné „startovní čáře“ a zaměstnavatel musel počkat na to, jak se zaměstnanec při výkonu nové práce osvědčí, a teprve až na základě toho mu přiznal osobní příplatek.** Kdyby tomu tak totiž bylo, pak by v případě,

kdy zaměstnavatel nabídne důvěryhodnému zaměstnanci změnu na práci, která je složitější, odpovědnější a namáhavější a je spojena se zařazením do vyšší platové třídy, **mohlo paradoxně dojít ke zhoršení platových podmínek zaměstnance**, v důsledku čehož by zaměstnanec nabídku zaměstnavatele nakonec ani nepřijal.

- Na druhé straně **nelze právní úpravu vykládat tak, že změna druhu práce nemá na osobní příplatek žádný vliv** a že jeho přiznaná výše automaticky „přechází“ do platového výměru spojeného s novým druhem práce. Je na zaměstnavateli, aby při úvaze o přiznání osobního příplatku v souvislosti s výkonem jiné práce **nejen zhodnotil dosavadní pracovní výsledky zaměstnance (jeho „pracovní historii“), ale též posoudil relaci této složky platu k odměňování zaměstnanců konajících u zaměstnavatele stejnou práci nebo práci stejné hodnoty**, a tím zajistil dodržení principu rovného zacházení. Pokud by přitom byla nová práce zaměstnance spojena s plněním většího rozsahu pracovních úkolů než u ostatních zaměstnanců, může zaměstnavatel v souladu s ustanovením § 131 odst. 1 ZP zohlednit při určení výše osobního příplatku rovněž tento parametr.

7. SNÍŽENÍ STRAVNÉHO O BEZPLATNÉ JÍDLO

- Zaměstnavatel odměňující mzdou vyše zaměstnance **na pracovní cestu trvající v příslušném dni více než 18 hodin.** Zaměstnanec za uvedený den **obdrží 4 bezplatná jídla** – snídani, oběd, první večeři a druhou večeři. Lze zaměstnanci **snížit stravné o všechna tato 4 bezplatná jídla**, což znamená, že mu žádné právo na stravné ani nevznikne?

Stanovisko

- Snížení stravného při tuzemské pracovní cestě stejně jako zahraničního stravného při pracovní cestě mimo území České republiky (zahraniční pracovní cestě) spojuje zákoník práce s tím, že **zaměstnanci bylo během pracovní cesty poskytnuto tzv. bezplatné jídlo, tj. jídlo, které má charakter snídaně, oběda nebo večeře, na které**

zaměstnanec finančně nepřispívá (viz ustanovení § 163 odst. 2 a § 170 odst. 5 ZP pro zaměstnavatele odměňujícího své zaměstnance mzdou a obdobně ustanovení § 176 odst. 3 a § 179 odst. 3 ZP pro zaměstnavatele, který svým zaměstnancům poskytuje plat).

- Dle názoru Kolegia už z této definice vyplývá, že **bezplatná jídla mohou být ve vztahu ke kalendářnímu dni pracovní cesty maximálně 3, totiž 1 snídaně, 1 oběd a 1 večeře**. Žádná případná „druhá večeře“ už nemůže právo zaměstnance na stravné nebo zahraniční stravné ovlivnit. Trvá-li proto tuzemská pracovní cesta déle než 18 hodin, resp. doba strávená zaměstnancem na pracovní cestě mimo území České republiky přesáhne v daném kalendářním dni 18 hodin, **přísluší zaměstnanci stravné nebo zahraniční stravné ve výši minimálně 25 % ze sazby stanovené právním předpisem**, protože v takovém případě se mu stravné snižuje (až) o hodnotu 25 % za každé ze tří zmíněných poskytnutých bezplatných jídel ($3 \times 25 \% = 75 \%$). **Stávající právní úprava tak vylučuje, že by se zaměstnanci v této situaci žádného stravného nedostalo**, jako tomu bylo v ustanovení § 5 zákona č. 119/1992 Sb., o cestovních náhradách, účinném do konce roku 2006.
- Výše uvedený závěr lze podpořit též **odkazem na ustanovení § 176 odst. 4 ZP**, které v rámci poskytování cestovních náhrad zaměstnavatelem odměňujícím platem výslovně stanoví, že stravné zaměstnanci nepřisluší, pokud mu během pracovní cesty, která trvá 5 až 12 hodin, byla poskytnuta 2 bezplatná jídla, stejně jako mu tato cestovní náhrada nepřisluší u pracovní cesty delší než 12 hodin, nejdéle však v délce 18 hodin, byla-li zaměstnanci poskytnuta 3 bezplatná jídla. Obdobně pak **podle ustanovení § 179 odst. 4 ZP** zahraniční stravné zaměstnanci nepřisluší, pokud mu během zahraniční pracovní cesty, která trvá 12 hodin a méně, byla poskytnuta 2 bezplatná jídla, a v případě zahraniční pracovní cesty delší než 12 hodin, nejdéle však v délce 18 hodin, byla poskytnuta 3 bezplatná jídla. Jak vidno, **zákon zde s variantou více než 3 bezplatných jídel a absencí stravného pro zaměstnance na tuzemské nebo zahraniční pracovní cestě trvající déle než 18 hodin vůbec nepočítá**.

8. PRŮBĚŽNÉ ČERPÁNÍ DOVOLENÉ TZV. DOHODÁŘEM

- Lze se se **zaměstnancem činným na základě některé z dohod o pracích konaných mimo pracovní poměr dohodnout, že dovolenou bude čerpat průběžně na základě předem dohodnutého algoritmu?** Například, že dovolená bude čerpána vždy x-tou až y-tou směnu v následujícím kalendářním měsíci, a to **konkrétně v tom počtu hodin, kolik činí aktuální zůstatek dovolené**

uvedený na výplatním lístku, který zaměstnanec obdržel. Dovolená za příslušný kalendářní rok nebo její poměrná část by takto byla čerpána **nejdříve poté, co právo na ni zaměstnanci vzniklo**.

Stanovisko

- Ačkoliv výše popsaný model může vyžadovat zvýšené nároky **na koordinaci a kontrolu, a to jak ze strany zaměstnavatele, tak ze strany zaměstnance, Kolegium nespátřuje důvody, proč by takové čerpání dovolené nemělo být možné**. Pokud bude tzv. dohodáři pracovní doba zaměstnavatelem rozvrhována pravidelně a smluvní strany se na „algoritmu čerpání“ dovolené dohodnou, je možné takto postupovat. Lze předpokládat, že uvedený způsob **průběžného čerpání dovolené bude namísto v těch situacích, kde odpovídá specifickým provozním potřebám zaměstnavatele, stejně jako respektuje oprávněné zájmy zaměstnance**.
- V té souvislosti musí ale zaměstnavatel **zajistit, aby byly splněny všechny povinnosti a omezení, které zákon s čerpáním dovolené spojuje, mj. třeba pravidlo obsažené v ustanovení § 218 odst. 6 ZP o minimální délce čerpané dovolené**. Z něho vyplývá, že čerpání dovolené může zaměstnavatel zaměstnanci s jeho souhlasem výjimečně určit v rozsahu kratším, než činí délka směny, nejméně však v délce její jedné poloviny, nejde-li o zbývající část nevyčerpané dovolené, která je kratší než polovina směny.

9. VYTVOŘENÍ PODMÍNEK PRO ŘÁDNÝ VÝKON ČINNOSTI ZÁSTUPCŮ ZAMĚSTNANCŮ

- Podle ustanovení § 277 ZP platí, že **zaměstnavatel je povinen na svůj náklad vytvořit zástupcům zaměstnanců podmínky pro řádný výkon jejich činnosti**, zejména jim poskytovat podle svých provozních možností v přiměřeném rozsahu místnosti s nezbytným vybavením, hradit nezbytné náklady na údržbu a technický provoz a náklady na potřebné podklady.
- Lze pod citovanou povinnost zaměstnavatele podřadit i situaci, kdy zaměstnavatel se sídlem v Praze určí, nebo se strany dohodnou (z důvodu úspory časových a dalších nákladů na straně zaměstnavatele), že **jednání o kolektivní smlouvě proběhne v sídle zaměstnavatele v Praze, ač se kolektivní smlouva týká podniku, který fakticky vykonává svou činnost v jiném městě (např. v Českých Budějovicích)?** Může v takovém případě odborová organizace uplatňovat **náhradu jízdních výdajů** za všechny členy výboru odborové organizace, kteří se takového jednání zúčastnili?

Stanovisko

- Jak dovodil Nejvyšší soud ve svém rozsudku ze dne 28. 1. 2013, sp. zn. 21 Cdo 974/2012, ustanovení § 277 ZP ukládá zaměstnavateli, aby zástupcům zaměstnanců, mezi něž patří zejména odborové organizace, **vytvořil na své náklady základní podmínky pro řádný výkon jejich činnosti tak, aby mohli v pracovněprávních vztazích náležitě podporovat a hájit práva a oprávněné zájmy zaměstnanců, které zastupují**. Rozsah této povinnosti zákoník práce stanoví toliko formou demonstrativního výčtu, proto je dle soudní praxe při jeho aplikaci třeba vycházet z okolností každého konkrétního případu tak, **aby podmínky vytvořené zaměstnavatelem byly „přiměřené“ a aby vyjadřovaly to, co v konkrétním případě lze po zaměstnavateli spravedlivě požadovat**.
- Je nanejvýš vhodné, aby se zaměstnavatel s odborovou organizací na zajištění podmínek pro řádný výkon její činnosti dopředu domluvil a posléze nevznikaly pochybnosti, nakolik byla z jeho strany tato povinnost splněna. To platí i pro případ, že v rámci kolektivního vyjednávání vznesl zaměstnavatel **požadavek na kolektivní vyjednávání v místě, které je odlišné od místa, kde zaměstnavatel reálně vykonává svou činnost a kde zároveň působí i odborová organizace**.
- Zejména v případech, kdy **vzdálenost mezi uvedenými místy není zanedbatelná a účast na kolektivním vyjednávání v místě požadovaném zaměstnavatelem představuje zvýšenou finanční náročnost** (co do výše jízdních výdajů vynaložených na cestu zástupci odborové organizace), je v zájmu obou stran se na kompenzaci zvýšených nákladů předem dohodnout.
- Za situace, kdy odborová organizace vyhoví požadavku zaměstnavatele na účast na kolektivním vyjednávání v jím určeném vzdálenějším místě, ale zároveň nedojde ke konkrétní dohodě o výši náhrady jízdních výdajů vynaložených na cestu zástupců odborové organizace, je dle názoru Kolegia za daných okolností zaměstnavatel **povinen uhradit zástupcům odborové organizace náklady prokázaných jízdních výdajů za cestu do místa, kde má být návrh kolektivní smlouvy nebo její změny projednán, a zpět**. Tyto náklady musí být ale přiměřené a odborová organizace by měla v této souvislosti zvážit také to, kolik jejich zástupců bude jednání o kolektivní smlouvě účastno.
- Uvedenou povinnost zaměstnavatele **lze podřadit pod ustanovení § 277 ZP** z toho důvodu, že je to právě a jen odborová organizace, kdo může se zaměstnavatelem vyjednávat o obsahu kolektivní smlouvy a následně ji

s ním též uzavřít (§ 22 ZP), a že požadavek na projednání návrhu kolektivní smlouvy nebo její změny v konkrétním místě vzešel od zaměstnavatele. Takovému požadavku se odborová organizace sice není povinna podrobit, ale jak vyplývá z ustanovení § 8 odst. 3 ZKV, smluvní strany jsou v rámci kolektivního vyjednávání **povinny vzájemně spolu jednat a poskytovat si další požadovanou součinnost, pokud nebude v rozporu s jejich oprávněnými zájmy**.

10. Více dočasných přidělení a právo zaměstnance na dovolenou

- **Agentura práce v rámci jedné a téže dohody o pracovní činnosti (DPČ) dočasně přiděluje svého zaměstnance k různým uživatelům**. Děje se tak podle časových možností zaměstnance a na základě konkrétního písemného pokynu k dočasnému přidělení k příslušnému uživateli dle ustanovení § 309 odst. 2 ZP. Součástí tohoto pokynu je samozřejmě též **informace o pracovních a mzdových nebo platových podmínkách (podmínkách odměňování) srovnatelného zaměstnance uživatele**, tj. zaměstnance uživatele, který vykonává nebo by vykonával stejnou práci jako dočasně přidělený zaměstnanec, s přihlédnutím ke kvalifikaci a délce odborné praxe.
- Výše uvedený zaměstnanec činný na základě DPČ splní podmínky pro vznik práva na dovolenou za kalendářní rok nebo její poměrnou část. **Z jaké výměry dovolené má ale agentura práce jako zaměstnavatel pro tento účel vycházet, když v daném kalendářním roce za nepřetržitého trvání pracovněprávního vztahu pracoval zmíněný „dohodář“ u různých uživatelů na základě několika dočasných přidělení?** Výměra dovolené může být u uživatelů rozdílná, a agentura práce je dle ustanovení § 309 odst. 5 ZP společně s uživatelem povinna zabezpečit, aby pracovní a mzdové podmínky dočasně přiděleného zaměstnance nebyly horší, než jsou nebo by byly podmínky srovnatelného zaměstnance uživatele.

Stanovisko

- Obecně platí, že právo zaměstnance na dovolenou se posuzuje ve vztahu **ke konkrétnímu kalendářnímu roku a k době nepřetržitého trvání pracovněprávního vztahu v tomto kalendářním roce**. Na tomto pravidle ničeho nemění skutečnost, že agentura práce jako zaměstnavatel dočasně přiděluje svého zaměstnance v rámci jedné a téže DPČ postupně k více uživatelům v kalendářním roce. Pro účely dovolené **se musejí hodiny odpracované zaměstnancem během každého takového dočasného přidělení, případně v mezidobí mezi nimi, sečíst**

a teprve z tohoto součtu se podle počtu celých odpracovaných násobků (fiktivní) týdenní pracovní doby zjišťuje právo zaměstnance na dovolenou.

- Z povinnosti agentury práce a uživatele **zabezpečit, aby pracovní a mzdové podmínky dočasně přiděleného zaměstnance nebyly horší, než jsou nebo by byly podmínky srovnatelného zaměstnance uživatele** (viz ustanovení § 309 odst. 5 ZP), vyplývá, že v době dočasněho přidělení **odpovídá výměra dovolené za kalendářní rok agenturního zaměstnance výměře dovolené srovnatelného zaměstnance uživatele, ledaže by agentura práce jako zaměstnavatel přiznala agenturnímu zaměstnanci výměru dovolené vyšší**. Protože však výměra dovolené může být u každého uživatele rozdílná, není vyloučeno, že v důsledku toho se bude agenturnímu zaměstnanci délka výměry dovolené **v průběhu kalendářního roku měnit**.
- Zákoník práce neobsahuje žádné výslovné pravidlo, jak má zaměstnavatel přistoupit ke zjištění práva zaměstnance na dovolenou v případě, že se mu v průběhu kalendářního roku změní výměra dovolené. Podle Kolegia lze ale v takové situaci **analogicky vycházet z ustanovení § 212 odst. 4 ZP, jež upravuje výpočet dovolené v případě, že se zaměstnanci v průběhu kalendářního roku mění délka týdenní pracovní doby**. Výpočet dovolené by tedy měl vycházet z poměru, který odpovídá délce jednotlivých období s rozdílnou výměrou dovolené. V praxi je zřejmě nejrozšířenější tzv. metoda váženého průměru a metoda součtu poměrných částí dovolené. Při aplikaci **metody váženého průměru** se vypočte dovolená „standardně“ za celý kalendářní rok, přičemž se vychází z průměrné výměry dovolené (do ní se promítá délka období s rozdílnou výměrou dovolené a délka těchto výměr). Naopak při užití **metody součtu poměrných částí dovolené** se dovolená spočítá odděleně za části kalendářního roku s rozdílnou výměrou dovolené a dílčí výsledky se následně sečtou. **Je na zaměstnavateli, jaký konkrétní způsob výpočtu zvolí**, neboť zákon jej přímo nestanoví. U zvoleného postupu by ale měl zaměstnavatel (v daném případě agentura práce) zůstat a **používat ho ve všech obdobných případech, aby mezi jeho zaměstnanci nevznikaly v tomto ohledu nedůvodné rozdíly**.
- Řešením výše popsané situace může být pro agenturu práce rovněž to, že svým (dočasně přidělovaným) zaměstnancům **přizná za celý kalendářní rok výměru dovolené, jakou poskytuje uživatel s její nejvyšší výměrou**. Princip srovnatelných pracovních a mzdových podmínek tím nebude nikterak narušen a agentura práce se vyhne složitému postupu při zjištění práva zaměstnance na dovolenou v souvislosti se změnou její výměry v průběhu kalendářního roku.

11. SKONČENÍ DOČASNÉHO PŘIDĚLENÍ NA ZÁKLADĚ JEDNOSTRANNÉHO PROHLÁŠENÍ UŽIVATELE

- V důsledku přijetí zákona č. 408/2023 Sb. bylo **ustanovení § 309 odst. 3 ZP** novelizováno s účinností od 1. 1. 2024 následujícím způsobem: *„Dočasné přidělení končí uplynutím doby, na kterou bylo sjednáno; před uplynutím této doby končí dohodou mezi agenturou práce a dočasně přiděleným zaměstnancem, skončením základního pracovněprávního vztahu, popřípadě jednostranným prohlášením uživatele nebo dočasně přiděleného zaměstnance podle podmínek sjednaných v dohodě o dočasném přidělení zaměstnance agentury práce. **Jednostranné prohlášení uživatele musí být doručeno též zaměstnanci, přičemž dočasné přidělení skončí nejdříve 14. den po doručení tohoto prohlášení.**“*
- V návaznosti na přijatou změnu **se v praxi objevila řada otázek s tím souvisejících**, především pak tyto:
 - 1) Je uživatel oprávněn přistoupit k doručení jednostranného prohlášení **přímo dotčenému agenturnímu zaměstnanci, anebo tak může učinit výhradně prostřednictvím agentury práce** jakožto zaměstnavatele?
 - 2) Postupuje se při **doručování** této písemnosti **podle ustanovení § 334a až § 336 ZP**?
 - 3) **Jak se počítá oněch 14 dní po doručení předmětného prohlášení?** Dojde-li například k doručení písemnosti agenturnímu zaměstnanci dne 1. 6. 2024, dočasné přidělení skončí (nebylo-li určeno pozdější datum) dne 14. 6. 2024, anebo až dne 15. 6. 2024?

Stanovisko

- Jednostranné písemné prohlášení uživatele vedoucí ke skončení dočasněho přidělení musí být doručeno jak agenturnímu zaměstnanci, tak agentuře práce. Vůči agenturnímu zaměstnanci tak **činí uživatel sám, nikoliv nutně prostřednictvím agentury práce** (byť není vyloučeno, že se na zprostředkovaném doručení domluví). Na tom ničeho nemění pravidlo obsažené v ustanovení § 309 odst. 1 ZP, dle kterého nesmí uživatel vůči agenturnímu zaměstnanci právně jednat jménem agentury práce. V tomto případě totiž **jedná uživatel vlastním jménem**. Agentura práce ostatně právo jednostranně ukončit dočasné přidělení jako takové ani nemá.
- Na doručování jednostranného písemného prohlášení uživatele **se nevztahuje právní úprava obsažená v ustanoveních § 334a až § 336 ZP**, protože nejde o žádnou z písemností uvedených v ustanovení § 334 ZP. **Jednostranné písemné prohlášení uživatele není písemností vedoucí ke skončení pracovněprávního vztahu**.

- Stanoví-li zákon, že dočasné přidělení skončí nejdříve 14. den po doručení jednostranného písemného prohlášení uživatele agenturnímu zaměstnanci, pak je zřejmé, že **prvním dnem, kterým začíná zmíněná doba běžet, je den následující po tomto doručení.** Jestliže bude agenturnímu zaměstnanci doručeno jednostranné písemné prohlášení uživatele dne 1. 6. 2024 a nebude-li v něm uživatelem označen jako den skončení dočasného přidělení den pozdější, **skončí dočasné přidělení dne 15. 6. 2024.** Stane se tak bez ohledu na to, jestli na tento den připadne sobota, neděle nebo svátek. Nejde totiž o lhůtu, nýbrž o dobu, jejíž počítání se řídí ustanovením § 333 ZP.

12. VÝPOČET PRŮMĚRNÉHO VÝDĚLKU A TZV. PLACENÝ SVÁTEK VE MZDĚ

- Zaměstnanec nepracoval proto, že **na jeho obvyklý pracovní den (směnu) připadl svátek.** Protože je odměňován **měsíční mzdou**, zaměstnavatel mu v souladu s ustanovením § 115 odst. 3 ZP mzdu v tomto případě **nijak nekrátil.**
- Považuje se doba, kdy zaměstnanec ve svátek nepracoval a zaměstnavatel mu poskytl nekrácenou měsíční mzdu, **za odpracovanou dobu pro účely výpočtu průměrného výdělku?** Objevují se totiž výklady, že byť mzda bude zaměstnanci zúčtována v nekrácené výši, doba svátku (počet hodin odpovídajících tzv. sváteční směně) **se do odpracované doby pro účely průměrného výdělku zahrnout nemůže, protože nelze dovodit, že by se v takovém případě mzda poskytovala za dobu, kdy zaměstnanec v důsledku svátku nepracoval.**

Stanovisko

- Výše popsaný výklad **považuje Kolegium za nesprávný**, a to hned z několika důvodů:
 - 1) Dle ustanovení § 109 odst. 2 ZP platí, že mzda je plnění, které poskytuje zaměstnavatel zaměstnanci za práci, ledaže zákon sám dále stanoví jinak. V zákoníku práce je přitom upravena řada případů, kdy **zaměstnanec fakticky nepracuje, ale stejně se mu od zaměstnavatele dostává mzdy.** Je tomu kupř. dle ustanovení § 210 ZP za dobu strávenou zaměstnancem na pracovní cestě nebo na cestě mimo pravidelné pracoviště jinak než plněním pracovních úkolů, která spadá do směny, pokud zaměstnanci v důsledku odměňování neušla mzda (typicky doba přepravy zaměstnance na pracovní cestě). S takovým postupem zaměstnavatele počítá zákoník práce rovněž ve svém ustanovení § 115 odst. 3 ve spojení s ustanovením § 348 odst. 1 písm. d) pro případ, že na směnu

zaměstnanec připadne svátek, ten je důvodem, proč zaměstnanec nepracuje, a zaměstnanci přitom mzda neuchází (tzv. placený svátek).

Doba svátku připadajícího na směnu zaměstnance **je z povahy věci spjata s tou částí mzdy, kterou by jinak zaměstnavatel musel zaměstnanci poskytnout, kdyby fakticky pracoval.** V opačném případě by to znamenalo, že za uvedenou dobu by zaměstnanci žádná mzda vlastně nepříslušela, což nelze připustit.

- 2) To, že zákon spojuje výše popsaný případ s tím, že **mzda zaměstnanci neuchází, nelze chápat tak, že výše mzdy nemá žádnou relaci k době tzv. placeného svátku** dle ustanovení § 115 odst. 3 ZP. Má tím být vyjádřeno jen to, že i kdyby zaměstnanec fakticky pracoval, **na výši jeho standardní mzdy by to s ohledem na způsob odměňování ničeho nezměnilo.**
- 3) Jestliže dle ustanovení § 353 odst. 2 ZP se pro účely zjištění průměrného výdělku považuje **za odpracovanou dobu doba, za kterou zaměstnanci přísluší mzda nebo plat**, musí se tím z povahy věci rozumět také doba, za kterou se zaměstnanci mzda nekrátí. Kdyby tomu tak nebylo, **zcela nedůvodně by vznikaly rozdíly ve výši průměrného výdělku u jednotlivých zaměstnanců mj. podle toho, jakým způsobem je zaměstnanec odměňován a zaměstnavatel přistupuje k tzv. placenému svátku.**
- Kolegium zastává názor, že aby zjištění průměrného výdělku naplnilo svůj smysl – co nejpřesnější odhad skutečného výdělku zaměstnance, tedy aby výdělek nebyl bez jakékoliv právní opory zkreslen ve prospěch, ale i neprospěch zaměstnance, **musí se nekrácená měsíční mzda započítat do hrubé mzdy zúčtované zaměstnanci k výplatě v rozhodném období a doba tzv. placeného svátku, které se to týká, do odpracované doby ve stejném rozhodném období.** Jinými slovy je třeba započítat obě strany rovnice (mzdu/plat i pracovní dobu), nikoliv jen započítávat mzdu, ale ne pracovní dobu.

13. ZMĚNA PRACOVNÍCH PODMÍNEK A PRACOVNĚLÉKAŘSKÁ PROHLÍDKA

- Kolegiu byly popsány dvě situace spojené **s posouzením zdravotní způsobilosti zaměstnance k práci:**
 - 1) Zaměstnanec nově přechází na **směnný režim s nočními směny, a stane se z něj tak zaměstnanec pracující v noci.**
 - 2) Na základě nových měření či jiných zjištění **došlo ke změně kategorie práce, kterou zaměstnanec vykonává.** Například byl zjištěn jeden nový rizikový faktor (zraková zátěž), jiný rizikový faktor pak byl změřen

jako vyšší (kategorie 3 namísto 2), a tedy i celková kategorie práce se zvýší ze 2 na 3. Nebo zaměstnavatel změni organizaci práce, čímž opět dojde ke zvýšení alespoň jednoho rizikového faktoru a zvýšení celkové kategorie práce (opět třeba ze 2 na 3, příkladem může být celková fyzická zátěž). **Druh práce, náplň práce i pracovní činnosti zaměstnance zůstávají shodné. Tato změna je trvalá.**

- **Na jakou pracovnělékařskou prohlídku má zaměstnavatel (pokud vůbec nějakou) zaměstnance vyslat?** Jestliže by se v některém z výše uvedených případů měla provádět vstupní lékařská prohlídka, jak postupovat, pokud poskytovatel pracovnělékařských služeb vydá lékařský posudek s posudkovým závěrem, že **zaměstnanec není k dané práci zdravotně způsobilý?** Může se za splnění ostatních podmínek jednat o výpovědní důvod?

Stanovisko

- Vzhledem k tomu, že v prvním případě bude práce zaměstnance nově spojena s **profesním rizikem noční práce** dle bodu 10 přílohy k vyhlášce č. 79/2013 Sb., o provedení některých ustanovení zákona č. 373/2011 Sb., o specifických zdravotních službách (vyhláška o pracovnělékařských službách a některých druzích posudkové péče), ve znění pozdějších předpisů, a v druhém případě bude zaměstnanec dokonce konat **práci rizikovou**, resp. dojde ke změně v kategorizaci prací, **je zřejmé, že u zaměstnance musí dojít k přezkoumání jeho zdravotní způsobilosti prostřednictvím pracovnělékařské prohlídky.**
 - Kolegium má za to, že **v obou případech vyše zaměstnavatel zaměstnance na vstupní lékařskou prohlídku ve smyslu ustanovení § 10 odst. 2 zmíněné prováděcí vyhlášky.** Dle tohoto ustanovení se totiž vstupní lékařská prohlídka provádí „*též před změnou druhu práce nebo před převedením zaměstnance na jinou práci, pokud jde o práci vykonávanou za odlišných podmínek, než ke kterým byla posouzena zdravotní způsobilost zaměstnance.* Odlišnými podmínkami se rozumí navýšení rizikových faktorů nejméně o jeden nebo jejich změna, popřípadě zařazení k výkonu rizikové práce“.
 - Pokud má dojít k **zařazení zaměstnance k výkonu noční práce s tím, že se stane zaměstnancem pracujícím v noci** dle ustanovení § 78 odst. 1 písm. k) ZP, půjde bezpochyby o práci vykonávanou za odlišných podmínek ve výše uvedeném smyslu, protože došlo ke změně v rizikových faktorech. Podle Kolegia je přitom slovní spojení „*před převedením zaměstnance na jinou práci*“ obsažené v prováděcí vyhlášce nutno chápat pro tento účel nikoliv jen jako převedení zaměstnance na jinou vhodnou práci z důvodů vyjmenovaných v ustanovení § 41 ZP, ale **v širším pojetí jako požadavek zaměstnavatele směřovaný**
- **k zaměstnanci, aby konal práci za jiných podmínek co do zdravotní způsobilosti než doposud, přičemž k jejich výkonu nebyl zatím posouzen.**
 - Co se týče změny kategorizace práce, **mohlo by jít sice o naplnění důvodu pro mimořádnou lékařskou prohlídku** dle ustanovení § 12 odst. 2 písm. c) prováděcí vyhlášky, protože došlo ke zhoršení pracovních podmínek ve smyslu zvýšení míry rizika u rizikového faktoru, k němuž již byla posuzována zdravotní způsobilost zaměstnance, **současně je ale dán též důvod pro vstupní lékařskou prohlídku** („navýšení rizikových faktorů nejméně o jeden nebo jejich změna, popřípadě zařazení k výkonu rizikové práce“). **Dle Kolegia je zařazení zaměstnance k výkonu rizikové práce natolik zásadní skutečností, že převažuje důvod pro provedení vstupní lékařské prohlídky.** Platí to tím spíše, že mimořádná lékařská prohlídka z výše uvedeného důvodu je dle ustanovení § 12 odst. 4 písm. a) prováděcí vyhlášky **mimořádnou prohlídkou v neúplném rozsahu**, při které se zdravotní stav zaměstnance posuzuje na základě základního a dalších odborných vyšetření, která jsou nezbytná s ohledem na důvod prohlídky, a výpisu ze zdravotnické dokumentace registrujícího poskytovatele, přičemž výpis ze zdravotnické dokumentace registrujícího poskytovatele není třeba požadovat, pokud od vydání posledního lékařského posudku uplynula doba kratší než 6 měsíců nebo pokud to poskytovatel pracovnělékařských služeb nevyžaduje. Mimořádná prohlídka v neúplném rozsahu navíc **nezakládá běh nové lhůty pro provedení další periodické lékařské prohlídky**, ledaže by z lékařského posudku vyplývalo jinak. Nelze též přehlédnout, že jde o případ, kdy pro daný rizikový faktor nebyla zdravotní způsobilost zaměstnance dříve zkoumána.
 - Dle ustanovení § 43 odst. 4 zákona č. 373/2011 Sb., o specifických zdravotních službách, ve znění pozdějších předpisů, lze **posudkový závěr, že je posuzovaná osoba zdravotně nezpůsobilá**, uvést v lékařském posudku pouze v případě vstupní lékařské prohlídky. V ostatních případech se uvede závěr, že posuzovaná osoba pozbyla dlouhodobě zdravotní způsobilost vykonávat dosavadní práci. Protože zákon zde nerozlišuje, zdali jde o vstupní lékařskou prohlídku před vznikem pracovněprávního vztahu, nebo až v jeho průběhu, **není vyloučeno, že lékař přijme posudkový závěr o zdravotní nezpůsobilosti zaměstnance též na základě vstupní lékařské prohlídky dle ustanovení § 10 odst. 2 prováděcí vyhlášky.**
 - Bude-li zaměstnavateli doručen lékařský posudek s tímto posudkovým závěrem, a **nemůže-li přijmout vůči zaměstnanci žádná přiměřená opatření** ve smyslu judikatury Soudního dvora Evropské unie (viz zejména jeho rozsudky ze dne 10. 2. 2022, ve věci C 485/20, HR Rail SA, a ze

dne 18. 1. 2023, ve věci C-631/22, Ca Na Negreta), **tj. nebude možné další pracovní uplatnění zaměstnance u zaměstnavatele** (bez noční práce nebo v dosavadním riziku), lze dle názoru Kolegia i v tomto případě připustit **naplnění výpovědního důvodu dle ustanovení § 52 písm. e) ZP pro dlouhodobé pozbytí zdravotní způsobilosti z tzv. obecné příčiny.**

14. URČENÍ ZPROSTŘEDKOVATELE V KOLEKTIVNÍM SPORU

- **Jedním ze způsobů, jak řešit kolektivní spor**, tj. spor o uzavření kolektivní smlouvy nebo o plnění závazků kolektivní smlouvy, ze kterých nevznikají nároky jednotlivým zaměstnancům, je dle ustanovení § 11 ZKV **řízení před zprostředkovatelem.**
- Právní úprava vychází z toho, že **(budoucí) smluvní strany kolektivní smlouvy se na osobě zprostředkovatele dohodnou.** Nestane-li se tak, pak dle ustanovení § 11 odst. 2 ZKV **určí zprostředkovatele ze seznamu zprostředkovatelů a rozhodců na návrh kterékoliv ze smluvních stran Ministerstvo práce a sociálních věcí (MPSV).** Platí přitom, že ve sporu o uzavření kolektivní smlouvy může být takový návrh podán **nejdříve po uplynutí 60 dnů od předložení písemného návrhu na uzavření této smlouvy.**
- Jsou absence dohody smluvních stran o osobě zprostředkovatele a podání návrhu jednou z nich po uplynutí zákonem předepsané doby jedinými podmínkami pro určení osoby zprostředkovatele ze strany MPSV, nebo **je nutné sledovat i to, v jaké fázi se kolektivní vyjednávání nachází?** Obstojí názor, že pokud se jedná o uzavření kolektivní smlouvy nenachází v patové situaci, kterou nejsou schopny smluvní strany ve vzájemné spolupráci samy vyřešit, **nejde vlastně o kolektivní spor a MPSV není oprávněno zprostředkovatele ani na žádost jedné ze smluvních stran určit?**

Stanovisko

- Podle názoru Kolegia **MPSV nerozhoduje a ani nemůže rozhodovat o tom, zdali se kolektivní vyjednávání** mezi zaměstnavatelem a odborovou organizací (odborovými organizacemi) **dostalo do fáze kolektivního sporu a situace se už natolik vyhrtila, že vyžaduje řešení formou řízení před zprostředkovatelem.**
- Kromě toho, že k takovému posouzení nemá MPSV žádné právní nástroje, by to odporovalo též znění zákona. Ten totiž zahájení správního řízení o určení zprostředkovatele spojuje se **splněním tří konkrétních podmínek:** 1) uplynutí 60 dnů od předložení písemného návrhu na uzavření kolektivní smlouvy jednou ze smluvních stran druhé smluvní straně dle ustanovení § 8 odst. 1 ZKV, 2) absence dohody smluvních stran o osobě zprostředkovatele a 3) podání návrhu na určení zprostředkovatele jednou ze smluvních stran. **Prokázání právě a jen těchto podmínek ostatně MPSV zmiňuje ve svém metodickém materiálu k dané věci zveřejněném na portálu www.mpsv.cz.**
- Již samotný fakt, že od předložení písemného návrhu na uzavření kolektivní smlouvy uplynula zákonem stanovená doba, aniž by smluvní strany našly konsensus, a že neuspělo ani jejich jednání o osobě zprostředkovatele, a proto se jedna ze smluvních stran obrátila s návrhem na jeho určení na MPSV, **svědčí o tom, že mezi smluvními stranami vznikl kolektivní spor, a je to právě zprostředkovatel, kdo má nabídnout jeho řešení.**

Poznámka redakce: Stanoviska jsou dostupná také online na www.praceamzda.cz.

práce mzda

měsíčník
ročník 72
9/2024

Šéfredaktor
Petr Řezníček

Redaktorka
Mgr. Gabriela Karczubová
Jana Dědková

Redakční rada
JUDr. Petr Bukovjan
JUDr. Jan Přib, CSc.
JUDr. Nataša Randlová, Ph.D.
Ing. Lenka Dufková

Adresa redakce
Wolters Kluwer ČR
U nákladového nádraží 3265/10
130 00 Praha 3
tel. 246 040 444
pam@wolterskluwer.cz
IČ: 63077639

Předplatné a distribuce
Cena předplatného závisí
na produktové verzi, blíže na
www.praceamzda.cz/predplatne.
tel. 246 040 400
obchod@wolterskluwer.cz

Inzerce
Petr Řezníček
tel. 603 798 242

Vydává
Wolters Kluwer ČR

Tisk
SERIFA, s. r. o.
Jinonická 80, Praha 5

Nevyžádané příspěvky nevracíme.
Za správnost údajů uvedených v článcích
odpovídají jejich autoři. Přetisk a jakékoli šíření
dovoleno pouze se souhlasem vydavatele.
ISSN 0032-6208. Podávání novinových zásilek
povoleno Českou poštou, s. p., odštěpný závod
Přehrava, č.j.: 1138/98 dne 12. 3. 1998.

Všeobecné obchodní podmínky viz
www.praceamzda.cz/vseobecne-obchodni-podminky.

Časopis vychází za odborné
spolupráce s AKV.

Předáno do tisku dne 30. 8. 2024.
© Wolters Kluwer ČR, 2024



Časopis je dostupný
také v ASPI.



Vytištěno na 100% recyklovaném
papíru se značkou Eco-label EU.