

Univerzita Palackého v Olomouci
Právnická fakulta

Michaela Záchová

Pracovní poměr na dobu určitou a zkušební doba

Diplomová práce

Olomouc 2014

Prohlašuji, že jsem diplomovou práci na téma Pracovní poměr na dobu určitou a zkušební doba vypracovala samostatně a citovala jsem všechny použité zdroje.

V Olomouci dne 29. 4. 2014

.....

Michaela Záchová

Poděkování

Děkuji paní JUDr. Mgr. Evě Šimečkové, Ph. D., vedoucí mé diplomové práce, za cenné rady a připomínky, které mi napomohly ke zpracování této práce.

Obsah

Seznam použitých zkratk	6
Úvod	7
1 Pracovní poměr	10
1. 1 Vznik pracovního poměru	11
1. 2 Změna pracovního poměru	12
1. 3 Skončení pracovního poměru	13
2 Pracovní poměr na dobu určitou	15
2. 1 Stručný vývoj právní úpravy pracovního poměru na dobu určitou	15
2. 2 Doba trvání pracovního poměru na dobu určitou	18
2. 2. 1 Sjednání a vymezení doby trvání pracovního poměru na dobu určitou	18
2. 2. 2 Ustanovení § 39 odst. 2 zákoníku práce po „velké“ novele a jeho dvojí výklad	19
2. 3 Problematika tzv. výjimek z obecné úpravy	25
2. 4 Rozpor s § 39 odst. 2 až 4 a žaloba podle zákoníku práce	31
2. 5 Skončení pracovního poměru na dobu určitou a transformace v pracovní poměr na dobu neurčitou	31
3 Zkušební doba	33
3. 1 Stručný vývoj právní úpravy zkušební doby	33
3. 2 Sjednání zkušební doby a její délka	35
3. 3 Prodloužení zkušební doby	38
3. 4 Zrušení pracovního poměru ve zkušební době	39
3. 5 Žaloba podle § 72 zákoníku práce	41
4 Vliv Evropské unie na právní úpravu pracovního poměru na dobu určitou a zkušební doby	45
4. 1 Směrnice Rady č. 1999/70/ES ze dne 28. června 1999 o rámcové dohodě o pracovních poměrech na dobu určitou uzavřené mezi organizacemi UNICE, CEEP a EKOS	46
5 Slovenská právní úprava pracovního poměru na dobu určitou a zkušební doby	48
5. 1 Pracovní poměr na dobu určitou	48

5. 2. Zkušební doba.....	50
5. 3 Srovnání s českou právní úpravou	51
Závěr.....	54
Seznam použitých zdrojů.....	58
Shrnutí	64
Klíčová slova.....	64
Abstract	65
Keywords	65

Seznam použitých zkratek

ZP	zákoník práce
ČR	Česká republika
EU	Evropská unie
Směrnice Rady č. 1999/70/ES	Směrnice Rady č. 1999/70/ES ze dne 28. června 1999 o rámcové dohodě o pracovních poměrech na dobu určitou uzavřené mezi organizacemi UNICE, CEEP a EKOS

Úvod

Téma Pracovní poměr na dobu určitou a zkušební doba jsem si zvolila pro svou diplomovou práci hned z několika důvodů. Nejobecnějším z nich je můj zájem o pracovněprávní problematiku jako celek. Čistě praktickým důvodem se jeví také fakt, že s instituty pracovního práva se většina z nás alespoň jednou za život setká při vzniku pracovněprávního vztahu, a to buď ze strany zaměstnance či zaměstnavatele.

Pracovní poměr na dobu určitou, stejně jako zkušební doba, jsou klasickými instituty pracovního práva, které zakotvoval již první zákoník práce z roku 1965. Oba předmětné instituty byly v průběhu své existence již od účinnosti prvního zákoníku práce několikrát novelizovány v souvislosti se společenskými, ekonomickými změnami a požadavky dané doby. Stanovit vyrovnanou právní úpravu, která bude naplňovat účel daných institutů a zároveň bude vyhovovat zaměstnavatelům a poskytovat dostatečnou ochranu slabší straně pracovního poměru – tedy zaměstnanci, je pro zákonodárce úkol nesnadný, což je patrné i na četnosti novelizací těchto institutů. Zlomová je dle mého názoru tzv. velká novela zákoníku práce, neboli zákon č. 365/2011 Sb., který poměrně rozsáhle novelizoval zákoník práce a dle mého názoru zásadně změnil i právní úpravu pracovního poměru na dobu určitou a zkušební doby. Touto novelou navíc došlo k propojení obou institutů. Dalším impulsem pro volbu tématu mé diplomové práce se tedy stala současná právní úprava oněch institutů zejména ve světle této velké novely.

Obecnou formu sjednání pracovního poměru, která je zákoníkem práce upřednostňována, je sjednání na dobu neurčitou, které poskytuje zaměstnanci mnohem větší jistotu do budoucna o trvání jeho pracovního poměru. Ne vždy je však objektivně možné sjednat právě pracovní poměr na dobu neurčitou, zaměstnavatele k tomu vedou různé důvody, například mu to nedovoluje specifický druh práce, který může být vykonáván pouze v letních měsících, či potřebuje dočasnou náhradu za zaměstnance, který čerpá rodičovskou dovolenou. V těchto případech se proto sjednává pracovní poměr pouze na omezenou dobu. Zkušební doba zase slouží smluvním stranám pracovního poměru, aby po určitý časově omezený úsek ověřili, zda si navzájem vyhovují a poté se rozhodli, zda mají zájem na pokračování pracovního poměru. Oba instituty tedy spojuje fakt existence pouze po omezenou dobu, z čehož vyplývá i určitá nejistota o budoucím trvání.

Cílem této diplomové práce je nabídnout ucelenou formu o právní úpravě obou institutů, neboť v současné době neexistuje žádná publikace, která by se výhradně a do hloubky zabírala pouze uzavíráním pracovního poměru na dobu určitou či zkušební dobou. Dalším souvisejícím cílem je rozebrat současnou právní úpravu obou institutů, která je ovlivněná zejména novelou zákona č. 365/2011 Sb., ale také zákonem č. 155/2013 Sb. a posledně zákonem č. 303/2013 Sb.

v souvislosti s aktuální rekodifikací soukromého práva, má tedy zejména upozornit na problémová místa současné právní úpravy, porovnat ji s úpravou předešlou a zhodnotit nastalé změny i v kontextu s implementací Směrnice Rady č. 1999/70/ES ze dne 28. června 1999 o rámcové dohodě o pracovních poměrech na dobu určitou uzavřené mezi organizacemi UNICE, CEEP a EKOS, která se odráží v právní úpravě pracovního poměru na dobu určitou.

Pro tuto diplomovou práci jsem stanovila hypotézu, která bude následně potvrzena či vyvrácena, že současná právní úprava, jak pracovního poměru na dobu určitou, tak zkušební doby, nepředstavuje zlepšení pro postavení zaměstnance nebo jeho větší ochranu, oproti předešlé právní úpravě.

Diplomová práce se rozděluje do pěti hlavních kapitol, které se následně dělí ještě do úžeji vymezených celků, podkapitol. První kapitola je uvedením do problematiky diplomové práce, jedná se o teoretické vymezení pracovního poměru, jeho způsobů vzniku, změny i způsobů skončení obecně.

Druhá kapitola se již podrobně věnuje pracovnímu poměru na dobu určitou jako celku. Pro lepší pochopení daného tématu bude nabídnut stručný exkurz do historie tohoto institutu. Následovat bude podkapitola o uzavírání pracovního poměru na dobu určitou a vymezení doby jeho trvání, což je nezbytné pro to, aby se předcházelo možným sporům o to, zda byl sjednán pracovní poměr na dobu určitou či neurčitou. V návaznosti na rozsáhlou novelu zákoníku práce, kterou je zákon č. 365/2011 Sb., bude podrobně rozebráno nové znění ustanovení § 39 odst. 2 zákoníku práce, jehož formulace umožňuje dvojitý výklad, zejména co se celkové doby trvání pracovního poměru na dobu určitou týče. Další podkapitola bude pojednávat o problematice tzv. výjimek, které byly vypuštěny ze zákoníku práce rovněž zákonem č. 365/2011 Sb.; uvede, jaké negativní dopady měla tato změna na praxi a jak se s ní vypořádala. Aby se jednalo o komplexní pojednání o pracovním poměru na dobu určitou, nebude chybět ani podkapitola o transformaci v pracovní poměr na dobu neurčitou a způsobů jeho skončení.

Třetí kapitola se týká zkušební doby, kde je stejně jako v předešlé kapitole úvod věnován historickému vývoji tohoto institutu. V rámci této kapitoly bude postupně rozebrán způsob sjednávání a délka zkušební doby, která historicky poprvé upravuje dvě možné délky sjednání podle toho, jakého zaměstnance se to týká, konkrétně, zda se jedná o zaměstnance řadového či na vedoucím pracovním místě. Nebude opomenuto ani zcela nové ustanovení týkající se délky zkušební doby v závislosti na sjednání pracovního poměru na dobu určitou, které do zákoníku práce přibýlo s účinností od 1. 1. 2012. Následující podkapitoly se týkají prodloužení zkušební doby a dále zrušení pracovního poměru ve zkušební době, které je ovlivněno rekodifikací

soukromého práva. Samostatnou podkapitolu si vysloužilo téma žaloby podle § 72 zákoníku práce v souvislosti s neplatným zrušením pracovního poměru ve zkušební době.

Jelikož se Česká republika stala dnem 1. května 2004 členem Evropské unie, má toto mimo jiné vliv i na český právní řád, tedy i na oblast pracovního práva. Je proto nezbytné věnovat prostor i tomu, zda se projevuje vliv ze strany Evropské unie na předmětné instituty. Konkrétně v případě právní úprava pracovního poměru na dobu určitou je vyžadována implementace Směrnice Rady č. 1999/70/ES ze dne 28. června 1999 o rámcové dohodě o pracovních poměrech na dobu určitou uzavřené mezi organizacemi UNICE, CEEP a EKOS. Výše zmíněné tedy přiblíží kapitola čtvrtá.

Poslední kapitola diplomové práce je kapitolou komparativní. Je-li cílem upozornit na kritická místa právní úpravy, je vhodné toto provést právě ve srovnání s právní úpravou jiného státu. Pro tuto diplomovou práci jsem zvolila právní úpravu Slovenské republiky, konkrétně v zákoně č. 311/2001 Z. z., zákoník práce. V rámci této kapitoly budou vyzdviženy pouze největší rozdíly obou úprav a následovat bude jejich vzájemné srovnání.

Pokud jde o otázku použité literatury, diplomová práce čerpá z rozličných zdrojů. Jak již bylo zmíněno, na trhu se nevyskytuje publikace, která by uceleně pojednávala na dané téma, základem jsou proto komentáře k zákoníku práce doplněné o učebnice pracovního práva, které poskytují teoretický rámec věci. Vzhledem k aktuálnosti tématu však není současná právní úprava v těchto zdrojích zcela promítnuta. Velký prostor je proto věnován odborným článkům, publikovaným zejména z časopisu Práce a mzda, který se asi jako jediný na českém trhu věnuje výhradně pracovněprávní problematice. Dalším nezbytným podkladem je jistě judikatura Nejvyššího soudu ČR i Soudního dvora Evropské unie. Zcela zřejmým pramenem jsou právní předpisy, zejména samotný zákoník práce, a to nejen v jeho současném znění, pro srovnání se zahraniční právní úpravou je to slovenský zákoník práce. Své uplatnění mají i související důvodové zprávy k jednotlivým návrhům zákonů.

1 Pracovní poměr

Zákoník práce v § 1 uvádí, že pracovněprávními vztahy povahy individuální¹ jsou ty, „které vznikající při výkonu závislé práce mezi zaměstnanci a zaměstnavateli“, a z právních vztahů kolektivní povahy jsou pracovněprávními vztahy pouze takové, „které souvisejí s výkonem závislé práce“.² Od 1. 1. 2012 je v zákoníku práce nově upravená definice závislé práce, která rozděluje znaky a podmínky závislé práce. Těmito znaky jsou vztah nadřízenosti zaměstnavatele a podřízenosti zaměstnance, dále fakt, že zaměstnanec vykonává závislou práci osobně, jinými slovy, nemůže se nechat zastoupit jinou osobou, nevykonává ji však svým jménem, ale jménem zaměstnavatele a konečně, že zaměstnanec je povinen řídit se pokyny svého zaměstnavatele. Podmínkami, které musí být splněny, aby šlo o výkon závislé práce, jsou zaměstnancův výkon závislé práce za mzdu, plat nebo odměnu za práci, dále že zaměstnanec vykonává závislou práci v pracovní době a to na pracovišti nebo jiném dohodnutém místě. Poslední podmínkou je výkon závislé na náklady zaměstnavatele a na jeho odpovědnost.³

Nutno doplnit, že za závislou práci jsou považovány rovněž případy tzv. agenturního zaměstnávání, kdy agentura práce „dočasně přiděluje svého zaměstnance k výkonu práce k jinému zaměstnavateli“. Děje se tak „na základě ujednání v pracovní smlouvě nebo dohodě o pracovní činnosti, kterým se agentura práce zaváže zajistit svému zaměstnanci dočasný výkon práce u uživatele“ a zaměstnanec se zároveň „zaváže tuto práci konat podle pokynů uživatele a na základě dohody o dočasném přidělení zaměstnance agentury práce, uzavřené mezi agenturou práce a uživatelem“.⁴

Závislou práci je možno vykonávat v základním pracovněprávním vztahu, kterým je podle zákoníku práce právě pracovní poměr společně ještě s pracovněprávními vztahy vznikajícími na základě dohod o pracích konaných mimo pracovní poměr,⁵ konkrétně na základě dohody o provedení práce nebo dohody o pracovní činnosti. Pod výkon závislé práce však z hlediska teorie patří rovněž právní úprava služebních poměrů,⁶ což vyplývá i ze samotného ZP, který v § 3 odkazuje na právní úpravu závislé práce ve zvláštních právních předpisech, kterým je například zákon č. 361/2003 Sb., o služebním poměru příslušníků bezpečnostních sborů, ve znění pozdějších předpisů.⁷

¹ DRÁPAL, Ljubomír. In BĚLINA, Miroslav a kol. *Pracovní právo*. 5. doplněné a podstatně přepracované vydání. Praha: C. H. Beck, 2012. s. 75.

² § 1 zákona č. 262/2006 Sb., zákoník práce, ve znění pozdějších předpisů

³ KOTTNAUER, Antonín. In KOTTNAUER, Antonín a kol. *Zákoník práce: Komentář s judikaturou podle stavu k 1. lednu 2012 včetně novely účinné k 1. dubnu 2012*. 1. vydání. Praha: Leges, 2012. s. 51 - 52. (§ 2).

⁴ § 307a zákona č. 262/2006 Sb., zákoník práce, ve znění pozdějších předpisů

⁵ § 3 zákona č. 262/2006 Sb., zákoník práce, ve znění pozdějších předpisů

⁶ KOTTNAUER, Antonín. In KOTTNAUER, Antonín a kol. *Zákoník práce: Komentář...*, s. 53. (§ 3).

⁷ § 3 zákona č. 262/2006 Sb., zákoník práce, ve znění pozdějších předpisů

Základními prvky pracovního poměru, jakožto základního pracovněprávního vztahu individuální povahy, jsou jeho subjekty, objekt a obsah. Těmito základními subjekty jsou zaměstnanec a zaměstnavatel, objektem je výše popsaný výkon závislé práce a obsah tvoří práva a povinnosti subjektů, které vyplývají z pracovního poměru.

Lze jednoznačně uzavřít, že pracovní poměr je nejvýznamnějším a zároveň nejčastěji využívaným pracovněprávním vztahem.⁸

1. 1 Vznik pracovního poměru

Pracovní poměr může být založen dle kogentního ustanovení § 33 ZP pouze na základě právního jednání a to pracovní smlouvou nebo jmenováním. Jiný způsob vzniku pracovního poměru je vyloučen.

Pracovní smlouva je konsensuální dvoustranné právní jednání vznikající mezi smluvními stranami, kterými jsou zaměstnanec a zaměstnavatel. Jedná se o projev práva na svobodnou volbu povolání a zásady smluvní volnosti. Nepochybně mluvíme o nejvyužívanějším způsobu vzniku pracovního poměru, který sám zákoník práce upřednostňuje.⁹ Každá pracovní smlouva musí obsahovat zákonem stanovené základní náležitosti, kterými jsou „druh práce, který má zaměstnanec pro zaměstnavatele vykonávat, místo nebo místa výkonu práce, ve kterých má být práce vykonávána a den nástupu do práce“. Význam posledně zmíněné náležitosti tkví v tom, že právě v tento den pracovní poměr vzniká. Kromě podstatných náležitostí mohou smluvní strany zahrnout do smlouvy i jiné další náležitosti, jako je sjednání zkušební doby, výše mzdy, ujednání o délce pracovní doby či době trvání pracovního poměru. Z hlediska formy je vyžadována písemnost smlouvy. V souvislosti s rekonstrukcí soukromého práva, se v případě nedodržení písemné formy postupuje podle nového občanského zákoníku, konkrétně jeho § 582 odst. 1, který dává stranám možnost dodatečně vadu zhojit a to s účinky *ex tunc*.¹⁰ Zákoník práce dále stanoví v § 20 pravidlo, že neplatnosti pracovní smlouvy pro nedostatek formy se nelze dovolat, „bylo-li již započato s plněním“.¹¹ Pokud pracovní smlouva neobsahuje údaje o právech a povinnostech, které vyplývají z pracovněprávního vztahu, má zaměstnavatel informační povinnost vůči zaměstnanci, kterou je povinen splnit v písemné formě ve lhůtě jednoho měsíce od vzniku pracovního poměru.¹² Zákoník práce již od 1. 1. 2014 neobsahuje v § 34 odst. 4 podmínku písemné změny pracovní smlouvy. Vychází se totiž z § 564 zákona č. 89/2012 Sb.,

⁸ PICHRT, Jan. In BĚLINA, Miroslav a kol. *Pracovní právo*. s. 170 - 173.

⁹ BĚLINA, Miroslav. In BĚLINA, Miroslav a kol. *Zákoník práce. Komentář*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2012, s. 211 (§ 33).

¹⁰ JOUZA, Ladislav. Nový občanský zákoník a vznik pracovního poměru. *Bulletin advokacie*. 2014, č. 1 - 2, s. 37.

¹¹ § 20 zákona č. 262/2006 Sb., zákoník práce, ve znění pozdějších předpisů

¹² §§ 34, 36 a 37 zákona č. 262/2006 Sb., zákoník práce, ve znění pozdějších předpisů

občanský zákoník,¹³ který tuto povinnost stanoví tak, že „vyžaduje-li zákon pro právní jednání určitou formu, lze obsah právního jednání změnit projevem vůle v téže nebo přísnější formě“.¹⁴ Co se týče odstoupení od pracovní smlouvy, je zákoníkem práce rovněž vyžadována písemná forma, „jinak se k němu nepřihlíží“, ¹⁵ tím je zároveň stanoven i následek, bylo-li by odstoupeno jinak než ve formě písemné.

Založení pracovního poměru jmenováním je možné výhradně v taxativně vymezených případech uvedených v ustanovení § 33 odst. 3 ZP. Jmenování je právním jednáním jednostranným, s nímž musí zaměstnanec souhlasit, jinak by se jednalo o výkon nucené práce. Je nutno dodat, že jmenováním se zakládá pracovní poměr pouze pro vedoucí pracovní místa, která stanovuje samotný zákoník práce či zvláštní právní předpisy. Podstatné náležitosti ani formu jmenování v zákoníku práce nenajdeme, z logiky věci ale vyplývá, že by zaměstnavatel měl při jmenování alespoň určit stejné podstatné náležitosti jako u pracovní smlouvy a nejlépe provést jmenování písemně pro větší právní jistotu zaměstnance.¹⁶ Jak vyplývá z praxe, po jmenování bývá často uzavřena smlouva mezi zaměstnancem a zaměstnavatelem, jenž obsahuje úpravu pracovních podmínek. Nutno zdůraznit, že se nejedná o pracovní smlouvu, ale o smlouvu nepojmenovanou.¹⁷

V prvním zákoníku práce byl upraven vznik pracovního poměru také dalším způsobem - volbou, což již podle současného zákoníku práce možné není. Volba je pouhým předpokladem založení pracovního poměru pracovní smlouvou a to v případě, jestliže volbu vyžaduje zvláštní právní předpis či stanovy sdružení občanů.¹⁸

1. 2 Změna pracovního poměru

Aby mohl být pracovní poměr dostatečně flexibilní a reagovat tak vhodně na „společensko-ekonomickou dynamiku“, je zákoníkem práce připuštěna možnost jeho změny, konkrétně se mohou měnit prvky pracovněprávního vztahu - subjekt nebo obsah, a pracovněprávní vztah trvá dál.¹⁹ Naopak změna objektu, kterým je výkon závislé práce, je vyloučena. Změny mohou mít podle své povahy dočasný či trvalý charakter.

¹³ Důvodová zpráva k vládnímu návrhu zákona č. 303/2013 Sb., kterým se mění některé zákony v souvislosti s přijetím rekodifikace soukromého práva. Sněmovní tisk č. 930/0. [online]. psp. [cit. 15. března 2014]. Dostupné na <<http://www.psp.cz/sqw/text/tiskt.sqw?O=6&CT=930&CT1=0>>.

¹⁴ § 564 zákona č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů

¹⁵ § 34 zákona č. 262/2006 Sb., zákoník práce, ve znění pozdějších předpisů

¹⁶ BĚLINA, Miroslav. In BĚLINA, Miroslav a kol. *Zákoník práce. Komentář*. s. 212 - 214 (§ 33).

¹⁷ BĚLINA, Miroslav. In BĚLINA, Miroslav a kol. *Pracovní právo*. s. 220.

¹⁸ BĚLINA, Miroslav. In BĚLINA, Miroslav a kol. *Zákoník práce. Komentář*. s. 212 - 213 (§ 33).

¹⁹ HŮRKA, Petr. In BĚLINA, Miroslav a kol. *Pracovní právo*. s. 223.

Z povahy pracovního poměru vyplývá, že změna subjektu je přípustná výhradně na straně zaměstnavatele, k tomu dochází při přechodu práv a povinností na nového zaměstnavatele a souhlas zaměstnance se v tomto případě nevyžaduje.

Práva a povinnosti zaměstnance a zaměstnavatele vyplývající z pracovněprávního vztahu tvoří jeho obsah, a ten je v praxi měněn nejčastěji. Dochází k tomu na základě jednostranného či dvoustranného právního jednání či na základě právní události. Takovým jednostranným právním jednáním může být převedení na jinou práci za podmínek stanovených v § 41 ZP či jmenování na vedoucí pracovní místo po vzniku pracovního poměru. Dvoustranné právní jednání představuje vzájemná dohoda o změně obsahu pracovního poměru mezi zaměstnancem a zaměstnavatelem. Mění se tak nejčastěji místo výkonu práce nebo sjednaný druh práce, může rovněž dojít ke změně pracovního poměru z doby neurčité na určitou a naopak.²⁰ Pominou-li důvody dočasných změn, pro něž byl zaměstnanec převeden na jinou práci nebo přeložen do jiného místa, dojde následně k zařazení zaměstnance dle jeho pracovní smlouvy či k zařazení zaměstnance na původní práci a pracoviště.²¹

1. 3 Skončení pracovního poměru

Právní úprava skončení pracovního poměru na jedné straně chrání stabilitu zaměstnání zaměstnanců, kteří jej vykonávají svědomitě, aby jejich pracovní poměr nemohl skončit zcela bezdůvodně, a dává jim zároveň možnost rozvázat pracovní poměr, třeba i bez uvedení důvodů. Na straně druhé umožňuje zaměstnavateli, aby rozvázal pracovní poměr s těmi zaměstnanci, kteří naopak své povinnosti neplní, jsou nadbyteční, z důvodů organizačních změn apod., tedy v případech, kdy by nebylo spravedlivé na zaměstnavateli požadovat, aby takové zaměstnance dále zaměstnával.²²

Ustanovení § 48 ZP podává taxativní výčet možných způsobů ukončení pracovního poměru a je přitom užito tří různých pojmů. „Rozvázání“ je užito v případě, kdy pracovní poměr končí na základě dvoustranného právního jednání, kterým je dohoda o rozvázání pracovního poměru, nebo jednostranného právního jednání který může učinit zaměstnanec i zaměstnavatel. Jedná se o výpověď, okamžité zrušení pracovního poměru a zrušení pracovního poměru ve zkušební době. „Skončení“ je užito u skončení pracovního poměru uplynutím sjednané doby²³ a v případě cizinců a osob bez státní příslušnosti tehdy, končí-li jejich pracovní poměr tzv. ze

²⁰ RANDLOVÁ, Nataša. In HŮRKA, Petr a kol. *Pracovní právo*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2011. s. 143 - 145.

²¹ Tamtéž, s. 157.

²² BĚLINA, Miroslav. In BĚLINA, Miroslav a kol. *Pracovní právo*. s. 241 - 242.

²³ ZACHOVALOVÁ, Jana. In GALVAS, Milan a kol. *Pracovní právo*. 1. vydání. Brno: Masarykova Univerzita, 2012, s. 285.

zákonu. Jsou to případy dle zvláštních právních předpisů a je s nimi spojeno vydání rozhodnutí orgánu veřejné moci.²⁴ Třetí termín „zánik“ pracovního poměru je spojen se smrtí zaměstnance či zaměstnavatele fyzické osoby.²⁵

²⁴ KOTTNAUER, Antonín. In KOTTNAUER, Antonín a kol. *Zákoník práce: Komentář...* s. 229 (§ 48).

²⁵ ZACHOVALOVÁ, Jana. In GALVAS, Milan a kol. *Pracovní právo.* s. 285.

2 Pracovní poměr na dobu určitou

Obecně můžeme pracovní poměr rozlišovat podle různých kritérií, pro tuto diplomovou práci je směrodatné dělení pracovního poměru podle doby trvání, tedy na pracovní poměr na dobu určitou či neurčitou. Při sjednání pracovního poměru na dobu neurčitou není omezena doba jeho trvání, naopak sjednají-li strany, za splnění zákonných podmínek, konkrétní dobu trvání, hovoříme o pracovním poměru na dobu určitou. Tento bývá v teorii někdy označován jako jeden z atypických či překérních pracovních poměrů pro svou zvláštnost či odlišnost od obecné formy, kterou je pracovní poměr na dobu neurčitou. Neznamená to však, že by zaměstnanec v pracovním poměru na dobu určitou požíval menší ochrany. Jedná se o druh pracovního poměru, který není zákoníkem práce upřednostňován, což plyne přímo z ustanovení § 39 odst. 1 ZP²⁶.

Účelem sjednání pracovního poměru na dobu určitou je, aby ani jedna ze smluvních stran neměla pochybnost o délce trvání pracovního poměru či o okamžiku jeho skončení, neboť takový pracovní poměr končí uplynutím sjednané doby a není k němu třeba žádného jiného právního jednání. Tento institut je využíván v situacích, kdy zaměstnavatel nemůže poskytnout svým zaměstnancům sjednání pracovního poměru na dobu neurčitou, a to kupříkladu z důvodů sezónních prací, které z povahy věci zaměstnanec nevykonává v průběhu celého roku, ale jen po určitou dobu, nebo se jedná o zástup za dosavadního zaměstnance v době jeho pracovní neschopnosti nebo čerpání mateřské či rodičovské dovolené, dalším důvodem mohou být také provozní důvody na straně zaměstnavatele.²⁷

2. 1 Stručný vývoj právní úpravy pracovního poměru na dobu určitou

Tento institut zaznamenal v průběhu své existence značné změny, a to nejen v současném zákoníku práce, ale již v prvním zákoníku práce, tedy zákonu č. 65/1965 Sb., který nabyl účinnosti dne 1. 1. 1966.²⁸ Naopak právní úprava skončení pracovního poměru na dobu určitou je ve své podstatě konstantní a nebude proto obsahem této historické podkapitoly.²⁹ První znění zákoníku práce se omezilo pouze na nevyvratitelnou domněnku, že „pracovní poměr je sjednán na dobu neurčitou, pokud nebyla v pracovní smlouvě vymezena doba jeho trvání“, ³⁰ tento stav setrval více jak dvacet let, a to do 31. 12. 1988. Zákoník práce byl tehdy změněn zákonem č. 188/1988 Sb. s účinností od 1. 1. 1989, kterým byla poprvé stanovena maximální tříletá doba

²⁶ GALVAS, Milan. In GALVAS, Milan a kol. *Pracovní právo*. s. 235 - 237.

²⁷ KOTTNAUER, Antonín. In KOTTNAUER, Antonín a kol. *Zákoník práce: Komentář...* s. 192 (§ 39).

²⁸ § 30 zákona č. 65/1965 Sb., zákoník práce, ve znění účinném ke dni 1. 1. 1966

²⁹ Skončení pracovního poměru na dobu určitou je obsahem podkapitoly 2. 5.

³⁰ § 30 zákona č. 65/1965 Sb., zákoník práce, ve znění účinném ke dni 1. 1. 1966

trvání pracovního poměru na dobu určitou, a dále jím byla zmocněna vláda, aby nařízením stanovila, kdy lze pracovní poměr na dobu určitou „sjednat, popřípadě prodloužit na dobu přesahující tři roky, kdy jej lze sjednat opětovně a kdy sjednat nelze“.³¹ V období od 1. 6. 1994 do 29. 2. 2004 byla účastníkům pracovního poměru dána široká smluvní volnost, neboť zákon nijak neomezoval délku trvání pracovního poměru na dobu určitou, ani možnost jeho opakování či prodloužení.³² Zákon dále stanovil výčet skupin osob, se kterými nebylo možné sjednat pracovní poměr na dobu určitou, tento zákaz však bylo možné překlenout tím, že fyzická osoba písemně požádala svého zaměstnavatele o takové sjednání.³³ Dnem 1. 3. 2004 nabyl účinnosti zákon č. 46/2004 Sb., kterým byl novelizován také § 30 tehdejšího ZP a nově vymezil v druhém odstavci dobu trvání pracovního poměru na dobu určitou mezi týmiž účastníky v délce dvou let, v rámci níž mohl být pracovní poměr dohodou i prodloužen. Zároveň však byla stanovena podmínka tzv. přetržky v délce alespoň šesti měsíců, uplynula-li tedy doba delší než šest měsíců od skončení předchozího pracovního poměru na dobu určitou, k tomuto předchozímu pracovnímu poměru se mezi týmiž účastníky již nepřihlíželo a následně mohl být uzavřen pracovní poměr na dobu určitou opět v maximální délce 2 let. Nově taktéž byly stanoveny v odstavci třetím výjimky, kdy se omezení odstavcem druhým nepoužilo. Odstavec čtvrtý umožňoval zaměstnanci, pokud nebyly splněny podmínky uvedené v odst. 2 a 3, aby před uplynutím sjednané doby kvalifikovaně projevil svou vůli nadále pracovat u svého zaměstnavatele. V takovém případě platilo, že „pracovní poměr byl sjednán na dobu neurčitou“. Oběma byla přitom poskytnuta dvouměsíční lhůta ode dne, kdy měl pracovní poměr skončit uplynutím sjednané doby, k uplatnění návrhu k soudu, který měl v daném případě určit, zda byly splněny ony podmínky. Odstavec pátý umožňoval, aby kolektivní smlouva vymezila okruh zaměstnanců, se kterými nebylo možné sjednat pracovní poměr na dobu určitou.³⁴ Nutno doplnit, že přistoupením České republiky dnem 1. 5. 2004 do Evropské Unie se pro ČR stala závaznou mimo jiné Směrnice Rady 1999/70/ES ze dne 28. června 1999 o rámcové dohodě o pracovních poměrech na dobu určitou uzavřené mezi organizacemi UNICE, CEEP a EKOS. Novela zákonem č. 46/2004 Sb., byla tak prvním pokusem o plné promítnutí této směrnice do právního řádu České republiky. Druhou novelou pokoušející se o totéž byl zákon č. 436/2004 Sb.,³⁵ který zavedl do § 30 nový odst. 6 a v něm stanovil, že odst. 2 až 5 se nevztahují na pracovní poměry na dobu určitou v rámci agenturního zaměstnávání.³⁶

³¹ § 30 zákona č. 65/1965 Sb., zákoník práce, ve znění zákona č. 188/1988 Sb. účinném ke dni 1. 1. 1989

³² MATYÁŠEK, Patrik. Zneužívání opakovaných pracovních poměrů na dobu určitou. *Soudce*, 2012, č. 7 - 8, s. 28 - 32. Dostupný v právním informačním systému CODEXIS.

³³ § 30 zákona č. 65/1965 Sb., zákoník práce, ve znění zákona č. 74/1994 Sb. účinném ke dni 1. 6. 1994

³⁴ § 30 zákona č. 65/1965 Sb., zákoník práce, ve znění zákona č. 46/2004 Sb. účinném ke dni 1. 3. 2004

³⁵ MATYÁŠEK, Patrik. Zneužívání opakovaných...s. 28 - 32.

³⁶ § 30 zákona č. 65/1965 Sb., zákoník práce, ve znění zákona č. 436/2004 Sb. účinném ke dni 1. 10. 2004

Další významnou novelou a zároveň třetí pokus o implementaci zmíněné směrnice, byl zákon č. 262/2006 Sb., tedy nový zákoník práce, jehož právní úprava pracovního poměru na dobu určitou, nově v § 39, zůstala neměnná až do 31. 12. 2011. Pracovní poměr bylo možno sjednat, případně prodloužit podle § 39 odst. 2 nejvýše na dobu 2 let od jeho vzniku.³⁷ Opakované sjednávání pracovních poměrů na dobu určitou v rámci tohoto dvouletého období nebylo považováno za tzv. řetězení, které je bezesporu jevem nežádoucím. Bukovjan a Šubrt ve svém článku k tomuto dodávají, že „zákon přitom v rámci těchto let nijak neomezuje počet opakovaného sjednání (prodlužování) pracovního poměru na dobu určitou. Pokud zaměstnavatel sjedná se zaměstnancem opakovaně pracovní poměr na dobu určitou a mezi skončením jednoho a vznikem dalšího takového pracovního poměru neuplynula doba alespoň 6 měsíců, počítá se maximální doba 2 let ode dne vzniku prvního pracovního poměru na dobu určitou (a do té se tím pádem zahrne i doba „přetržky“ mezi pracovními poměry)“.³⁸ Nový zákoník práce již neobsahoval ustanovení o vymezení okruhu zaměstnanců v kolektivní smlouvě, s nimiž nelze sjednat pracovní poměr na dobu určitou. Následující tzv. velká novela zákoníku práce obsahující více než 300 novelizačních bodů a zároveň zavádějící novou právní úpravu pracovního poměru na dobu určitou, byl zákon č. 365/2011 Sb., který nabyl účinnosti dne 1. 1. 2012.³⁹ Mimo jiné se jednalo, dle důvodové zprávy k vládnímu návrhu tohoto zákona, o implementaci Směrnici Rady 1999/70/ES ze dne 28. června 1999 a reakci na „formální upozornění“ Evropské komise ze září 2010, ve kterém byla namítána neexistence „opatření k zabránění zneužívání opakovaných pracovních smluv na dobu určitou“.⁴⁰ Bohužel ani stav po této zatím nejrozsáhlejší novele zákoníku práce nebyl dostačující a nové znění § 39 se záhy stalo terčem kritiky nejen ze strany odborníků, ale i v praxi.⁴¹ V § 39 ZP proto přibyl s účinností od 1. 8. 2013 jeden nový odstavec, a to po novele, kterou představuje zákon č. 155/2013 Sb. Tuto změnu v žádném případě nelze označit za nedůležitou, ba naopak, částečně je znovu vráceno do zákoníku práce něco, co bylo zákonem č. 365/2011 Sb., zrušeno.⁴² Současná právní úprava pracovního poměru na dobu určitou ve světle dvou posledně zmíněných novel a tolikrát zmiňovaná směrnice a její implementace jsou obsahem následujících kapitol a bude proto podrobněji rozebrána níže.

³⁷ § 39 zákona č. 262/2006 Sb. zákoník práce, ve znění účinném ke dni 1. 1. 2007

³⁸ BUKOVJAN, Petr, ŠUBRT, Bořivoj. Nová právní úprava pracovních poměrů na dobu určitou, *Práce a Mzda*, 2011, roč. 59, č. 12, s. 27.

³⁹ KOTTNAUER, Antonín. In KOTTNAUER, Antonín a kol. *Zákoník práce: Komentář...* s. 34 - 35.

⁴⁰ Důvodová zpráva k vládnímu návrhu zákona č. 365/2011 Sb., kterým se mění zákon č. 262/2006 Sb., zákoník práce. Sněmovní tisk č. 411/0. [online]. psp.cz [cit. 28. března 2014]. Dostupné na <<http://www.psp.cz/sqw/text/tiskt.sqw?O=6&CT=411&CT1=0>>.

⁴¹ Důvodová zpráva k senátnímu návrhu zákona č. 155/2013 Sb., kterým se mění zákon č. 262/2006 Sb., zákoník práce, ve znění pozdějších předpisů. Sněmovní tisk č. 876/0. [online]. psp.cz [cit. 28. března 2014]. Dostupné na <<http://www.psp.cz/sqw/text/tiskt.sqw?O=6&CT=876&CT1=0>>.

⁴² § 39 zákona č. 262/2006 Sb., zákoník práce, ve znění pozdějších předpisů

2. 2 Doba trvání pracovního poměru na dobu určitou

2. 2. 1 Sjednání a vymezení doby trvání pracovního poměru na dobu určitou

Jak již bylo zmíněno, ujednání o délce trvání pracovního poměru není podstatnou náležitostí pracovní smlouvy, je tedy pouze na smluvních stranách, zdali jí sjednají. Není-li výslovně sjednána doba trvání (zejména v pracovní smlouvě, dohodě o pracovních podmínkách či v jiné inomínátní smlouvě), platí nevyvratitelná právní domněnka, že jedná se o pracovní poměr na dobu neurčitou. Ujednání o době trvání pracovního poměru musí být proto dostatečně určité, aby nevznikaly žádné pochybnosti o tom, na jakou časově omezenou dobu se pracovní poměr uzavírá.⁴³ Zákoník práce výslovně nestaví formu, jakou by se měl pracovní poměr na dobu určitou sjednávat, jedná se však o tak rozhodující záležitost, že je více než doporučováno sjednání písemné, zejména proto, aby se předcházelo případným sporům.⁴⁴

Do 31. 12. 2011 obsahoval § 333 ZP odkaz na ustanovení dnes již zrušeného zákona č. 40/1964 Sb., občanský zákoník, o počítání času, konkrétně počítání lhůt. Tato pravidla byla aplikována na plynutí dob dle zákoníku práce, což ne celá odborná veřejnost vnímala jako vhodnou praxi,⁴⁵ pojmy „doba“ a „lhůta“ totiž nejsou pojmy totožnými. Na tento rozpor reagoval zákon č. 365/2011 Sb., který zcela změnil § 333 a stanovil pravidlo, podle kterého „práva i povinnosti zaniknou uplynutím doby, na kterou byly omezeny. Doby počínají prvním dnem a končí uplynutím posledního dne stanovené nebo sjednané doby; to platí také v případě, kdy je uplynutím doby podmíněn vznik nebo zánik práva“. Toto ustanovení bylo následně změněno ještě zákonem č. 303/2013 Sb., konkrétně byla vypuštěna první věta tohoto ustanovení, neboť její obsah vyplývá z § 603 nového občanského zákoníku. V současné době by se tedy jednalo o ustanovení nadbytečné v souvislosti s podpůrným použitím občanského zákoníku na pracovněprávní vztahy.⁴⁶

V praxi nejužívanějším způsobem a zároveň nejméně problematickým vymezením doby trvání pracovního poměru je určení data, ke kterému má pracovní poměr skončit, datum to může být jakékoliv, i kdyby tento den připadal na státní svátek, sobotu či neděli.⁴⁷ Doba trvání pracovního poměru na dobu určitou však může být vyjádřena „nejen přímým časovým údajem, uvedením časového období podle týdnů, měsíců či let, nebo dobou trvání určitých prací, nýbrž i na základě jiných, konkrétním datem neohrazeným objektivně zjiitelných skutečností, o

⁴³ BĚLINA, Miroslav. In BĚLINA, Miroslav a kol. *Zákoník práce. Komentář*. s. 241 (§ 39).

⁴⁴ KOMENDOVÁ, Jana. In GALVAS, Milan a kol. *Liberalizace pracovního práva a její nástroje v současném období*. 1. vydání. Brno: Masarykova Univerzita, 2011, s. 75.

⁴⁵ CHLÁDKOVÁ, Alena. Zkušební doba postaru a ponovu. *Práce a mzda*, 2011, roč. 59, č. 11. s. 18.

⁴⁶ § 4 zákona č. 262/2006 Sb., zákoník práce, ve znění pozdějších předpisů

⁴⁷ KOMENDOVÁ, Jana. In GALVAS, Milan a kol. *Liberalizace pracovního...* s. 71.

jejichž skutečné délce účastníci při uzavření pracovní smlouvy nemusí mít ani jistotu, které nepřipouštějí pochybnosti o tom, kdy pracovní poměr na dobu určitou uplynutím sjednané doby skončí⁴⁸. Sjednává-li se pracovní poměr na dobu určitou na dobu návratu jiné zaměstnankyně z mateřské či rodičovské dovolené, musí být při vymezení doby trvání pracovního poměru současně uvedena zákonem dovolená maximální doba trvání takového pracovního poměru (v současné době to jsou tři roky⁴⁸), nestačí tedy formulace: „po dobu nepřítomnosti konkrétní zaměstnankyně z důvodu čerpání mateřské dovolené“.⁴⁹ Doba trvání pracovního poměru na dobu určitou může být rovněž vymezena dobou výkonu určitých prací, skončení pracovního poměru může být například vázáno na konec sklizně, ukončení výkopových prací a podobně. Takový způsob sjednání předpokládá samotný zákoník práce, což lze vyčíst z jeho ustanovení § 65 odst. 1,⁵⁰ když uvádí, že „byla-li doba trvání tohoto pracovního poměru omezena na dobu konání určitých prací, je zaměstnavatel povinen upozornit zaměstnance na skončení těchto prací včas, zpravidla alespoň 3 dny předem“.⁵¹

Je-li doba trvání vyjádřena tak, „že předpokládá a současně umožňuje, aby doba trvání pracovního poměru skončila (mohla skončit) na základě takové skutečnosti, jež nastane (může nastat) z vůle jen jednoho účastníka pracovního poměru, je ujednání o době trvání pracovního poměru neplatné“ a jedná se proto o pracovní poměr na dobu neurčitou.⁵² Problémem se může jevit taktéž rozlišení mezi sjednáním doby trvání pracovního poměru a ujednáním o způsobu jeho skončení. Pokud pracovní smlouva obsahuje ujednání o tom, že „pracovní smlouva končí nejpozději 7. kalendářního dne po odvolání z vedoucího pracovního místa“, jedná se o druhou variantu.⁵³

2. 2. 2 Ustanovení § 39 odst. 2 zákoníku práce po „velké“ novele a jeho dvojí výklad

Tzv. velká novela zákoníku práce, tedy zákon č. 365/2011 Sb., znamenala pro zákoník práce mnoho změn, rovněž zásadně novelizovala § 39 odst. 2 ZP, tedy ustanovení o době trvání pracovního poměru na dobu určitou a jeho možném opakování či prodloužení. Zákonodárce však nezvolil zcela jednoznačnou formulaci, neboť se objevily hned dva rozdílné názory na výklad tohoto ustanovení. I když je jeden z těchto názorů spíše menšinový, určitě stojí za zmínku a bližší seznámení.

⁴⁸ § 39 zákona č. 262/2006 Sb., zákoník práce, ve znění pozdějších předpisů

⁴⁹ JAKUBKA, Jaroslav. In ANDRAŠČÍKOVÁ, Mária a kol. *Zákoník práce: prováděcí nařízení vlády a další související předpisy s komentářem k 1. 1. 2012. 6. aktualizované vydání.* Olomouc: ANAG, 2012, s. 98 (§ 39).

⁵⁰ KOMENDOVÁ, Jana. In GALVAS, Milan a kol. *Liberalizace pracovního...* s. 72.

⁵¹ § 65 zákona č. 262/2006 Sb., zákoník práce, ve znění pozdějších předpisů

⁵² Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 20. května 2003, sp. zn. 21 Cdo 2372/2002, též R 19/2004

⁵³ Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 21. března 2002, sp. zn. 21 Cdo 512/2001

Do 31. 12. 2011 bylo možné sjednat pracovní poměr na dobu určitou mezi týměž zaměstnancem a zaměstnavatelem v maximální délce 2 let, rovněž jej bylo možné libovolně prodlužovat či opakovaně sjednávat, a to až do vyčerpání těchto dvou let,⁵⁴ toto pravidlo je známé jako „2 roky a dost“.⁵⁵ Pokud od skončení jednoho takového pracovního poměru do uzavření dalšího pracovního poměru na dobu určitou uplynula doba alespoň 6 měsíců, k tomuto předchozímu pracovnímu poměru na dobu určitou se již nepřihlíželo.⁵⁶

Pro lepší srozumitelnost si na tomto místě dovolím ocitovat současné znění ustanovení § 39 odst. 2 ZP: „Doba trvání pracovního poměru na dobu určitou mezi týmiž smluvními stranami nesmí přesáhnout 3 roky a ode dne vzniku prvního pracovního poměru na dobu určitou může být opakována nejvýše dvakrát. Za opakování pracovního poměru na dobu určitou se považuje rovněž i jeho prodloužení. Jestliže od skončení předchozího pracovního poměru na dobu určitou uplynula doba 3 let, k předchozímu pracovnímu poměru na dobu určitou mezi týmiž smluvními stranami se nepřihlíží.“⁵⁷ Došlo tedy k prodloužení základní doby trvání pracovního poměru na dobu určitou o jeden rok, dále se stanoví nové pravidlo ohledně možného počtu opakování či prodloužení, prodlužuje se zároveň „doba, která musí uplynout, aby se nepřihlíželo k předchozí pracovní historii zaměstnance“⁵⁸ ze šesti měsíců na tři roky.

První, většinově zastávaný názor vychází z výkladového pravidla „3x3“, též „3x a dost“. Pracovní poměr na dobu určitou může být mezi týmiž účastníky sjednán maximálně třikrát, případně je možné jej jednou sjednat a poté dvakrát opakovat či prodloužit. Maximálně stanovená doba trvání každého takového pracovního poměru je v délce tří let. Například je možné sjednat pracovní poměr na dobu 5 měsíců, před uplynutím sjednané doby si smluvní strany sjednají pracovní poměr opět na dobu 5 měsíců a do třetice jej prodlouží na dobu 3 měsíců. Při maximálním využití zákonných podmínek však mohou smluvní strany uzavřít pracovní poměr třikrát po sobě na dobu 3 let a pracovní poměr by tak mohl trvat souvisle až 9 let.⁵⁹

Druhý názor prezentovaný zejména Prokešem, sám autor nazývá jako pravidlo „3 roky nebo 3x a pak na 3 roky dost“. Podle něj ustanovení § 39 odst. 2 zavádí dvě zcela samostatná a na sobě nezávislá pravidla, kterými se smluvní strany musí řídit. Prvním omezením je stanovení celkové doby trvání všech sjednaných pracovních poměrů na dobu určitou v délce tří let („max. 3 roky“). Podle druhého pravidla je možné nejvýše trojí sjednání, případně jedno sjednání a pak

⁵⁴ KOTTNAUER, Antonín. In KOTTNAUER, Antonín a kol. *Zákoník práce: Komentář...* s. 193 (§ 39).

⁵⁵ PROKEŠ, Martin. Velká novela zákoníku práce a pracovní poměry na dobu určitou. *Právní rozhledy*, 2012, roč. 20, č. 4, s. 132.

⁵⁶ § 39 zákona č. 262/2006 Sb., zákoník práce, ve znění účinném ke dni 1. 1. 2007

⁵⁷ § 39 zákona č. 262/2006 Sb., zákoník práce, ve znění pozdějších předpisů

⁵⁸ BEZOUŠKA, Petr. Dlouho očekávaná novela zákoníku práce. *Právní rozhledy*, 2011, č. 16, s. 590.

⁵⁹ Tento názor je prezentovaný např. v: BUKOVJAN, Petr, ŠUBRT, Bořivoj. Nová právní úprava pracovních poměrů na dobu určitou, *Práce a Mzda*, 2011, roč. 59, č. 12, s. 27- 32., nebo v: BEZOUŠKA, Petr. Dlouho očekávaná novela zákoníku práce. *Právní rozhledy*, 2011, č. 16, s. 587 - 592 .

dvojit opakování či prodloužení („nebo 3x“). Může tedy nastat situace, kdy se „vyčerpá“ pouze jedno z těchto omezení či obě současně a pracovní poměr na dobu určitou nebude již možné uzavřít. Pro lepší porozumění Prokeš uvádí několik situací, kdy pracovní poměr na dobu určitou již nepůjde sjednat. Mezi smluvními stranami „byla uzavřena pracovní smlouva na 6 měsíců, pracovní poměr byl následně 2x prodloužen dodatkem vždy o rok (i když pracovní poměr na dobu určitou trval jen 2 a půl roku, bylo dosaženo max. počtu sjednání pracovních poměrů na dobu určitou); byla uzavřena pracovní smlouva na 3 roky (i když pracovní poměr na dobu určitou byl sjednán jen jednou, byla vyčerpána max. doba trvání pracovních poměrů na dobu určitou); byla uzavřena pracovní smlouva na 1 rok, pracovní poměr byl následně 2x prodloužen dodatkem vždy o 1 rok (bylo dosaženo obou limitů, jak doby trvání, tak max. 3 sjednání)“.⁶⁰

Důvodová zpráva k vládnímu návrhu zákona č. 365/2011 Sb. uvádí jako jeden ze svých hlavních cílů, kterého se má dosáhnout, reakci na Programové prohlášení vlády ze dne 4. 8. 2010, ve kterém se vláda zavázala navrhnout novou úpravu zákoníku práce, která povede k větší flexibilitě pracovněprávních vztahů a dále že se „uvolní se podmínky pro opakované uzavírání pracovních poměrů na dobu určitou, čímž dojde ke zpružnění trhu práce“.⁶¹ Důvodem vedoucím k novelizaci § 39 současného zákoníku práce byla také výtka Evropské komise ve věci směrnice 1999/70/ES, kterou Česká republika obdržela v září 2010. Evropská komise v ní namítala nesoulad s článkem 5 této směrnice, jinak řečeno neexistenci opatření zabráňujících tzv. řetězení pracovních poměrů na dobu určitou. O řetězení se jedná tehdy, kdy se opakovaně uzavírá či prodlužuje pracovní poměr na dobu určitou mezi týmiž účastníky a to zcela bezdůvodně, dochází přitom ke zneužívání účelu tohoto institutu. Sama důvodová zpráva uznává, že s řešením tzv. řetězení se český právní řád potýká již delší dobu a bylo tomu tak i před vstupem České republiky do Evropské Unie.⁶² Český zákonodárce se přitom již několikrát⁶³ pokoušel do zákoníku práce implementovat Směrnici Rady č. 1999/70/ES, avšak bohužel doposud nebyl zcela úspěšný. Po výtce Evropské komise lze usuzovat, že zákonem č. 365/2011 Sb. mělo dojít již k definitivní implementaci předmětné směrnice, zejména důležitého ustanovení 5 Rámcové dohody o pracovních poměrech na dobu určitou uzavřené mezi organizacemi UNICE, CEEP a EKOS, která tvoří přílohu směrnice. Toto ustanovení upravuje tři druhy opatření, kterými mají členské státy předcházet tzv. řetězení po sobě jdoucích pracovních poměrů na dobu určitou, a to

⁶⁰ PROKEŠ, Martin. Velká novela...s. 133 - 134.

⁶¹ Programové prohlášení vlády ze dne 4. 8. 2010. [online]. vlada.cz [cit. 29. března 2014]. Text prohlášení dostupný na <http://www.vlada.cz/assets/media-centrum/dulezite-dokumenty/Programove_prohlaseni_vlady.pdf>.

⁶² Důvodová zpráva k vládnímu návrhu zákona č. 365/2011 Sb., kterým se mění zákon č. 262/2006 Sb., zákoník práce. Sněmovní tisk č. 411/0. [online]. psp.cz [cit. 1. dubna 2014]. Dostupné na <<http://www.psp.cz/sqw/text/tiskt.sqw?O=6&CT=411&CT1=0>>.

⁶³ V zákoně č. 65/1965 Sb., tedy v prvním zákoníku práce tomu bylo částečně zákonem č. 155/2000 Sb., poté zákonem č. 46/2004 Sb. a č. 436/2004 Sb., další pokusem byl samotný nový zákoník práce, zákon č. 262/2006 Sb.

zavedením jednoho nebo více těchto opatření do svých právních řádů „způsobem, který přihlédne k potřebám specifických odvětví nebo kategorií zaměstnanců“. Jedním z nich jsou za a) „objektivní důvody ospravedlňující obnovení těchto pracovních smluv a poměrů“, za b) „maximální celkové trvání po sobě jdoucích pracovních smluv a poměrů na dobu určitou“ a za c) „počet obnovení těchto smluv a poměrů“.⁶⁴ Zvláštní část důvodové zprávy k vládnímu návrhu zákona č. 365/2011 Sb. k bodu 42 (vztahující se k § 39 zákoníku práce) uvádí, že navrhované řešení vychází z kombinace opatření b) a c). Navrhuje stanovit, „aby doba trvání pracovního poměru na dobu určitou mohla trvat nejdéle 3 roky s tím, že o stejně dlouhou dobu by mohlo být trvání tohoto pracovního poměru ještě dvakrát opakováno. Výslovně se rovněž navrhuje stanovit, že opakováním pracovního poměru na dobu určitou se rozumí také jeho prodloužení“.⁶⁵

První otázkou vzbuzující rozpaky je, zda § 39 odst. 2 ZP vůbec stanovuje maximální celkovou dobu trvání po sobě jdoucích pracovních poměrů na dobu určitou. Bylo již zmíněno, že důvodová zpráva tvrdí, že se navrhuje kombinace opatření b) a c) Směrnice Rady č. 1999/70/ES. Opatření c) o počtu sjednání necháme stranou, není pochyb o tom, že počet sjednání výslovně stanoven je, což vyplývá z dikce § 39 odst. 2 „může být opakována nejvýše dvakrát“.⁶⁶ Jinak je tomu u opatření c). Předešlá právní úprava účinná do 31. 12. 2011 v § 39 odst. 2 vymezila maximální dobu trvání tak, že jednoznačně implementovala opatření b) formulací: „trvání pracovního poměru na dobu určitou mezi týmiž účastníky je možné sjednat celkem na dobu nejvýše 2 let ode dne vzniku tohoto pracovního poměru“.⁶⁷ Pokud by zákonodárce převzal stejnou formulaci i v současném znění „celkem na dobu nejvýše...“ nevznikaly by žádné pochybnosti a potřeba bližšího výkladu. Objevují se logicky názory, že současná právní úprava neobsahuje stanovení maximální délky překerního období, tedy opatření b) ve výsledku implementováno vůbec není,⁶⁸ či názor, že tato doba sice stanovena výslovně není, ale fakticky ohraničena je,⁶⁹ musíme ji však dovodit výkladem, toto však nemusí nutně znamenat, že by opatření b) nebylo implementováno. Lze tedy uzavřít, že pokud zákonodárce opravdu chtěl stanovit tuto maximální přípustnou hranici, zvolil zavádějící a ne příliš vhodnou formulaci.

⁶⁴ Ustanovení 5 přílohy Směrnice Rady č. 1999/70/ES ze dne 28. června 1999 o rámcové dohodě o pracovních poměrech na dobu určitou uzavřené mezi organizacemi UNICE, CEEP a ETUC

⁶⁵ Důvodová zpráva k vládnímu návrhu zákona č. 365/2011 Sb., kterým se mění zákon č. 262/2006 Sb., zákoník práce. Sněmovní tisk č. 411/0. [online]. psp.cz [cit. 1. dubna 2014]. Dostupné na <<http://www.psp.cz/sqw/text/tiskt.sqw?O=6&CT=411&CT1=0>>.

⁶⁶ § 39 zákona č. 262/2006 Sb. zákoník práce, ve znění pozdějších předpisů

⁶⁷ § 39 zákona č. 262/2006 Sb. zákoník práce, ve znění účinném ke dni 1. 1. 2007

⁶⁸ MATYÁŠEK, Patrik. Zneužívání opakovaných... s. 28 - 32.

⁶⁹ BARTŮŇKOVÁ, Alena. *K pracovnímu poměru na dobu určitou – novela zákoníku práce ve světle směrnice Rady 1999/70/ES* [online]. epravo.cz, 1. 3. 2012 [cit. 1. dubna 2014]. Dostupné na <<http://www.epravo.cz/top/clanky/k-pracovnimu-pomeru-na-dobu-urcitou-novela-zakoniku-prace-ve-svetle-smernice-rady-199970es-81101.html>>.

Pakliže uznáme, že maximální doba trvání po sobě jdoucích pracovního poměrů na dobu určitou ve svém důsledku stanovena je, ač ne výslovně, a lze ji dovodit následným výkladem daného ustanovení, jaká je její délka? Dle většinového názoru je tato doba maximálně devítiletá, naopak Prokeš oponuje obdobím tříletým. Důvodová zpráva k tomuto uvádí, že „prakticky by úprava mohla znamenat to, že smluvní strany by mohly uzavřít pracovní poměr na dobu určitou celkem třikrát na dobu celkem 9 let (3r + 3r + 3r) v období 15 let ode dne vzniku prvního pracovního poměru na dobu určitou“.⁷⁰ Na základě uvedeného by bylo nasnadě souhlasit s tím, že navrhované a následně i schválené znění § 39 odst. 2 ZP podporuje spíše názor první, tedy výkladové pravidlo „3x3“ s možností, že pracovní poměr na dobu určitou mezi týmiž účastníky může trvat nepřetržitě i devět let. Prokeš možnost trvání pracovního poměru na dobu určitou v délce devíti let nevyklučuje, doplňuje pouze, že toto je možné jen tehdy, když „v období 15 let od vzniku prvního pracovního poměru na dobu určitou“ budou zahrnuty „dvě tříleté přetržky“, neboli zjednodušeně řečeno: 3 roky pracovního poměru na dobu určitou, 3 roky přetržky, 3 roky pracovního poměru na dobu určitou, opět nutné 3 roky přetržky a konečně 3 roky pracovního poměru na dobu určitou, což v součtu dává 15 let. Prokeš dále upozorňuje na fakt, že pokud by záměrem zákonodárce bylo stanovit maximální devítileté překerní období, mohl by zákoník práce obsahovat například ustanovení, že „doba trvání pracovního poměru na dobu určitou mezi týmiž smluvními stranami nesmí přesáhnout 9 let“.⁷¹ S tímto argumentem lze jistě souhlasit, stejně jako s hodnocením Matyáška, který ve svém článku uvádí, že prodloužení překerního období ze dvou na devět let představuje zhoršení postavení zaměstnance, neboť se tím pro něj prodlužuje i doba „nejistoty“ a může být znevýhodněn oproti zaměstnanci, který je zaměstnán v pracovním poměru na dobu neurčitou. Jako příklad uvádí situaci, kdy zaměstnanec zažádá o úvěr a peněžní stav bude ověřovat, zda je u tohoto klienta dána dostatečně vysoká pravděpodobnost, že jej v budoucnu splatí. Jakožto „lepší kandidát“ by se v tomto případě jevil spíše zaměstnanec zaměstnaný v pracovním poměru na dobu neurčitou. Jednou ze základních zásad pracovního práva, kterými se má jistě řídit i zákonodárce, je přitom ochrana zaměstnance jakožto slabší strany pracovněprávního vztahu a prodloužení překerního období na 9 let by tak v souladu s touto zásadou nebylo.⁷² Tento argument svědčí druhému interpretačnímu názoru.

V členských státech Evropské Unie, které rovněž mají povinnost implementovat Směrnici Rady 1999/70/ES, se délka překerního období pohybuje od dvou do šesti let.⁷³ Ač ve směrnici

⁷⁰ Důvodová zpráva k vládnímu návrhu zákona č. 365/2011 Sb., kterým se mění zákon č. 262/2006 Sb., zákoník práce. Sněmovní tisk č. 411/0. [online]. psp.cz [cit. 1. dubna 2014]. Dostupné na <<http://www.psp.cz/sqw/text/tiskt.sqw?O=6&CT=411&CT1=0>>.

⁷¹ PROKEŠ, Martin. Velká novela... s. 133.

⁷² MATYÁŠEK, Patrik. Zneužívání opakovaných... s. 28 - 32.

⁷³ Tamtéž.

není stanoven žádný limit pro celkovou dobu trvání pracovního poměru na dobu určitou, další vyvstávající otázkou se jeví přiměřenost této délky; není devítileté období již „za hranicí jejího smyslu a účelu“? Nesklidí toto ustanovení opět kritiku ze strany Evropské komise?⁷⁴ Stejně otázky si klade také Pichrt, když zpochybňuje, zda doba devíti let je opravdu „unijně konformní“ a zda v budoucnu ustojí případné přezkoumání Soudním dvorem Evropské unie.⁷⁵

I přes Prokešovy postřehy, které mají svou argumentační sílu, a jím prezentovaný výklad, jež by zřejmě více odpovídal základním zásadám pracovního práva, navíc překerní období v délce tří let je přiměřenější a více se blíží „průměru“ jaký je nastolen v zemích EU, musím se přiklonit k interpretačnímu názoru prvnímu. Usuzuji tak především z důvodové zprávy, ač s vědomím, že se nejedná o pramen práva, která hovoří o tom, že účastníci by mohli uzavřít pracovní poměr na dobu určitou „třikrát na dobu celkem 9 let (3r + 3r + 3r)...“.⁷⁶ Toto řešení však nepovažuji za nejschůdnější, devítileté období skutečně je dlouhá doba, navíc v porovnání s předešlou úpravou, která počítala s maximální dobou trvání v délce 2 let. Co se týče nejistoty ze strany zaměstnanců o dalším trvání pracovního poměru, ta se po novém řešení ještě zvyšuje, nyní to může být nejistota skutečně až devítiletá, neboť využije-li zaměstnavatel maximální celkové doby trvání pracovního poměru v délce devíti let, je zaměstnanec po celou tuto dobu v nejistotě, zda po uplynutí této doby bude uzavřen se zaměstnavatelem pracovní poměr na dobu neurčitou nebo zda v horším případě uplynutím devátého roku jejich pracovněprávní vztah skončí. Na druhou stranu nutno podotknout, že toto delší devítileté období může zaměstnavateli pomoci lépe zajistit náhradu za dlouhodobě nepřítomné zaměstnance, kterými nejčastěji budou zřejmě zaměstnankyně na opakované mateřské či rodičovské dovolené.⁷⁷

Co se týče nově stanovené délky přetržky, která musí uplynout mezi pracovními poměry na dobu určitou, aby se k předešlému pracovnímu poměru na dobu určitou nepřihlíželo, zopakujme, že je tato doba prodloužena z šesti měsíců na tři roky. Samotná Směrnice Rady 1999/70/ES nestanoví žádný limit, Soudní dvůr EU však považuje za dostatečně dlouhou dobu 3 měsíce⁷⁸, naopak doba 20 dnů je podle něj příliš krátká a ohrožovala by účel směrnice.⁷⁹ Tříletá

⁷⁴ BARTŮŇKOVÁ, Alena. *K pracovnímu poměru na dobu určitou – novela zákoníku práce ve světle směrnice Rady 1999/70/ES* [online]. epravo.cz, 1. 3. 2012 [cit. 2. dubna 2014]. Dostupné na <<http://www.epravo.cz/top/clanky/k-pracovnimu-pomeru-na-dobu-urcitou-novela-zakoniku-prace-ve-svetle-smernice-rady-199970es-81101.html>>.

⁷⁵ PICHRT, Jan. Aktuální otázky skončení pracovního poměru a sním související spory (z pohledu české právní úpravy). In BARANCOVÁ, Helena, OLŠOVSKÁ, Andrea (eds). *Práva zaměstnanců a skončení pracovního poměru*. Plzeň: Aleš Čeněk, s. r. o., 2013, s. 56.

⁷⁶ Důvodová zpráva k vládnímu návrhu zákona č. 365/2011 Sb., kterým se mění zákon č. 262/2006 Sb., zákoník práce. Sněmovní tisk č. 411/0. [online]. psp.cz [cit. 2. dubna 2014]. Dostupné na <<http://www.psp.cz/sqw/text/tiskt.sqw?O=6&CT=411&CT1=0>>.

⁷⁷ JAKOUBKA, Jaroslav. In ANDRAŠČÍKOVÁ, Mária a kol. *Zákoník práce: prováděcí...* s. 96 (§ 39).

⁷⁸ Rozsudek ESD ze dne 23. dubna 2009 ve spojené věci Angelidaki (C-378/07), Giannoudi (C-379/07) a Karabousanos (C-380/07)

⁷⁹ Rozsudek ESD ze dne 4. července 2006 ve věci K. Adeneler a další v. ELOG (C-212/04)

přetržka se tedy jeví z tohoto pohledu jako příliš dlouhá. Překážku může představovat zejména v případě, kdy je vyčerpán možný počet sjednání (opakování) mezi týmiž stranami, avšak smluvní strany si navzájem vyhovují a mají zájem na tom (z různých důvodů), aby pracovní poměr na dobu určitou byl opět sjednán. Tehdy je následné tříleté čekání neúměrně dlouhé a může tedy omezovat nejen zaměstnavatele, ale také zaměstnance. Zaměstnavatel je tak nepřímou nucen najít si v tříleté přetržce vhodnou „náhradu“ a zaměstnanec zase nové pracovní místo. Toto pravidlo však způsobovalo problémy zejména ve vztahu ke zrušení výjimky upravené do konce roku 2011 v § 39 odst. 4 ZP. O tomto je pojednáno v následující kapitole.

2. 3 Problematika tzv. výjimek z obecné úpravy

Do 31. 12. 2011 upravoval ZP v § 39 odst. 3 a 4 hned několik výjimek, kdy se neuplatňovalo obecné pravidlo o sjednávání pracovního poměru na dobu určitou upravené v odstavci druhém, v těchto případech nebylo nutné dodržet maximální dobu trvání v délce dvou let či šestiměsíční přetržku.⁸⁰ Dle tehdejšího odstavce 3 se jednalo se o výjimky, kdy se pracovní poměr na dobu určitou sjednával dle zvláštního právního předpisu či tento zvláštní právní předpis stanovil „pracovní poměr na dobu určitou jako podmínku pro vznik dalších práv“, dále pokud bylo třeba nahradit „dočasně nepřítomného zaměstnance na dobu překážek v práci na straně zaměstnance“ a posledně podle odstavce 4, pokud byly dány „vážné provozní důvody na straně zaměstnavatele nebo důvody spočívající ve zvláštní povaze práce“. Nutno doplnit, že poslední výjimku bylo možno fakticky využívat až do 30. 6. 2012.⁸¹ Zmíněné výjimky umožňovaly opakované sjednávání pracovních poměrů na dobu určitou nad rámec hraničních dvou let. Samozřejmě ne vždy se jednalo zákonitě o řetězení pracovních poměrů na dobu určitou jakožto negativní jev, zaměstnavatelé tímto řešili například zástup za zaměstnankyni, která čerpala rodičovskou dovolenou do čtyř let věku dítěte nebo zaměstnávání osob v rámci sezónních prací.⁸²

Převratný zákon č. 365/2011 Sb. zrušil v zákoníku práce všechny zmíněné výjimky. Důvodová zpráva uvádí, že předešlá právní úprava byla založena na „historicky vytvořených výjimkách, které umožňovaly řetězení“, proto se navrhuje nová právní, která tyto výjimky obsahovat nebude a základem právní úpravy bude prodloužení doby trvání pracovního poměru

⁸⁰ § 39 zákona č. 262/2006 Sb. zákoník práce, ve znění účinném ke dni 1. 1. 2007

⁸¹ čl. II odst. 4 zákona č. 365/2011 Sb., ve znění účinném ke dni 1. 1. 2012

⁸² BUKOVJAN, Petr, ŠUBRT, Bořivoj. Nová právní úprava pracovních poměrů na dobu určitou, *Práce a Mzda*, 2011, roč. 59, č. 12, s. 27 - 28.

na dobu určitou a pouhé dvojí opakování.⁸³ Přitom Evropská komise namítala pouze neexistenci „opatření k zabránění zneužívání opakovaných pracovních smluv na dobu určitou v případě učitelů, profesorů a akademických pracovníků starších 65 let, a zaměstnanců pracujících na dobu určitou z důvodu náhrady dočasně nepřítomných zaměstnanců na dobu jejich překážky v práci“,⁸⁴ situace by se mohla „vyřešit“ pouze zrušením výjimek v § 39 odst. 3 a nemusela být rovněž rušena výjimka v § 39 odst. 4 ZP. Doplňme, že zákonem č. 365/2011 Sb. byl jako reakce na zmíněnou výtku zrušen rozporovaný § 70 odst. 4 zákona č. 111/1998 Sb. o vysokých školách, který byl kritizován i českými odborníky na pracovní právo i proto, že byl přijat jakožto přílepek, navíc se jednalo o nesrozumitelnou formulaci, která nebyla v souladu s právem EU a diskriminovala na základě věku.⁸⁵ Předmětný odstavec totiž obsahoval formulaci, která umožňovala uzavírat pracovní poměr na dobu určitou akademických pracovníků starších 65 let i opakovaně a ustanovení tehdejšího § 39 odst. 2 ZP se v tom případě nepoužilo.⁸⁶

Výjimka (v ZP stanovená do konce roku 2011) v § 39 odst. 4 spočívala v tom, že zaměstnavatel mohl v písemné dohodě s odborovou organizací nebo ve vnitřním předpise (pokud u zaměstnavatele nepůsobila odborové organizace) blíže vymezit důvody, pro které není možné dodržet limitní podmínky tehdejšího § 39 odst. 2, byly-li dány vážné provozní důvody na straně zaměstnavatele nebo důvody spočívající ve zvláštní povaze práce, kterou měl zaměstnanec vykonávat.⁸⁷ V tomto se ztotožňuji s názorem Bezouška, že zákonodárce byl tedy v důsledku mnohem přísnější, ač nemusel.⁸⁸ Sama směrnice Rady č. 1999/70/ES přitom připouští jako jedno z možných opatření, kterým se má předcházet tzv. řetězení pracovních smluv či pracovních poměrů na dobu určitou, „objektivní důvody ospravedlňující obnovení těchto pracovních smluv a poměrů“.⁸⁹ Soudní dvůr Evropské Unie se v judikatuře věnoval výkladu tohoto ustanovení. Podle něj „musí být vykládáno v tom smyslu, že brání použití po sobě jdoucích pracovních smluv na dobu určitou, které by bylo ospravedlněno pouhou okolností, že je upraveno obecným právním nebo správním předpisem členského státu. Naopak pojem "objektivní důvody" ve smyslu uvedeného ustanovení vyžaduje, aby použití tohoto zvláštního typu pracovních poměrů, tak jak je upraveno vnitrostátní právní úpravou, bylo ospravedlněno existencí konkrétních

⁸³ Důvodová zpráva k vládnímu návrhu zákona č. 365/2011 Sb., kterým se mění zákon č. 262/2006 Sb., zákoník práce. Sněmovní tisk č. 411/0. [online]. psp.cz [cit. 4. dubna 2014]. Dostupné na <<http://www.psp.cz/sqw/text/tiskt.sqw?O=6&CT=411&CT1=0>>.

⁸⁴ Tamtéž.

⁸⁵ PROKEŠ, Martin. Velká novela... s. 136.

⁸⁶ § 70 zákona č. 111/1998 Sb., o vysokých školách a o změně a doplnění dalších zákonů, ve znění zákona č. 159/2010 Sb. účinném ke dni 1. 7. 2010

⁸⁷ § 39 zákona č. 262/2006 Sb. zákoník práce, ve znění účinném ke dni 1. 1. 2007

⁸⁸ BEZOUŠKA, Petr. Dlouho očekávaná novela zákoníku práce. *Právní rozhledy*, 2011, č. 16, s. 587 - 592 .

⁸⁹ Směrnice Rady č. 1999/70/ES ze dne 28. června 1999 o rámcové dohodě o pracovních poměrech na dobu určitou uzavřené mezi organizacemi UNICE, CEEP a EKOS

skutečností vztahujících se zejména k dotčené činnosti a podmínkám jejího výkonu“.⁹⁰ Těmito objektivními důvody, pokud naplňují výše uvedená kritéria, mohou jistě být i vážné provozní důvody na straně zaměstnavatele nebo důvody spočívající ve zvláštní povaze práce. Tento druh výjimky, dle mého názoru, směrnici nijak neodporoval.

Její zrušení znamenalo pro některé typy zaměstnání téměř nepřekonatelnou překážku. Zejména se to týkalo sezónních prací či prací spojených s určitou kampaní nebo projektem, jak uvádí Kahle, „v praxi jde nejen o zemědělské, rybářské či lesnické práce, ale i sezónu na hradech a zámcích, v lázních či na horách a plovárnách“.⁹¹ Práce pro tyto zaměstnance jednoduše po určitou část roku není, neboť jak doplňuje Šubrt, „povaha takové práce je dána a změnit ji nelze“.⁹² Lze jednoznačně souhlasit, že zaměstnance vykonávající tento typ zaměstnání nelze zaměstnávat v pracovních poměrech na dobu neurčitou, jediná možnost, po zrušení výjimky, tak spočívala v uzavírání „klasických“ pracovních poměrů na dobu určitou podle nového ustanovení § 39 odst. 2 ZP nebo horší varianta, kdy se strany mohli uchýlovat k obcházení zákona. Pokud si smluvní strany sjednali třikrát pracovní poměr na dobu určitou v délce například tří měsíců právě pro účely sezónních prací, vyčerpal se tím již jejich zákonný limit „3x a dost“. Jestliže si strany vzájemně vyhovují, navíc se jedná o zaměstnance, který se již dávno předtím osvědčil, je zcela nelogické, aby smluvní strany museli podle § 39 odst. 2 ZP čekat 3 roky, aby bylo možné sjednat další pracovní poměr na dobu určitou. Zaměstnavatel by tak byl fakticky nucen najít si v tříleté přetržce jiného zaměstnance. Není pochyb o tom, že právní úprava umožňující takto nepraktické řešení doslova brání výkonu některých druhů práce.

Kahle ve svém článku uvádí příklady toho, jak se s výše uvedeným problémem vypořádala praxe, a to konkrétně zaměstnáváním na základě dohod o pracích konaných mimo pracovní poměr, které jsou uzavírány v mezidobí mezi pracovními poměry na dobu určitou, či sjednáním pracovního poměru na dobu určitou na tři roky s tím, že je těmto zaměstnancům rozvržena pracovní doba nerovnoměrně tak, že na některé měsíce není určena žádná pracovní doba. Kahle uvádí i další možnost, jež představuje uzavření pracovního poměru na dobu určitou „na žádost zaměstnance, tedy odchýlit se od zákoníku ve prospěch zaměstnance podle § 4b zákoníku práce.“⁹³ Zákoník práce totiž od 1. 1. 2012 (do 31. 12. 2013) uváděl v ustanovení § 4b možnost odchýlení se ve prospěch zaměstnance od těch ustanovení, které vypočítává § 363 (zde byl uveden i § 39 odst. 2 až 5).⁹⁴ Tuto poslední možnost podpořil i Šubrt, jenž poukazuje na účel právní úpravy omezení sjednávání pracovních poměrů na dobu určitou, kterým má být ochrana

⁹⁰ Rozsudek ESD ze dne 4. července 2006 ve věci K. Adeneler a další v. ELOG (C-212/04)

⁹¹ KAHLE, Bohuslav. Pracovní poměry na dobu určitou a co dál? *Práce a mzda*, 2013, roč. 61, č. 4, s. 14 - 15.

⁹² ŠUBRT, Bořivoj. Klady a zápory „velké“ novely zákoníku práce 2012. *Práce a mzda*, 2011, roč. 59, č. 11, s. 45.

⁹³ KAHLE, Bohuslav. Pracovní poměry na... s. 15.

⁹⁴ § 4b zákona č. 262/2006 Sb., zákoník práce, ve znění zákona č. 365/2011 Sb., účinném ke dni 1. 1. 2012

zaměstnanec před tzv. řetěžením těchto pracovních poměrů, a „nikoliv mu bránit v tom, aby takový pracovní poměr mohl mít, jestliže to je jeho svobodná vůle.“⁹⁵ Objevily se i názory odlišné, kupříkladu Kottnauer v Komentáři k zákoníku práce z roku 2012 práce uvádí, že „vzhledem k povaze úpravy“ by odchýlení se ve prospěch zaměstnance mohlo spočívat pouze v tom, že by doba trvání pracovního poměru nebyla sjednána.⁹⁶ Prokeš zpochybnil fakt, že by celé ustanovení § 39 odst. 2. bylo relativně kogentní. Upozornil, že dle důvodové zprávy k vládnímu návrhu zákona č. 365/2011 Sb. lze kogentní ustanovení poznat podle slov „je zakázáno“, „nesmí se“ či „zakazuje se“, relativně kogentní ustanovení naopak obsahuje slova jako „nejméně“ či „nejvýše“. Dále, že ustanovení § 39 odst. 2 obsahuje ve vztahu k tříleté době trvání pracovního poměru na dobu určitou formulaci „nesmí přesáhnout“, tedy od tohoto se nelze odchýlit vůbec, dále obsahuje pojem „nejvýše třikrát“ ve vztahu k maximálnímu trojímu sjednání, což je ustanovení relativně kogentní, tedy odchýlit se lze, ale pouze směrem dolů k nižšímu počtu sjednání (opakování).⁹⁷ Bělina ve svém Komentáři z roku 2012 uvádí, že § 363 ZP „upravuje relativně kogentní normy. Nicméně pokud z povahy těchto ustanovení vyplývá, že jsou kogentní (nikoli relativně kogentní), nelze se od nich vůbec odchýlit, tj. ani ve prospěch zaměstnance.“ Do skupiny druhé – nikoliv relativně kogentních ustanovení zařadil i § 39 odst. 2 až 5.⁹⁸ Můžeme tedy uzavřít, že výklad zmíněného ustanovení § 363 se jevil jako velice problematický, neboť nebylo jednoznačné, zda bylo možné se od všech vypočtených ustanovení odchýlit ve prospěch zaměstnance, s ohledem na tehdy stanovený obecný princip v § 4b odst. 1 ZP (nelze se odchýlit od ustanovení, kde to zákon výslovně zakazuje nebo z povahy jeho ustanovení vyplývá, že se od něj není možné odchýlit⁹⁹), a pokud ano, je diskutabilní, co naplňuje pojem „ve prospěch zaměstnance“.¹⁰⁰

Zopakujme, že zejména zrušení výjimky, upravené do konce roku 2011 v § 39 odst. 4 ZP, vyvolalo vlnu kritiky ze strany odborníků i praxe. Po více jak roce účinnosti právní úpravy ovlivněné zákonem č. 365/2011 Sb. přišla náprava stavu v podobě senátního návrhu zákona, který byl i následně schválen a novelizoval zákoník práce jako zákon č. 155/2013 Sb. s účinností od 1. 8. 2013. Důvodová zpráva k tomuto senátnímu návrhu uvádí, že nová právní úprava (provedená zákonem č. 365/2011 Sb.) pracovních poměrů na dobu určitou nenaplnila záměr

⁹⁵ ŠUBRT, Bořivoj. K možnostem odchýlovat se od zákoníku práce – dokončení. *Práce a mzda*, 2011, roč. 59, č. 9, s. 29.

⁹⁶ KOTTNAUER, Antonín. In KOTTNAUER, Antonín a kol. *Zákoník práce: Komentář...* s. 193 (§ 39).

⁹⁷ PROKEŠ, Martin. Velká novela zákoníku práce a pracovní poměry na dobu určitou. *Právní rozhledy*, 2012, roč. 20, č. 4, s. 135.

⁹⁸ BĚLINA, Miroslav In BĚLINA, Miroslav a kol. *Zákoník práce. Komentář.* s. 1298 – 1299 (§ 363).

⁹⁹ § 4b zákona č. 262/2006 Sb., zákoník práce, ve znění zákona č. 365/2011 Sb. účinném ke dni 1. 1. 2012

¹⁰⁰ Zákonem č. 303/2013 Sb. s účinností od 1. 1. 2014 bylo zrušeno celé ustanovení § 4b zákoníku práce, částečně však jeho znění převzato do současného znění § 4a zákoníku práce. V zákoníku práce již nenajdeme obecný princip o tom, od kterých ustanovení se nelze odchýlit. Zachována zůstala možnost odchýlení se ve prospěch zaměstnance od těch ustanovení uvedených v § 363 zákoníku práce (zde i § 39 odst. 2 až 6).

vlády co do uvolnění podmínek pro opakované sjednávání těchto pracovních poměrů a zpružnění trhu práce, naopak omezila konkurenceschopnost zaměstnavatelů, neboť nemohou dostatečně flexibilně reagovat na trh práce. Především je zde kritizováno vypuštění výjimky dříve upravené v § 39 odst. 4 ZP a chybějící odůvodnění pro její vypuštění a rozporován je také fakt, že Evropská komise ve formálním upozornění vůbec nenamítala rozpor této výjimky se Směrnicí rady 1999/70/ES. Z výše uvedených důvodů se tedy navrhovalo „vrácení“ oné výjimky s tím, že její znění bude více zpřesněno.¹⁰¹ Jak již bylo zmíněno výše, tento senátní návrh zákona byl schválen a výjimku opět najdeme v § 39 odstavci čtvrtém ZP a odstavce 4 a 5 byly tak nově označeny jako 5 a 6.¹⁰²

Zmíněné zpřesnění spočívá v tom, že se nepostupuje podle odstavce druhého, pokud jsou u zaměstnavatele dány „vážné provozní důvody nebo důvody spočívající ve zvláštní povaze práce, na jejichž základě nelze na zaměstnavateli spravedlivě požadovat, aby zaměstnanci, který má tuto práci vykonávat, navrhl založení pracovního poměru na dobu neurčitou“, dále je uvedena podmínka, že „jiný postup bude těmto důvodům přiměřený“ a písemná dohoda zaměstnavatele s odborovou organizací musí obsahovat následující: „bližší vymezení těchto důvodů, pravidla jiného postupu zaměstnavatele při sjednávání a opakování pracovního poměru na dobu určitou, okruh zaměstnanců zaměstnavatele, kterých se bude jiný postup týkat“ a „doby, na kterou se tato dohoda uzavírá“.¹⁰³ Podle Nejvyššího soudu může písemná dohoda obsahovat okolnosti „týkající se blíže neurčeného počtu zaměstnanců. Tyto okolnosti pak mohou spočívat jak "přímo v činnostech, (např. jejich charakteru, četnosti, sezónnosti apod.)", které by měli zaměstnanci vykonávat, tak také ve vnějších okolnostech určujících podmínky, za kterých vůbec teprve přichází v úvahu uzavřít pracovní poměr a vykonávat pracovní činnosti jako takové. Možnost financování určité činnosti, ať již průběžně nebo jen v určitém časovém úseku, je z tohoto hlediska nepominutelná“.¹⁰⁴ Stejně jako podle původního znění této výjimky, pokud u zaměstnavatele nepůsobí odborová organizace, může být tato dohoda nahrazena vnitřním předpisem, navíc je však stanoveno, že ve vnitřním předpise musí být stanoveny stejné náležitosti jako v dohodě s odborovou organizací.¹⁰⁵

Vrácení této výjimky do zákoníku práce hodnotím velice pozitivně. Opačně může vyznít její nové znění, které stanoví podrobnější podmínky, za kterých je možné tuto výjimku využít. Jedná se o koncepci podstatně přísnější (srovnáme-li se zněním před 1. 1. 2012), neznamená to

¹⁰¹ Důvodová zpráva k senátnímu návrhu zákona č. 155/2013 Sb., kterým se mění zákon č. 262/2006 Sb., zákoník práce. Sněmovní tisk č. 876/0. [online]. psp.cz [cit. 4. dubna 2014]. Sněmovní tisk č. 876/0. Dostupné na <<http://www.psp.cz/sqw/text/tiskt.sqw?O=6&CT=876&CT1=0>>.

¹⁰² § 39 zákona č. 262/2006 Sb., zákoník práce, ve znění pozdějších předpisů

¹⁰³ Tamtéž.

¹⁰⁴ Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 26. srpna 2013, sp. zn. 21 Cdo 1611/2012

¹⁰⁵ § 39 zákona č. 262/2006 Sb., zákoník práce, ve znění pozdějších předpisů

pro osobu zaměstnavatele žádné zjednodušení. Na druhou stranu, stanovení přísnějších podmínek může lépe chránit zaměstnance v tom ohledu, aby nedocházelo ke zneužívání tohoto institutu na jeho úkor. Nejdůležitější je, že vrácením výjimky je opět umožněno reagovat na specifické požadavky určitých odvětví, kdy není vždy objektivně možné sjednávat se zaměstnanci pracovní poměr na dobu neurčitou a zároveň není ani účelné řídit se podmínkami pro uzavírání pracovního poměru na dobu určitou, zejména maximálním počtem opakování či sjednání, nebo potřebnou délkou doby, která musí uplynout, aby se k předchozímu pracovnímu poměru na dobu určitou nepřihlíželo.

Zákoník práce upravuje v § 39 ještě další dva druhy výjimek, kdy se obecné pravidlo stanovené v § 39 odst. 2 nepoužije. Jsou to výjimky, které se zachovaly i po novele zákonem č. 365/2011 Sb. První z nich se vztahuje na postup podle zvláštních předpisů, „kdy se předpokládá, že pracovní poměr může trvat jen po určitou dobu“.¹⁰⁶ Jedná se například o zaměstnávání cizinců, kteří pracují na území ČR na základě povolení k zaměstnání, které vydává Úřad práce na základě zákona č. 435/2004 Sb., zákon o zaměstnanosti. Takové povolení lze totiž vydat „nejdéle na dobu dvou let.“ Zákon o zaměstnanosti upravuje podmínky pro vydání takového povolení, pro jeho prodloužení, otázku zániku platnosti povolení či odejmutí Úřadem práce. Další případem může být výkon veřejně prospěšných prací, „které vytváří zaměstnavatel nejdéle na 12 po sobě jdoucích kalendářních měsíců, a to i opakovaně, k pracovnímu umístění uchazečů o zaměstnání“.¹⁰⁷

Druhou výjimku tvoří tzv. agenturní zaměstnávání. Je-li mezi agenturou práce a zaměstnancem založen pracovní poměr na dobu určitou na základě pracovní smlouvy a to „za účelem výkonu práce u jiného zaměstnavatele“, omezení v odstavci druhém se na ni nepoužije.¹⁰⁸ Důležitý je zde výkon pro jiného zaměstnavatele, neboli uživatele, zde tedy není žádné omezení. Pokud je totiž zaměstnanec v pracovním poměru na dobu určitou k agentuře práce, nevztahuje se na něj tato výjimka.¹⁰⁹

Posledně, zůstala zachována výjimka podle § 346 ZP, podle tohoto ustanovení může vláda stanovit nařízením odlišnou právní úpravu pro zaměstnance s pravidelným pracovištěm v zahraničí, konkrétně co se týče možnosti „opakovaného prodlužování pracovního poměru na dobu určitou v zahraničí, včetně možnosti sjednat délku trvání pracovního poměru na dobu určitou také na dobu vyslání na práci v zahraničí“. Tyto odchylky jsou stanoveny v nařízení vlády č. 227/2010 Sb.¹¹⁰

¹⁰⁶ Tamtéž.

¹⁰⁷ zákon č. 435/2004 Sb., zákon o zaměstnanosti, ve znění pozdějších předpisů

¹⁰⁸ § 39 zákona č. 262/2006 Sb., zákoník práce, ve znění pozdějších předpisů

¹⁰⁹ KOTTNAUER, Antonín. In KOTTNAUER, Antonín a kol. *Zákoník práce: Komentář...* s. 888 (§ 308).

¹¹⁰ § 346 zákona č. 262/2006 Sb., zákoník práce, ve znění pozdějších předpisů

2. 4 Rozpor s § 39 odst. 2 až 4 a žaloba podle zákoníku práce

Zákoník práce umožňuje zaměstnanci za určitých podmínek „změnit“ pracovní poměr na dobu určitou v pracovní poměr na dobu neurčitou. Děje se tak v případě, kdy zaměstnavatel sjedná se zaměstnancem pracovní poměr na dobu určitou tak, že rozporuje zákonným podmínkám § 39 odst. 2 až 4 a zaměstnanec před uplynutím sjednané doby písemně sdělí zaměstnavateli, že „trvá na tom, aby ho dále zaměstnával“.¹¹¹ Tehdy nastává právní fikce, že byla sjednána doba trvání pracovního poměru na dobu určitou. Pokud toto zaměstnavateli včas neoznámí, pracovní poměr skončí uplynutím sjednané doby. Zaměstnanci i zaměstnavateli je s ohledem na právní jistotu poskytnuta dvouměsíční lhůta k podání žaloby podle zákoníku práce na určení, zda tyto zákonné podmínky byly splněny. Lhůta dvou měsíců běží do dne, kdy měl pracovní poměr skončit uplynutím sjednané doby.¹¹² Jedná se o lhůtu prekluzivní podle § 330 ZP.¹¹³

Je nutné upozornit na rozdíl této žaloby od žaloby na určení trvání pracovního poměru, neboli určení, zda pracovní poměr stále trvá či nikoliv. V tomto druhém případě je nutné vždy prokazovat naléhavý právní zájem ve smyslu občanského soudního řádu. Naopak v žalobě podle § 39 odst. 5 ZP „právní zájem na požadovaném určení vyplývá přímo z tohoto ustanovení a není potřebné jej za řízení výslovně tvrdit ani prokazovat“.¹¹⁴ Samotný zákoník práce toto možnost totiž předpokládá.

2. 5 Skončení pracovního poměru na dobu určitou a transformace v pracovní poměr na dobu neurčitou

Pracovní poměr na dobu určitou končí obecně, aniž by bylo třeba jakéhokoliv jiného právního jednání, uplynutím sjednané doby, což vyplývá z podstaty tohoto institutu. Jedná o kombinaci běhu času a zároveň určité vůle stran, které sjednaly pracovní poměr na omezený čas.¹¹⁵ Velice záleží na tom, jak je formulována doba trvání pracovního poměru.¹¹⁶ Byla-li doba trvání sjednána na vykonání určitých prací, má zaměstnavatel povinnost upozornit zaměstnance včas, že tyto práce skončí. Od 1. 1. 2012 došlo ke „zvýraznění“ tohoto upozornění, do té doby

¹¹¹ § 39 zákona č. 262/2006 Sb., zákoník práce, ve znění pozdějších předpisů

¹¹² JAKOUBKA, Jaroslav. In ANDRAŠČÍKOVÁ, Mária a kol. *Zákoník práce: prováděcí...* s. 97 (§ 39).

¹¹³ § 330 zákona č. 262/2006 Sb., zákoník práce, ve znění pozdějších předpisů

¹¹⁴ Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 11. srpna 2009, sp. zn. 21 Cdo 2923/2008

¹¹⁵ HŮRKA, Petr. In HŮRKA, Petr a kol. *Pracovní právo*. s. 176.

¹¹⁶ O tom v samostatné podkapitole 2. 2. 1.

byla díkce zákona taková, že „zaměstnavatel upozorní“, nově má již „povinnost upozornit“.¹¹⁷ Udává se pořádková lhůta alespoň 3 dny předem, nedodržení této lhůty však nemá vliv na platnost skončení pracovního poměru. Jinak by tomu bylo, kdyby bylo písemné upozornění sjednáno jako podmínka pro platné skončení pracovního poměru. Co se týče formy upozornění, může to být formou písemnou i ústní. Skončení pracovního poměru uplynutím doby nebrání ani fakt, že je zaměstnanec v ochranné době, tedy že je např. dočasně práce neschopný.¹¹⁸

Nejsou však vyloučeny ani další způsoby skončení pracovního poměru před uplynutím sjednané doby, a to dohodou, výpovědí, okamžitým zrušením, zrušením ve zkušební době, je-li sjednána, dále smrtí zaměstnance a případně i smrtí zaměstnavatele. Pro cizince a osoby bez státní příslušnosti platí ještě další způsoby, uvedme například skončení pracovního poměru uplynutím doby, na kterou bylo vydáno povolení k zaměstnání.¹¹⁹

Problematickou se může jevit transformace z pracovního poměru na dobu určitou v pracovní poměr na dobu neurčitou. Jestliže zaměstnanec dále vykonává svou práci i po uplynutí sjednané doby „s vědomím zaměstnavatele“, platí nevyvratitelná právní domněnka, „že se jedná o pracovní poměr na dobu neurčitou“.¹²⁰ V tom případě je podle Nejvyššího soudu nerozhodné, „jak dlouhý časový úsek zaměstnanec po uplynutí sjednané doby dále konal práci nebo to, zda zaměstnanec, kromě toho, že pokračuje dále v konání práci, navíc zaměstnavatele (a kolikrát) formálně kontaktoval, aby vyjádřil vůli být dále zaměstnán“.¹²¹ Zaměstnavatel může dát najevo tuto „vědomost“ aktivně tím, že zaměstnanci přidělí práci a ten ji začne vykonávat. V tomto případě nebude pochyb o tom, že obě strany mají zájem na pokračování v pracovním poměru, a je tím naplněna zákonná fikce. Naopak, pokud zaměstnavatel není aktivní a zaměstnanec koná práci bez pokynu zaměstnavatele, je pak důležité, jak stanoví Nejvyšší soud, zda zaměstnavatel před započítáním této práce věděl, že ji bude zaměstnanec vykonávat a byl s tím srozuměn. Zásadní je podle něj, aby zaměstnavatel nějakým způsobem dal na vědomí, „že s další prací zaměstnance nesouhlasí.“¹²² Je tedy zdůrazněno, že se musí jednat o určitý projev navenek. Postačí však „je-li práce konána i jen s vědomím nejbližšího nadřízeného zaměstnance“¹²³, taktéž koná-li zaměstnanec „s vědomím jiné fyzické osoby, která není ve vztahu k zaměstnavateli v pracovním poměru, ale jedná jménem zaměstnavatele jako jeho zástupce na základě dohody o plné moci“.¹²⁴

¹¹⁷ KOTTNAUER, Antonín. In KOTTNAUER, Antonín a kol. *Zákoník práce: Komentář...* s. 288 (§ 65).

¹¹⁸ KOMENDOVÁ, Jana. In GALVAS, Milan a kol. *Pracovní právo*. s. 329.

¹¹⁹ §§ 48 a 65 zákona č. 262/2006 Sb., zákoník práce, ve znění pozdějších předpisů

¹²⁰ § 65 zákona č. 262/2006 Sb., zákoník práce, ve znění pozdějších předpisů

¹²¹ Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 5. ledna 2011, sp. zn. 21 Cdo 4891/2009

¹²² Tamtéž.

¹²³ Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 21. října 2002, sp. zn. 21 Cdo 2080/2001

¹²⁴ Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 15. prosince 2005, sp. zn. 21 Cdo 568/2005

3 Zkušební doba

Zkušební doba je dalším důležitým institutem pracovního práva, jehož účelem je, jak lze vyvodit z jeho názvu, aby zaměstnanec i zaměstnavatel měli příležitost po nějakou omezenou dobu vyzkoušet a ověřit, zda si navzájem vyhovují a následně dojít k závěru, zda mají zájem na trvání pracovního poměru. Zaměstnanec budou zřejmě zajímat především pracovní podmínky a charakter práce, kterou by měl následně vykonávat. Zaměstnavatel naopak bude ověřovat zaměstnancovy pracovní schopnosti a fakt, zda je vhodný pro dané pracovní místo.¹²⁵ Zkušební dobu lze sjednat, ať už se jedná o pracovní poměr na dobu určitou nebo neurčitou, zároveň tehdy, je-li pracovní poměr zakládán pracovní smlouvou, ale i jmenováním na vedoucí pracovní místo. Zákoník práce umožňuje poměrně jednoduše zrušit pracovní poměr ve zkušební době, a to zaměstnanci i zaměstnavateli, zjistí-li, že mu pracovní poměr z jakéhokoliv důvodu nevyhovuje.¹²⁶

3. 1 Stručný vývoj právní úpravy zkušební doby

Právní úprava zkušební doby je tradičním institutem, neboť byla obsažena již v prvním zákoníku práce, konkrétně v § 31, který stanovoval maximální jednoměsíční délku zkušební doby, která nemohla být prodloužena. Do zkušební doby se nezapočítávala doba překážky v práci na straně pracovníka, trvala-li déle než 6 pracovních dnů. Zákoník práce vyžadoval sjednání zkušební doby v písemné formě, jinak se jednalo o sjednání neplatné. Bylo rovněž umožněno zrušit pracovní poměr ve zkušební době a to kdykoliv bez udání důvodů, doporučováno bylo doručení písemného upozornění alespoň 3 dny přede dnem, kdy měl pracovní poměr skončit.¹²⁷ Zákonem č. 188/1988 Sb. byla prodloužena délka zkušební doby na maximálně 3 měsíce, taktéž byla prodloužena doba překážek, které se ještě započítávaly do zkušební doby, a to na 10 pracovních dnů. Nově bylo stanoveno, že zkušební dobu „nelze sjednat v případech, kdy nelze sjednat pracovní poměr na dobu určitou“ a zrušení ve zkušební době bylo možno „z jakéhokoliv důvodu nebo bez uvedení důvodů“.¹²⁸ V souvislosti se změnou politického zřízení ČR změnil zákon č. 74/ 1994 Sb. v ZP dosavadní terminologii a nahradil pojem „pracovník“ za „zaměstnanec“ a pojem „organizace“ za „zaměstnavatele.“¹²⁹ Zákon č. 155/2000 Sb. zrušil

¹²⁵ JAKUBKA, Jaroslav. In HŮRKA, Petr a kol. *Pracovní právo*. s. 135.

¹²⁶ VYSOKAJOVÁ, Margerita. In VYSOKAJOVÁ, Margerita. *Zákoník práce. Komentář*. s. 55 (§ 35).

¹²⁷ §§ 31 a 58 zákona č. 65/1965 Sb., zákoník práce, ve znění účinném ke dni 1. 1. 1966

¹²⁸ §§ 31 a 58 zákona č. 65/1965 Sb., zákoník práce, ve znění zákona č. 188/1988 Sb. účinném ke dni 1. 1. 1988

¹²⁹ Důvodová zpráva k vládnímu návrhu zákona č. 74/1994 Sb., kterým se mění zákon č. 65/1965 Sb., zákoník práce. Sněmovní tisk č. 548. [online]. psp.cz [cit. 9. dubna 2014]. Dostupné na <<http://www.psp.cz/eknih/1993ps/tisky/t054800.htm>>.

ujednání o nemožnosti sjednání zkušební doby v případech, kdy nebylo možné sjednat pracovní poměr na dobu určitou.¹³⁰

Nový zákoník práce přinesl i nové znění institutu zkušební doby a to v § 35. Upřesnil maximální tříměsíční dobu trvání a to tak, že se jednalo o „3 měsíce po sobě jdoucí po dni vzniku pracovního poměru“, nově byla zavedena možnost sjednání zkušební doby před vznikem pracovního poměru „v souvislosti se jmenováním na pracovní místo vedoucího zaměstnance“, dále byl upřesněn okamžik, kdy bylo ještě možné sjednat zkušební dobu, nejzazším dnem byl ten, „který byl sjednán jako den nástupu do práce“, případně také den, „který byl uveden jako den jmenování na pracovní místo vedoucího zaměstnance“. Výslovně bylo stanoveno, že pokud pracovní poměr již vznikl, nebylo možné následně sjednat zkušební dobu. Doba překážek v práci na straně zaměstnance se již vůbec nezapočítávala do zkušební doby. Další novinkou oproti předešlému ZP byla v § 66 omezena možnost zrušení pracovního poměru ve zkušební době ze strany zaměstnavatele „v době prvních 14 kalendářních dnů trvání dočasné pracovní neschopnosti (karantény) zaměstnance“.¹³¹ Následující změna právní úpravy nastala zákonem č. 362/2007 Sb. s účinností od 1. 1. 2008 a tato právní úprava zůstala s jednou výjimkou neměnná až do 31. 12. 2011. Byla zrušena podmínka sjednání zkušební doby v souvislosti se jmenováním na pracovní místo vedoucího zaměstnance „před vznikem pracovního poměru“, a dále nově stanoveno, že již sjednaná zkušební doba nemůže být prodlužována, „není-li dále stanoveno jinak“. Jediné možné prodloužení zkušební doby bylo možné o dobu zaměstnancových překážek v práci.¹³² Zákonem č. 347/2010 Sb. bylo rozšířeno ustanovení § 66 o možnosti zrušení pracovního poměru ve zkušební době, podle kterého tak zaměstnavatel nemohl učinit „v době prvních 21 kalendářních dnů trvání dočasné pracovní neschopnosti (karantény) zaměstnance“, toto však bylo podmíněno dobou od 1. 1. 2011 do 31. 12. 2013.¹³³ Současná právní úprava zkušební doby je ovlivněna, stejně jako právní úprava pracovního poměru na dobu určitou, tzv. velkou novelou a zároveň tak došlo k určitému propojení obou institutů. Dosud poslední novelu tohoto institutu, respektive okamžitého zrušení pracovního poměru ve zkušební době, představuje zákon č. 330/2012 Sb. O současné právní úpravě ale v následujícím textu.

¹³⁰ § 31 zákona č. 65/1965 Sb., zákoník práce, ve znění zákona č. 155/2000 Sb. účinném ke dni 1. 7. 2000

¹³¹ §§ 35 a 66 zákona č. 262/2006 Sb., zákoník práce, ve znění účinném ke dni 1. 1. 2007

¹³² §§ 35 a 66 zákona č. 262/2006 Sb., zákoník práce, ve znění zákona č. 362/2007 Sb. účinném ke dni 1. 1. 2008

¹³³ § 66 zákona č. 262/2006 Sb., zákoník práce, ve znění zákona č. 347/2010 Sb. účinném ke dni 1. 1. 2011

3. 2 Sjednání zkušební doby a její délka

Sjednání zkušební doby není povinností stran pracovního poměru, obecně ji tedy sjednat vůbec nemusí, mají-li však zájem na jejím sjednání, učinit tak mohou.¹³⁴ Sjednání zkušební doby nepatří mezi podstatné náležitosti pracovní smlouvy,¹³⁵ jak vyplývá *a contrario* z § 34 ZP. Zkušební dobu tedy smluvní strany v pracovní smlouvě sjednat mohou, ale nemusí. Sjednat ji však lze například i v samostatné dohodě o zkušební době. Zákoník práce umožňuje sjednání zkušební doby i v případě, kdy je pracovní poměr zakládán jmenováním a to na vedoucí pracovní místa.¹³⁶ V tomto případě by bylo na místě zkušební dobu sjednat právě v samostatné dohodě, neboť pracovní smlouva se v případě jmenování nesjednává. Je-li vůle stran zkušební dobu sjednat, platí pro její sjednání zákonné podmínky uvedené v § 35 ZP.

První podmínkou, kterou zákoník práce požaduje, je sjednání zkušební doby v písemné formě.¹³⁷ Formulace „jinak je neplatná“ byla vypuštěna zákonem č. 365/2011 Sb.¹³⁸ Od 1. 1. 2012 (do 31. 12. 2013) bylo stranám zákoníkem práce výslovně umožněno, jestliže nebyla dodržena písemná forma, tuto vadu následně odstranit písemným sjednáním s účinky *ex tunc*,¹³⁹ a to podle tehdejšího znění § 20 odst. 1. ZP. Od 1. 1. 2014 se na tom v podstatě nic nemění, strany mají stále možnost „dodatečně vadu zhojit“ s účinky *ex tunc*,¹⁴⁰ nyní se však postupuje podle § 582 odst. 1 nového občanského zákoníku. Co se týče možnosti dovolat se neplatnosti z důvodu nedodržení formy, zákoník práce k tomuto uvádí, že „nebylo-li právní jednání učiněno ve formě, kterou vyžaduje tento zákon, a bylo-li již započato s plněním, není možné se neplatnosti tohoto jednání dovolat u těch jednání, jimiž vzniká nebo se mění základní pracovněprávní vztah“.¹⁴¹ Ujednání o zkušební zde nespadá, z čehož vyplývá, že neplatnost ujednání o zkušební době pro nedostatek formy by bylo možné namítat i potom, co zaměstnanec začal vykonávat práci, jinými slovy, bylo započato s plněním. Musí se tak však stát do té doby, než jedna ze stran pracovní poměr ve zkušební době zruší.¹⁴²

Další podmínkou je dodržení okamžiku, do kdy je ještě možné zkušební dobu sjednat. Zkušební dobu lze jistě sjednat kdykoliv před vznikem pracovního poměru. Zákoník práce v § 35 odst. 3 stanoví maximální hranici, že je tak možné učinit „nejpozději v den, který byl sjednán jako den nástupu do práce, nebo v den, který byl uveden jako den jmenování na pracovní místo

¹³⁴ KOTTNAUER, Antonín. In KOTTNAUER, Antonín a kol. *Zákoník práce: Komentář...* s. 183 (§ 35).

¹³⁵ § 34 zákona č. 262/2006 Sb., zákoník práce, ve znění pozdějších předpisů

¹³⁶ § 35 zákona č. 262/2006 Sb., zákoník práce, ve znění pozdějších předpisů

¹³⁷ Tamtéž.

¹³⁸ § 35 zákona č. 262/2006 Sb., zákoník práce, ve znění zákona č. 365/2011 Sb. účinném ke dni 1. 1. 2012

¹³⁹ DRÁPAL, Ljubomír. In BĚLINA, Miroslav a kol. *Zákoník práce. Komentář* s. 167 (§ 20).

¹⁴⁰ § 582 zákona č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů

¹⁴¹ § 20 zákona č. 262/2006 Sb., zákoník práce, ve znění pozdějších předpisů

¹⁴² BEZOUŠKA, Petr. Vliv nového občanského zákoníku na pracovní právo. *Právní rozhledy*, 2014, roč. 22, č. 1, s. 3.

vedoucího zaměstnance“, jedná se tedy o den, kterým vzniká pracovní poměr.¹⁴³ Zákoník práce od 1. 1. 2012 již neobsahuje ustanovení o tom, že zkušební dobu nelze sjednat, „jestliže pracovní poměr již vznikl“, které bylo v § 35 současného ZP již od počátku jeho existence.¹⁴⁴ Toto ustanovení však v minulosti vyvolávalo spory o platnosti sjednání zkušební doby, pokud byla sjednána v den vzniku pracovního poměru. Byla-li sjednána až v tento den, muselo se tak stát ještě před tím, než zaměstnanec fakticky započal s prací.¹⁴⁵ Nyní je tento rozpor odstraněn a je možné sjednat zkušební dobu v den vzniku pracovního poměru bez rozlišování, jestli tomu předcházelo započetí práce či nikoliv. Může se tak stát v podstatě kdykoliv během tohoto dne.¹⁴⁶

Zákon dále nově stanoví maximální možnou délku zkušební doby. Tzv. velká novela zásadně novelizovala toto ustanovení zákoníku práce v reakci na Programové prohlášení vlády ze dne 4. srpna 2010, kde vláda projevila vůli do budoucna zvážit možnost, že by zákoník práce obsahoval ustanovení, které by umožnilo stranám sjednat delší zkušební dobu než tříměsíční.¹⁴⁷ Od 1. 1. 2012 tedy existuje dvojitý režim pro sjednání doby trvání zkušební doby a to odlišný pro vedoucí zaměstnance a pro zaměstnance „ostatní“. Konkrétně je stanoveno, že sjednaná zkušební doba „nesmí být delší než 3 měsíce po sobě jdoucí ode dne vzniku pracovního poměru“ a pro vedoucí zaměstnanec platí, že nesmí být delší než „6 měsíců po sobě jdoucích ode dne vzniku pracovního poměru“.¹⁴⁸ Důvodová zpráva k tomuto prodloužení až na 6 měsíců u vedoucích zaměstnanců uvádí, že „návrh zohledňuje především vyšší nároky kladené na vedoucí zaměstnance“.¹⁴⁹ S tímto lze jistě souhlasit, z povahy věci jsou na ně kladeny větší nároky, a jak doplňuje Špůrková, podnikatelé si stěžovali na to, že během tříměsíční zkušební doby není vždy možné takového zaměstnance dostatečně vyzkoušet, neboť se během této doby nemusí vůbec naskytnout vhodná situace, která by jej prověřila. Delší šestiměsíční zkušební doba by tomu měla tedy pomoci.¹⁵⁰ Na druhou stranu, ani v delší šestiměsíční zkušební době tato situace nemusí zákonitě nastat, existuje pouze větší pravděpodobnost, že nastane. Bezouška ve svém článku srovnává délku zkušební doby s úpravami v jiných evropských státech, neboť až šestiměsíční délka zkušební doby není v Evropě ničím výjimečným, je tomu tak například ve Francii,

¹⁴³ §§ 35 a 36 zákona č. 262/2006 Sb., zákoník práce, ve znění pozdějších předpisů

¹⁴⁴ § 35 zákona č. 262/2006 Sb., zákoník práce, ve znění účinném ke dni 1. 1. 2007

¹⁴⁵ BĚLINA, Miroslav. In BĚLINA, Miroslav a kol. *Zákoník práce. Komentář*. s. 232 (§ 35).

¹⁴⁶ CHLÁDKOVÁ, Alena. Zkušební doba postaru a ponovu. *Práce a mzda*, 2011, roč. 59, č. 11. s. 18.

¹⁴⁷ Programové prohlášení vlády ze dne 4. 8. 2010. [online]. vlada.cz [cit. 10. dubna 2014]. Text prohlášení dostupný na <http://www.vlada.cz/assets/media-centrum/dulezite-dokumenty/Programove_prohlaseni_vlady.pdf>.

¹⁴⁸ § 35 zákona č. 262/2006 Sb., zákoník práce, ve znění pozdějších předpisů

¹⁴⁹ Důvodová zpráva k vládnímu návrhu zákona č. 365/2011 Sb., kterým se mění zákon č. 262/2006 Sb., zákoník práce. Sněmovní tisk č. 411/0. [online]. psp.cz [cit. 10. dubna 2014]. Dostupné na <<http://www.psp.cz/sqw/text/tiskt.sqw?O=6&CT=411&CT1=0>>.

¹⁵⁰ ŠPŮRKOVÁ, Eva. Delší zkušební doba pro vedoucí zaměstnance. *Právní rádce*, 2012, č. 3, s. 73.

Chorvatsku či Itálii, a v Německu není kupříkladu omezena vůbec.¹⁵¹ Úprava v českém zákoníku práce tedy nijak nevybočuje z „evropského průměru“. Zákoník práce nově také zpřesnil, kdo jsou vedoucí zaměstnanci, podle legální definice jsou jimi zaměstnanci, „kteří jsou na jednotlivých stupních řízení zaměstnavatele oprávněni stanovit a ukládat podřízeným zaměstnancům pracovní úkoly, organizovat, řídit a kontrolovat jejich práci a dávat jim k tomu účelu závazné pokyny. Vedoucím zaměstnancem je nebo se za vedoucího zaměstnance považuje rovněž vedoucí organizační složky státu“. Výčet jejich zvláštních povinností obsahuje § 302 zákoníku práce.¹⁵² Je vhodné ještě doplnit, že u vedoucích zaměstnanců může být založen pracovní poměr jmenováním na vedoucí pracovní místo v případech, které uvádí § 33 odst. 3 zákoníku práce, i tehdy lze také sjednat zkušební dobu.¹⁵³ Podle Nejvyššího soudu u vedoucího zaměstnance „není podstatné (určující), jakým způsobem je jeho funkce (pracovní místo) formálně označena, nýbrž zda jsou mu podřízeni zaměstnanci, jimž je oprávněn vydávat závazné pokyny. Pro posouzení postavení zaměstnance z tohoto hlediska je rozhodující, zda stav nadřízenosti funkce zastávané zaměstnancem vůči jiným funkcím je konstituován právním předpisem anebo vnitřním organizačním předpisem upravujícím organizační strukturu zaměstnavatele“.¹⁵⁴ Podle výkladového stanoviska Kolegia expertů Asociace pro rozvoj kolektivního vyjednávání a pracovních vztahů (AKV) není na obtíž fakt, že v době vzniku pracovního poměru ještě nemá vedoucí zaměstnanec podřízené zaměstnance, „protože si je má teprve z titulu své pozice vybrat“,¹⁵⁵ stejně tak judikoval Nejvyšší soud,¹⁵⁶ mělo by se tak však stát v přiměřené době. Vytvoření pouze „formálního“ vedoucího místa by totiž znamenalo obcházení zákona.¹⁵⁷ Pokud by vedoucí zaměstnanec v průběhu zkušební doby ztratil své vedoucí postavení, nemělo by to mít vliv na sjednanou zkušební dobu, zároveň by zákonu neodporovalo dohodou sjednané zkrácení zkušební doby.¹⁵⁸

Zcela jistě pozitivní novinkou, která přibyla v zákoníku práce po novele zákonem č. 365/2011 Sb. je zavedení omezení délky zkušební doby ve vztahu se sjednáním pracovního poměru na dobu určitou, konkrétně je stanoveno, že „zkušební doba nesmí být sjednána delší, než je polovina sjednané doby trvání pracovního poměru“.¹⁵⁹ Zmíněné ustanovení jistě slouží k ochraně zaměstnance, aby se nezneužívalo tohoto institutu například tím, že se sjedná stejně

¹⁵¹ BEZOUŠKA, Petr. Dlouho očekávaná... s. 589 – 590.

¹⁵² § 11 a 302 zákona č. 262/2006 Sb., zákoník práce, ve znění pozdějších předpisů

¹⁵³ § 33 a 35 zákona č. 262/2006 Sb., zákoník práce, ve znění pozdějších předpisů

¹⁵⁴ Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 17. února 2004, sp. zn. 21 Cdo 1863/2003

¹⁵⁵ BUKOVJAN, Petr. ŠUBRT, Bořivoj. Výkladová stanoviska AKV (VI) zejména k novele zákoníku práce od 1. 1. 2012. *Práce a mzda*, 2012, roč. 60, č. 1, s. 62

¹⁵⁶ Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 17. února 2004, sp. zn. 21 Cdo 1863/2003

¹⁵⁷ BUKOVJAN, Petr. ŠUBRT, Bořivoj. Výkladová stanoviska... s. 62.

¹⁵⁸ BĚLINA, Miroslav. In BĚLINA, Miroslav a kol. *Zákoník práce. Komentář*. s. 233 (§ 35).

¹⁵⁹ § 35 zákona č. 262/2006 Sb., zákoník práce, ve znění pozdějších předpisů

dlouhá doba trvání pracovního poměru a zároveň stejně dlouhá zkušební doba, což by nahrávalo zejména zaměstnavateli, který by mohl kdykoliv v této době velmi snadno rozvázat pracovní poměr s tímto zaměstnancem, a to zrušením ve zkušební době. Samozřejmě stejné pravidlo platí i pro vedoucí zaměstnance, pokud by se tedy s tímto zaměstnancem sjednával pracovní poměr na dobu 6 měsíců, i v tomto případě nesmí být sjednaná zkušební doba delší než je polovina doby trvání pracovního poměru, jinak řečeno, byla by možná jen maximálně tříměsíční zkušební doba.

Na závěr ještě doplníme, že na sjednání zkušební doby se aplikuje ustanovení ZP o počítání dob, jedná se o § 333, který výslovně stanoví, že „doba počíná prvním dnem a končí uplynutím posledního dne stanovené nebo sjednané doby; to platí také v případě, kdy je uplynutím doby podmíněn vznik nebo zánik práva“,¹⁶⁰ je tím odstraněna dřívější nesourodnot, kdy se na počítání dob ze zákoníku práce používala ustanovení o počítání lhůt z občanského zákoníku. Očividně se totiž jedná o dva různé pojmy, dobou můžeme rozumět ohraničený časový úsek, který musí teprve uplynout, než nastanou právní účinky, zatímco lhůta slouží k tomu, aby v rámci tohoto časového úseku mohli účastníci zvážit, zda učiní konkrétní právní jednání či nikoliv.¹⁶¹ Shrneme-li již zmíněné, nyní se na počítání dob dle ZP použije pouze ustanovení zákoníku práce.

3. 3 Prodloužení zkušební doby

Obecně je stanoveno, že „sjednaná zkušební doba nesmí být dodatečně prodlužována“,¹⁶² strany se tedy nemohou dohodnout, že již sjednanou zkušební dobu následně prodlouží. Existují však dvě výjimky z tohoto pravidla, které stanoví zákoník práce. Tou první je prodloužení zkušební doby o dobu celodenních překážek v práci na straně zaměstnance, které se vyskytnou v průběhu zkušební doby. Druhou výjimkou je prodloužení zkušební doby o dobu celodenní dovolené zaměstnance.¹⁶³ Je logické, že z těchto důvodů se zkušební doba prodlužuje, zejména vezmeme-li v potaz účel zkušební doby, kdy si strany mají ověřit, zda si navzájem při výkonu práce vyhovují, proto jim musí být umožněno využít celou dobu sjednané zkušební doby a neměla by být „zkracována“ o celodenní překážky či dovolenou. Pro určení, o kolik dní se sjednaná zkušební doba bude prodlužovat, jsou rozhodující pouze dny pracovní, tedy dny, kdy má zaměstnanec rozvrženou pracovní dobu.¹⁶⁴ Sjednaná zkušební doba se nemůže stavět¹⁶⁵, jak

¹⁶⁰ § 333 zákona č. 262/2006 Sb., zákoník práce, ve znění pozdějších předpisů

¹⁶¹ JAKUBKA, Jaroslav. In ANDRAŠČÍKOVÁ, Mária a kol. *Zákoník práce: prováděcí...* s. 90 - 91 (§ 35).

¹⁶² § 35 zákona č. 262/2006 Sb., zákoník práce, ve znění pozdějších předpisů

¹⁶³ Tamtéž.

¹⁶⁴ JAKUBKA, Jaroslav. In ANDRAŠČÍKOVÁ, Mária a kol. *Zákoník práce: prováděcí...* s. 90 (§ 35).

uvádí důvodová zpráva k zákonu č. 365/2011 Sb., možné je tedy pouze její prodloužení. Je potřeba však zmínit, že i v průběhu trvání překážek může být pracovní poměr zrušen ve zkušební době.¹⁶⁶

3. 4 Zrušení pracovního poměru ve zkušební době

Vzhledem k účelu zkušební doby je stranám umožněno jednoduše rozvázat pracovní poměr a to jednostranným právním jednáním, konkrétně se jedná o zrušení pracovního poměru ve zkušební době. Učinit tak může zaměstnanec i zaměstnavatel a strany nejsou omezeny ani povinnostmi uvést důvod tohoto zrušení, může to tedy být z jakéhokoliv důvodu či dokonce bez jeho uvedení.¹⁶⁷ Tento způsob rozvázání pracovního poměru jistě znamená zjednodušení především pro zaměstnavatele, porovnáme-li tento způsob rozvázání například s výpovědí, kdy zaměstnanec tak může učinit opět z jakéhokoliv důvodu či bez jeho uvedení, oproti tomu zaměstnavatel tak může učinit pouze z taxativně vymezených důvodů v § 52 ZP.¹⁶⁸ Pokud tedy zaměstnavatel nemá zájem na tom, aby dotyčného zaměstnance dále zaměstnával, je pro něj nejvýhodnější rozvázat pracovní poměr s tímto zaměstnancem právě zrušením ve zkušební době. V souvislosti s možností neuvést vůbec důvod zrušení je však nutné upozornit na judikaturu Nejvyššího soudu, který vyjádřil svůj názor v tom smyslu, že „samotná okolnost, že jde o zjednodušený způsob skončení pracovního poměru, neznamená, že by i takový úkon neměl být poměřován z hlediska diskriminace a rovného zacházení. Je totiž nepochybné, že i při takovém právním úkonu může dojít k tomu, že vykazuje znaky diskriminačního jednání a je v rozporu s principy rovného zacházení“.¹⁶⁹

Zaměstnanec může zrušit pracovní poměr kdykoliv v průběhu zkušební doby, zaměstnavatel je limitován pouze tím, že tak nesmí učinit na začátku trvání dočasné pracovní neschopnosti či nařízené karantény zaměstnance, neboť by se tak vyhnul povinnosti nahradit zaměstnanci mzdu či plat místo nemocenského.¹⁷⁰ Před 1. 1. 2012 bylo v ZP stanoveno, že tak zaměstnavatel „nemůže“ učinit „v době prvních 14 kalendářních dnů a v období od 1. ledna 2011 do 31. prosince 2013 v době prvních 21 kalendářních dnů trvání dočasné pracovní neschopnosti

¹⁶⁵ Důvodová zpráva k vládnímu návrhu zákona č. 365/2011 Sb., kterým se mění zákon č. 262/2006 Sb., zákoník práce. Sněmovní tisk č. 411/0. [online]. psp.cz [cit. 11. dubna 2014]. Dostupné na <<http://www.psp.cz/sqw/text/tiskt.sqw?O=6&CT=411&CT1=0>>.

¹⁶⁶ JAKUBKA, Jaroslav. In ANDRAŠČÍKOVÁ, Mária a kol. *Zákoník práce: prováděcí...* s. 90 (§ 35).

¹⁶⁷ § 66 zákona č. 262/2006 Sb., zákoník práce, ve znění pozdějších předpisů

¹⁶⁸ § 50 zákona č. 262/2006 Sb., zákoník práce, ve znění pozdějších předpisů

¹⁶⁹ Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 21. dubna 2009, sp. 21 Cdo 2195/2008

¹⁷⁰ VYSOKAJOVÁ, Margerita. In VYSOKAJOVÁ, Margerita. *Zákoník práce. Komentář.* s. 148 - 149 (§ 66).

(karantény) zaměstnance“,¹⁷¹ zákon č. 365/2011 Sb. tuto dikce změnil, od 1. 1. 2012 tak zaměstnavatel „nesmí“ učinit a to „v době prvních 14 kalendářních dnů a v období od 1. ledna 2012 do 31. prosince 2013 v době prvních 21 kalendářních dnů trvání dočasné pracovní neschopnosti (karantény) zaměstnance“.¹⁷² Tato změna dikce byla odůvodněna tím, „aby měla ustanovení zákoníku práce jasný význam“,¹⁷³ což je krokem jistě správným. Od účinnosti současného zákoníku práce, tedy od 1. 1. 2007 až do konce roku 2011 obsahoval § 66 odst. 2 ZP ustanovení o délce pořádkové lhůty, která se vztahovala k doručení písemného oznámení o zrušení pracovního poměru ve zkušební době, mělo se tak učinit „zpravidla alespoň 3 dny předem, kdy má pracovní poměr skončit“.¹⁷⁴ Nedodržení této lhůty tedy nemělo vliv na skončení pracovního poměru. Toto ustanovení bylo ze zákoníku práce s účinností od 1. 1. 2012 vypuštěno a nově bylo výslovně stanoveno, že „zrušení pracovního poměru ve zkušební době musí být provedeno písemně; pracovní poměr skončí dnem doručení zrušení, není-li v něm uveden den pozdější“,¹⁷⁵ nebyla-li dodržena písemná forma, znamenalo to absolutní neplatnost tohoto právního úkonu (dnes právního jednání), kterou nebylo možné dodatečně odstranit. Tento následek vyplýval z ustanovení § 20 odst. 3 ZP, podle kterého „jednostranné právní úkony [...] jsou pro vadu formy právního úkonu vždy neplatné“.¹⁷⁶

Od 1. 1. 2014 se zásadně mění následek nedodržení písemné formy, a to tak, že se k takovému právnímu jednání vůbec nepřihlíží.¹⁷⁷ Jak dodává Bezouška, jedná se o následek nejpřísnější, v terminologii nového občanského zákoníku je takové právní jednání pouze zdánlivé, tedy jako by nebylo nikdy učiněno.¹⁷⁸ Vzhledem ke změně následku nedodržení písemné formy, je více než kdy jindy potřebné, aby strana, která hodlá zrušit pracovní poměr ve zkušební době, takto učinila v písemném oznámení a zároveň zvolila vhodný způsob doručení či předání, aby se tak stalo včas (nejpozději v poslední den zkušební doby). Proto se ztotožňuji s doporučením v článku advokátky Klikar (ač zde vyjádřeným jen ve vztahu k zaměstnavatelům), že je tak nejlépe učinit „osobním předáním písemného oznámení do vlastních rukou dotyčného zaměstnance na pracovišti, v jeho bytě, nebo kdekoliv jinde. Alternativně lze [...] doručit prostřednictvím služby elektronických komunikací, nebo prostřednictvím provozovatele poštovních služeb. V takových

¹⁷¹ § 66 zákona č. 262/2006 Sb., zákoník práce, ve znění zákona č. 347/2010 Sb. účinném ke dni 1. 1. 2011

¹⁷² § 66 zákona č. 262/2006 Sb., zákoník práce, ve znění pozdějších předpisů

¹⁷³ Důvodová zpráva k vládnímu návrhu zákona č. 365/2011 Sb., kterým se mění zákon č. 262/2006 Sb., zákoník práce. Sněmovní tisk č. 411/0. [online]. psp.cz [cit. 11. dubna 2014] Dostupné na <<http://www.psp.cz/sqw/text/tiskt.sqw?O=6&CT=411&CT1=0>>.

¹⁷⁴ § 66 zákona č. 262/2006 Sb., zákoník práce, ve znění účinném ke dni 1. 1. 2007

¹⁷⁵ § 66 zákona č. 262/2006 Sb., zákoník práce, ve znění zákona č. 365/2011 Sb. účinném ke dni 1. 1. 2012

¹⁷⁶ § 20 zákona č. 262/2006 Sb., zákoník práce, ve znění zákona č. 365/2011 Sb. účinném ke dni 1. 1. 2012

¹⁷⁷ § 66 zákona č. 262/2006 Sb., zákoník práce, ve znění pozdějších předpisů

¹⁷⁸ BEZOUŠKA, Petr. Vliv nového...s. 3.

případech je ovšem třeba striktně dbát na dodržování pravidel takového doručování“.¹⁷⁹ Je zřejmé, že rozvázání pracovního poměru zrušením ve zkušební době je pro zaměstnavatele poměrně jednoduchým způsobem (zejména proto, že nemusí uvádět důvod zrušení), proto je výše uvedené doporučení určeno právě jim, můžeme jej však jistě vztáhnout i na zaměstnance.

3. 5 Žaloba podle § 72 zákoníku práce

Považuje-li jedna ze smluvních stran, tedy zaměstnanec či zaměstnavatel, rozvázání pracovního poměru zrušením ve zkušební době za neplatné, může se proti tomu bránit, a to žalobou na určení neplatnosti tohoto rozvázání, kdy žalobou bude napadat konkrétní právní jednání. Neplatnost posuzuje v tomto případě pouze soud, který ji, je-li dána, následně vysloví v rozsudku.¹⁸⁰

Možnost podat žalobu na neplatnost rozvázání pracovního poměru (tedy i zrušení pracovního poměru ve zkušební době) obsahoval již první zákoník práce a to v ustanovení § 64, do konce roku 1988 zde také stanovoval pro její uplatnění lhůtu, konkrétně tak bylo možné učinit nejpozději do tří měsíců ode dne, kdy měl pracovní poměr skončit napadeným rozvázáním.¹⁸¹ Zákonem č. 188/1988 Sb. s účinností od 1. 1. 1989 se však délka lhůty, dokdy je možné žalobu podat, změnila na „nejpozději do dvou měsíců“.¹⁸² Od té doby je délka zmíněné lhůty konstantní, byla takto následně převzata i do současného ZP (zde již v § 72) a doposud nezaznamenala žádnou změnu. Žaloba podle § 72 ZP musí být tedy u soudu uplatněna „nejpozději ve lhůtě 2 měsíců ode dne, kdy měl pracovní poměr skončit tímto rozvázáním“,¹⁸³ jedná se o lhůtu prekluzivní,¹⁸⁴ což vyplývá z ustanovení § 330 ZP. Je tedy velice důležité, aby žaloba byla uplatněna včas, v opačném případě by pracovní poměr skončil na základě právního jednání, jehož neplatnost byla pozdě žalována, a nehledě na to, zda byl ve skutečnosti neplatný.¹⁸⁵ Po uplynutí prekluzivní lhůty však soud již nemůže posuzovat platnost tohoto právního jednání, a to ani ve formě předběžné otázky.¹⁸⁶ Je-li žaloba naopak uplatněna včas, ale soud neplatnost právního jednání neshledá, nebo v případě, že žaloba není podána vůbec, se má za to, že pracovní poměr

¹⁷⁹ KLIKAR, Alena. *Sjednání zkušební doby ve světle právní úpravy platné k 1. lednu 2014* [online]. epravo.cz, 27. března 2014 [cit. 20. dubna 2014]. Dostupné na <<http://www.epravo.cz/top/clanky/sjednani-zkusebni-doby-ve-svetle-pravni-upravy-platne-k-1-lednu-2014-93707.html>>.

¹⁸⁰ DRÁPAL, Ljubomír. In BĚLINA, Miroslav a kol. *Zákoník práce. Komentář*. s. 436 (§ 72).

¹⁸¹ § 64 zákona č. 65/1965 Sb., zákoník práce, ve znění účinném ke dni 1. 1. 1966

¹⁸² § 64 zákona č. 65/1965 Sb., zákoník práce, ve znění zákona č. 188/1988 Sb. účinném ke dni 1. 1. 1989

¹⁸³ § 72 zákona č. 262/2006 Sb., zákoník práce, ve znění pozdějších předpisů

¹⁸⁴ § 330 zákona č. 262/2006 Sb., zákoník práce, ve znění pozdějších předpisů

¹⁸⁵ KOTTNAUER, Antonín. In KOTTNAUER, Antonín a kol. *Zákoník práce: Komentář*...s. 304 (§ 72).

¹⁸⁶ Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 19. března 1997, sp. zn. 2 Cdon 475/1996

skončil podle učiněného právního jednání,¹⁸⁷ v našem případě by pracovní poměr skončil dnem doručení zrušení pracovního poměru ve zkušební době, případně pozdějším dnem, je-li uveden v tomto zrušení.¹⁸⁸

V rámci zmíněné žaloby není nutné tvrdit a prokazovat existenci naléhavého právního zájmu, jak je tomu jinak u určovacích žalob podle občanského soudního řádu, tento vyplývá totiž ze samotného ustanovení § 72 ZP.¹⁸⁹ Toto je zároveň rozdíl od žaloby na určení, že pracovní poměr trvá, kdy je naopak nutné naléhavý právní zájem prokazovat. V této souvislosti je vhodné ještě zmínit rozsudek Nejvyššího soudu, kde je vymezen vztah těchto dvou žalob, konkrétně, že „na základě žaloby o určení, že pracovní poměr trvá, nelze posuzovat otázku platnosti rozvázání pracovního poměru; soud se v řízení omezí toliko na zjištění, zda existuje úkon způsobilý být [...] důvodem k rozvázání pracovního poměru“.¹⁹⁰

Po novele zákoníku práce zákonem č. 303/2013 Sb., která mimo jiné změnila následek nedodržení písemné formy pro zrušení pracovního poměru ve zkušební době z neplatnosti na závažnější zdánlivost,¹⁹¹ se nabízí otázka, zda lze podat žalobu podle § 72 ZP právě pro nedostatek písemné formy. Bezouška dospívá k názoru, že nikoliv, a to ani analogicky podle § 10 nového občanského zákoníku, neboť zde není „nepravá mezera v zákoně“, která by tuto analogii odůvodnila. Jednání, na které se nahlíží tak, jako by ani neexistovalo, nemůže, podle Bezouška, ze své povahy „procházet testem platnosti“.¹⁹² S tímto nelze jinak než nesouhlasit, neboť neplatnost a zdánlivost jsou pojmy odlišné a ustanovení § 72 ZP očividně míří pouze na prvně zmíněnou vadu, což vyplývá z formulace „neplatnost rozvázání pracovního poměru [...] může jak zaměstnavatel, tak i zaměstnanec uplatnit u soudu“.¹⁹³ Bezouška vysvětluje, že nebude-li dodržena písemná forma a zaměstnavatel zruší pracovní poměr ve zkušební době například ústně, není třeba, aby zaměstnanec podával žalobu. Na druhou stranu, pokud zaměstnanec na ústní rozvázání zareaguje tak, že vyklidí pracoviště, vyžádá si pracovní posudek a podobně, není vyloučeno, že se toto ústní rozvázání a zaměstnancovo následné chování bude posuzovat jako dohoda o rozvázání pracovního poměru, kdy nedodržení písemné formy způsobuje pouze relativní neplatnost.¹⁹⁴

Procházka s Vrajíkem ve svém článku upozorňují na, dle jejich názoru, nezamýšlenou souvislost prekluzivní lhůty v § 72 ZP s ustanoveními § 647 a 652 nového občanského

¹⁸⁷ DRÁPAL, Ljubomír. In BĚLINA, Miroslav a kol. *Zákoník práce. Komentář*. s. 436 (§ 72).

¹⁸⁸ § 66 zákona č. 262/2006 Sb., zákoník práce, ve znění pozdějších předpisů

¹⁸⁹ KOTTNAUER, Antonín. In KOTTNAUER, Antonín a kol. *Zákoník práce: Komentář...* s. 305 (§ 72).

¹⁹⁰ Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 29. srpna 2001, sp. zn. 21 Cdo 1618/2000

¹⁹¹ § 72 zákona č. 262/2006 Sb., zákoník práce, ve znění pozdějších předpisů

¹⁹² BEZOUŠKA, Petr. Vliv nového... s. 3.

¹⁹³ § 72 zákona č. 262/2006 Sb., zákoník práce, ve znění pozdějších předpisů

¹⁹⁴ BEZOUŠKA, Petr. Vliv nového... s. 3.

zákoníku.¹⁹⁵ Ustanovení § 647 občanského zákoníku stanoví, že „v případě uzavření dohody o mimosoudním jednání věřitele a dlužníka o právu nebo o okolnosti, která právo zakládá, počne promlčecí lhůta běžet poté, co věřitel nebo dlužník výslovně odmítne v takovém jednání pokračovat; počala-li promlčecí lhůta běžet již dříve, po dobu jednání neběží“.¹⁹⁶ Podle ustanovení § 652 zároveň platí, že „pokračuje-li běh promlčecí lhůty po odpadnutí některé z překážek uvedených v § 646 až 651, neskončí promlčecí lhůta dříve než za šest měsíců ode dne, kdy začala znovu běžet“.¹⁹⁷ Autoři dospěli k závěru, že použití těchto ustanovení na pracovněprávní vztahy vyloučeno není, proto „neplatnost rozvázání pracovního poměru lze sice nadále uplatnit ve dvouměsíční prekluzivní lhůtě, avšak pokud v jejím průběhu začnou strany jednat o mimosoudním vyřešení vzniklého sporu, lhůta přestává běžet a pokud jednání skončí neúspěchem, poběží ještě šest měsíců od skončení jednání“.

Autoři se v článku snaží vypořádat s námitkami vznesenými na adresu toho, proč se daná ustanovení občanského zákoníku nemohou na pracovněprávní vztahy aplikovat. První námitku o tom, že „ustanovení platí pro běh promlčecí lhůty, § 72 ZP však upravuje prekluzivní lhůtu“ autoři vyvrací odkazem na § 654 odst. 2 občanského zákoníku,¹⁹⁸ který stanoví, že „ustanovení tohoto zákona o běhu promlčecí lhůty platí obdobně i pro prekluzivní lhůtu“.¹⁹⁹ Dalším namítaným faktem je, že „spor o neplatnost skončení pracovního poměru není vztahem věřitele a dlužníka“, což je dle autorů vyvráceno zařazením pracovního poměru v občanském zákoníku mezi závazky z právního jednání, kdy stranami takových závazků je věřitel a dlužník. Posledním argumentem hovořícím proti, se může jevit to, že „spor o neplatnost skončení pracovního poměru není jednáním o právu nebo o okolnosti, která právo zakládá“, autoři v tomto odkazují na § 38 odst. 1 ZP, kde jsou vymezena práva a povinnosti vyplývající z pracovního poměru, tato práva a povinnosti jsou dle autorů předmětem pracovního poměru. Dále tvrdí, že „neplatným rozvázáním pracovního poměru jedna ze stran dává najevo, že tato práva ani povinnosti již nemá, druhá strana naopak tvrdí, že práva a povinnosti obou stran nadále existují“. Na základě výše uvedeného, tedy dovozují, že se jedná skutečně o spor o právo.²⁰⁰

¹⁹⁵ PROCHÁZKA, Tomáš, VRAJÍK, Michal. *Žaloba na neplatnost skončení pracovního poměru – po čtvrt století jinak?* [online]. epravo.cz, 17. března 2014 [cit. 20. dubna 2014]. Dostupné na <<http://www.epravo.cz/top/clanky/zaloba-na-neplatnost-skonceni-pracovniho-pomeru-po-ctvrt-stoleti-jinak-93683.html>>.

¹⁹⁶ § 647 zákona č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů

¹⁹⁷ § 652 zákona č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů

¹⁹⁸ PROCHÁZKA, Tomáš, VRAJÍK, Michal. *Žaloba na neplatnost skončení pracovního poměru – po čtvrt století jinak?* [online]. epravo.cz, 17. března 2014 [cit. 20. dubna 2014]. Dostupné na <<http://www.epravo.cz/top/clanky/zaloba-na-neplatnost-skonceni-pracovniho-pomeru-po-ctvrt-stoleti-jinak-93683.html>>.

¹⁹⁹ § 654 zákona č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů

²⁰⁰ PROCHÁZKA, Tomáš, VRAJÍK, Michal. *Žaloba na neplatnost skončení pracovního poměru – po čtvrt století jinak?* [online]. epravo.cz, 17. března 2014 [cit. 20. dubna 2014]. Dostupné na <<http://www.epravo.cz/top/clanky/zaloba-na-neplatnost-skonceni-pracovniho-pomeru-po-ctvrt-stoleti-jinak-93683.html>>.

Jisté pochybnosti však z mého pohledu vzbuzuje poslední argument autorů. Práva a povinnosti stran pracovního poměru tvoří jeho obsah, nikoliv jeho předmět, jak tvrdí autoři. Předmětem je výkon závislé práce.²⁰¹ Co se týče sporu v rámci žaloby na neplatnost rozvázání pracovního poměru, jde zde prvotně o určení neplatnosti konkrétního právního jednání, jež vyslovuje soud.²⁰² Až na základě vyslovení případné neplatnosti rozvázání pracovního poměru lze pak logicky dovodit, že pracovní poměr dále trvá a že strany mají i nadále práva a povinnosti vyplývající z pracovního poměru. Podíváme-li se, co uvádí k ustanovení § 647 občanského zákoníku důvodová zpráva, omezuje se na následující: „navrhuje se [...] vyloučit [...] běh promlčecí lhůty pro případ, že strany o právu, které má být uspokojeno, vyjednávají, popř. že si jednáním vyjasňují okolnosti, na jejichž základě věřitel své právo tvrdí nebo o které je opírá“, jako příklad uvádí situaci, kdy je „poškozenému znám delikt i škůdce, nikoli však výše škody - odloží se její počátek na dobu, kdy strany jednání ukončí“.²⁰³ Na základě uvedeného usuzuji, že by se toto ustanovení mohlo aplikovat v případě žaloby podle § 72 ZP. Smluvní strany by si totiž v rámci mimosoudního jednání vyjasňovali okolnosti, na jejichž základě jedna strana tvrdí (opírá se o to), že rozvázáno bylo neplatně a druhá naopak, že platně. Jasnou odpověď na tuto otázku nám však zřejmě přinese až rozhodovací praxe soudů.

²⁰¹ BEZOUŠKA, Petr. In HŮRKA, Petr a kol. *Pracovní právo*. s. 69 – 71.

²⁰² DRÁPAL, Ljubomír. In BĚLINA, Miroslav a kol. *Zákoník práce. Komentář*. s. 436 (§ 72).

²⁰³ Důvodová zpráva k vládnímu návrhu zákona č. 89/2012 Sb., občanský zákoník. Sněmovní tisk č. 362/0. [online]. psp.cz [cit. 20. dubna 2014]. Dostupné na <<http://www.psp.cz/sqw/text/tiskt.sqw?O=6&CT=362&CT1=0>>.

4 Vliv Evropské unie na právní úpravu pracovního poměru na dobu určitou a zkušební doby

Dnem 1. května 2004 se Česká republika stala členem Evropské unie, což má mimo jiné vliv na český právní řád, tedy i na oblast pracovního práva. Používání a vztah práva Evropské unie a práva vnitrostátního vymezil v judikatuře Soudní dvůr Evropské unie. Ten stanovil, že právo Evropské unie tvoří samostatný právní řád a orgány členských států mají povinnost na základě principu přímé použitelnosti toto právo používat. Existuje celá řada dalších zásad, jako je například přímý či nepřímý účinek práva Evropské unie nebo jeho přednost před právem vnitrostátním, na základě kterých se právo Evropské unie aplikuje ve vnitrostátních právních rádech.²⁰⁴

Členské státy mají ve většině oblastí ponechanou vlastní legislativu, kdy není nutné ji unifikovat, ale je případně pouze harmonizována, jinak řečeno, dochází ke sblížení právních řádů členských států. Právo Evropské unie prostřednictvím směrnic, které jsou nástrojem harmonizace, stanoví pouze určitý rámec a cíl, kterého se má dosáhnout, přičemž na členských státech je, aby následně zvolily formu harmonizace. Členským státům je současně poskytnuta lhůta, v rámci níž mají povinnost směrnici do svého právního řádu zapracovat, a to řádně a včas. Nestane-li se tak, jedná se o porušení povinnosti, což může následně vést až k zahájení řízení pro porušení povinnosti. Po uplynutí implementační lhůty může směrnice nabýt tzv. přímého účinku a jednotlivec se tak může na jejím základě dovolat těch práv, která tato směrnice stanoví. Pro oblast pracovního práva je typická právě harmonizace prostřednictvím směrnic.²⁰⁵

Zákoník práce v § 1 písm. c) uvádí, že „zapracovává příslušné předpisy Evropské unie“²⁰⁶ a zároveň odkazuje na první poznámku pod čarou, která obsahuje seznam již implementovaných směrnic Evropské unie. Ustanovení § 363 zákoníku práce současně vypočítává ustanovení, kterými se zapracovávají předpisy Evropské unie (zde je uveden i § 39 odst. 2 až 6 zákoníku práce týkající se pracovního poměru na dobu určitou)²⁰⁷. Konkrétně právní úprava pracovního poměru na dobu určitou je ovlivněna již několikrát zmíněnou Směrnicí Rady č. 1999/70/ES ze dne 28. června 1999 o rámcové dohodě o pracovních poměrech na dobu určitou uzavřené mezi organizacemi UNICE, CEEP a EKOS. Co se týče právní úpravy zkušební doby, ta naopak není ovlivněna vůbec ze strany Evropské unie. Vzhledem k právě uvedenému bude v následující podkapitole rozebrána pouze Směrnice Rady č. 1999/70/ES ze dne 28. června 1999.

²⁰⁴ HAMULÁK, Ondrej, STEHLÍK, Václav. *Praktikum práva Evropské unie: Ústavní zásady a soudnictví*. Praha: Leges, 2011, s. 68 – 72.

²⁰⁵ TÝČ, Vladimír. In TOMÁŠEK, Michal a kol. *Právo Evropské unie*. 1. vydání. Praha: Leges, 2013, s. 109 – 110.

²⁰⁶ § 1 zákona č. 262/2006 Sb., zákoník práce, ve znění pozdějších předpisů

²⁰⁷ § 363 zákona č. 262/2006 Sb., zákoník práce, ve znění pozdějších předpisů

4. 1 Směrnice Rady č. 1999/70/ES ze dne 28. června 1999 o rámcové dohodě o pracovních poměrech na dobu určitou uzavřené mezi organizacemi UNICE, CEEP a EKOS

Hlavním účelem Směrnice Rady č. 1999/70/ES je provedení rámcové dohody o pracovních poměrech na dobu určitou, kterou mezi sebou uzavřely organizace Evropská unie konfederací průmyslu a zaměstnavatelů (UNICE), Evropské středisko veřejných podniků (CEEP) a Evropská konfederace odborových svazů (EKOS) dne 18. března 1999. Tři měsíce poté, tedy 28. června 1999 byla směrnice vydána a vyhlášena v Úředním věstníku pod číslem 99/70. Zmíněná dohoda nyní tvoří přílohu směrnice. Strany v preambuli dohody uznávají, že je upřednostňován pracovní poměr na dobu neurčitou jako obecná forma a předesílá se zde, že dohoda obsahuje pouze minimum požadavků, co se týče uzavírání pracovních poměrů na dobu určitou, neboť je nutné zohlednit specifickou některých odvětví, mimo jiné je zde vyjádřen požadavek na rovné zacházení se zaměstnanci v pracovních poměrech na dobu určitou a jejich ochrana před diskriminací.²⁰⁸

Samotná dohoda obsahuje 8 ustanovení. V prvním z nich je stanoven účel uzavření dohody, jedná se o zkvalitnění práce v pracovních poměrech na dobu určitou na základě zákazu diskriminace a dále stanovit rámec, na jehož základě se zabráni tzv. řetězení pracovních smluv či poměrů na dobu určitou. Ustanovení 2 vymezuje osobní působnost dohody a dále možnost, aby si členské státy (po dohodě se sociálními partnery) nebo sociální partneři negativně vymezili, že se dohoda nebude vztahovat na zde vyjmenované vztahy. Dále dohoda definuje pojem „zaměstnanec v pracovním poměru na dobu určitou“ a kdo je „srovnatelným zaměstnancem v pracovním poměru na dobu neurčitou“. Ostatní pojmy, které dohoda používá, ponechává směrnice k vymezení členským státům, samozřejmě tyto musí být v souladu s dohodou. Zásada zákazu diskriminace je vymezena v ustanovení 4, kdy diskriminačním důvodem nesmí být fakt, že je zaměstnanec v pracovním poměru na dobu určitou, odlišné zacházení je možné pouze tehdy, je-li ospravedlněno objektivními důvody. Zřejmě nejdůležitější ustanovení páté vyjadřuje zásadu předcházet tzv. řetězení pracovních smluv nebo poměrů na dobu určitou, zároveň ukládá členským státům povinnost, aby zavedly minimálně jedno (nebo více) opatření, kterým zabráni zneužívání po sobě jdoucích pracovních smluv nebo poměrů na dobu určitou, předpokladem však je, že se takové doposud v jejich právních rádech nevyskytuje. Opatření to jsou následující:

a) „objektivní důvody ospravedlňující obnovení těchto pracovních smluv a poměru“, za b)

²⁰⁸ Směrnice Rady č. 1999/70/ES ze dne 28. června 1999 o rámcové dohodě o pracovních poměrech na dobu určitou uzavřené mezi organizacemi UNICE, CEEP a EKOS

„maximální celkové trvání po sobě jdoucích pracovních smluv a poměrů na dobu určitou“, a za c) „počet obnovení těchto smluv a poměrů“. Dále dohoda zakotvuje zásadu informovanosti a nabídky pracovních příležitostí ve vztahu k zaměstnancům v pracovních poměrech na dobu určitou a posledně obsahuje několik prováděcích ustanovení. Jde například o to, že spory vzniklé z dohody se řeší na vnitrostátní úrovni, tedy „v souladu s vnitrostátními právními předpisy, kolektivními smlouvami a zvyklostmi“.²⁰⁹

Při uplatňování směrnice mají podle Soudního dvora Evropské unie vnitrostátní soudy určité povinnosti, to znamená, že tyto ověřují, zda stát přijal opatření, která budou naplňovat cíl směrnice a stanoví, zda normy přijaté v závislosti na směrnici zabezpečují soudní ochranu na dostatečné úrovni. Dále mají povinnost své vnitrostátní právo vykládat eurokonformně, aby byl dosažen cíl stanovený směrnicí. V členském státě také musí existovat procesní záruky ochrany zaměstnance, tedy musí být uloženy sankce, pokud by došlo ke zneužití pracovních poměrů na dobu určitou. Podle Soudního dvora EU to může spočívat i v zákonem stanovené transformaci z pracovního poměru na dobu určitou v pracovní poměr na dobu neurčitou.²¹⁰

Z mého pohledu, je na místě, že právě uzavírání pracovních poměrů na dobu určitou je upraveno i na evropské úrovni, neboť se jedná o důležitou a zároveň problematickou oblast pracovního práva. Největším problémem se obecně jeví stanovit takovou právní úpravu, která bude účinně předcházet tzv. řetězení, kdy je uzavírání pracovních poměrů na dobu určitou zneužíváno na úkor zaměstnance. V tomto ohledu směrnice stanoví opatření, která mají toto vyřešit, zároveň je však členským státům ponechán prostor na to, aby si případné výjimky ve svých právních řádech upravily tak, aby vyšly vstříc specifickým potřebám konkrétních odvětví. Usuzuji však, že ani toto není pro vnitrostátního zákonodárce úkol snadný, což vyplývá z judikatury Soudního dvora EU právě na téma „objektivních důvodů“, které umožňují opětovné uzavírání pracovních poměrů na dobu určitou.

²⁰⁹ Tamtéž.

²¹⁰ BARANCOVÁ, Helena. IN BARANCOVÁ, Helena a kol. *Pracovní právo v evropské perspektíve*. Plzeň: Nakladatelství a vydavatelství Aleš Čeněk, 2009, s. 246 – 247.

5 Slovenská právní úprava pracovního poměru na dobu určitou a zkušební doby

Slovenská právní úprava pracovního poměru na dobu určitou a zkušební doby je obsažena v zákoně č. 311/2001 Z. z., zákoník práce, který nabyl účinnosti dnem 1. dubna 2002. Od té doby zaznamenal slovenský zákoník práce řadu změn, počet jeho novelizací je srovnatelný s počtem novel v českém zákoníku práce. Slovenská republika se stejně jako Česká republika stala dnem 1. 5. 2004 členem Evropské unie, což pro oblast slovenského pracovního práva rovněž znamená povinnost implementace směrnice z této oblasti. Úprava pracovního poměru na dobu určitou v zákoníku práce je tak ovlivněna již zmiňovanou Směrnicí Rady č. 1999/70/ES ze dne 28. června 1999 o rámcové dohodě o pracovních poměrech na dobu určitou uzavřené mezi organizacemi UNICE, CEEP a EKOS. Současná právní úprava obou předmětných institutů je ve znění zákona č. 361/2012 Z. z., který nabyl účinnosti dnem 1. ledna 2013.

5.1 Pracovní poměr na dobu určitou

Slovenský zákoník práce upřednostňuje uzavírání pracovních poměrů na dobu neurčitou. Pokud nebyla v pracovní smlouvě výslovně vymezená doba trvání pracovního poměru, taktéž tehdy, pokud v pracovní smlouvě nebo při její změně nebyly splněny podmínky pro uzavírání pracovního poměru na dobu určitou a posledně, není-li pracovní poměr na dobu určitou sjednán písemně, v těchto všech případech platí právní domněnka, že pracovní poměr byl uzavřen na dobu neurčitou.²¹¹

Do konce roku 2012 byla v zákoníku práce vymezena maximální doba trvání pracovního poměru na dobu určitou v délce tří let, a v rámci této doby bylo možné prodloužit či sjednat opakovaně pracovní poměr na dobu určitou maximálně třikrát.²¹² Toto ustanovení bylo změněno zákonem č. 361/2012 Z. z. a s účinností od 1. ledna 2013 se doba trvání pracovního poměru snižuje na maximální dobu trvání v délce 2 let, v rámci nichž je možné pouze dvojí opakování či opětovné sjednání.²¹³ Jedná se o návrat k právní úpravě, kterou zavedl do zákoníku práci již zákon č. 574/2009 s účinností od 1. 3. 2010. Stanovení doby trvání a počtu opakování odpovídá Směrnicí Rady č. 1999/70/ES, jsou tímto implementována opatření k předcházení zneužití po sobě jdoucích pracovních poměrů na dobu určitou podle ustanovení 5 bodu 1 písmene b) a c) rámcové dohody, která tvoří přílohu směrnice. Zákoník práce zároveň definuje, co je považováno za opětovně sjednaný pracovní poměr na dobu určitou, podle § 48 odst. 3 je to

²¹¹ § 48 zákona č. 311/2001 Z.z., zákoník práce, ve znění pozdějších předpisů

²¹² § 48 zákona č. 311/2001 Z.z., zákoník práce, ve znění zákona č. 257/2011 Z. z. účinném ke dni 1. 9. 2011

²¹³ § 48 zákona č. 311/2001 Z.z., zákoník práce, ve znění pozdějších předpisů

„pracovný pomer, ktorý má vzniknúť pred uplynutím šiestich mesiacov po skončení predchádzajúceho pracovného pomeru na určitú dobu medzi tými istými účastníkmi“.²¹⁴ Po uplynutí šestiměsíční přetržky by se tedy k předchozímu pracovnímu poměru na dobu určitou již nepřihlíželo.

Slovenský zákoník práce stanoví několik výjimek, kdy lze sjednat další pracovní poměr na dobu určitou či jej prodloužit nad rámec stanoveného počtu či nově stanovené doby trvání dvou let. Děje se tak pouze z důvodů uvedených v pracovní smlouvě a to z důvodů „zastupovania zamestnanca počas materskej dovolenky, rodičovskej dovolenky, dovolenky bezprostredne nadväzujúcej na materskú dovolenku alebo rodičovskú dovolenku, dočasnej pracovnej neschopnosti alebo zamestnanca, ktorý bol dlhodobo uvoľnený na výkon verejnej funkcie alebo odborovej funkcie“, dále proto, že se jedná o takový výkon práce, při němž „je potřebné podstatne zvýšiť počet zamestnancov na prechodný čas nepresahujúci osem mesiacov v kalendárnom roku“ nebo se jedná o tzv. sezónní práce či jsou-li sjednané v kolektivní smlouvě. Pro vysokoškolské učitele a tvůrčí zaměstnance vědy, výzkumu a vývoje však navíc platí ještě jedna výjimka, tou je zvláštním právním předpisem stanovený objektivní důvod vyplývající z povahy jejich činnosti.²¹⁵

Zákoník práce přímo v ustanovení § 48 odst. 7 zakotvuje zásadu rovného zacházení se zaměstnanci v pracovním poměru na dobu určitou ve srovnání s porovnatelnými zaměstnanci, co se týče pracovních podmínek a podmínek v oblasti bezpečnosti a ochrany zdraví při práci podle zvláštního zákona. Úprava v následujícím odstavci je projevem zásady informovanosti o volných pracovních místech, které jsou vykonávány v pracovním poměru na dobu neurčitou.²¹⁶ Obě zmíněné zásady mají svůj původ ve Směrnici Rady č. 1999/70/ES.

Co se týče agenturního zaměstnávání, výslovně se stanoví, že se na něj nevztahují odstavce 2 až 7 ustanovení o pracovním poměru na dobu určitou v zákoníku práce.²¹⁷

Obecně skončí pracovní poměr na dobu určitou uplynutím sjednané doby, není však vyloučeno, aby před jejím uplynutím skončil i jinými způsoby, které stanoví zákoník práce v ustanovení § 59. Pokračuje-li zaměstnanec ve výkonu práce poté, co uplynula sjednaná doba pracovního poměru, a děje se tak zároveň s vědomím zaměstnavatele, platí, že se jedná o změnu v pracovní poměr na dobu neurčitou. Nebude tomu tak v případě, dohodne-li se zaměstnavatel se zaměstnancem jinak.²¹⁸

²¹⁴ Tamtéž.

²¹⁵ Tamtéž.

²¹⁶ Tamtéž.

²¹⁷ Tamtéž.

²¹⁸ § 71 zákona č. 311/2001 Z.z., zákoník práce, ve znění pozdějších předpisů

5. 2. Zkušební doba

Zákonem č. 361/2012 Z. z. byly z ustanovení § 45 slovenského zákoníku práce vypuštěny dva odstavce týkající se právě zkušební doby. Od 1. ledna 2013 tak není možné dohodnout v kolektivní smlouvě delší zkušební dobu v délce 6 měsíců a u vedoucích zaměstnanců dokonce v délce 9 měsíců, které se sjednají se zaměstnanci v pracovní smlouvě. Dále zde již není možné dohodnout, že se zkušební doba neprodlužuje o dobu překážek na straně zaměstnance nebo naopak, že se prodlužuje o dobu překážek na straně zaměstnavatele.²¹⁹ Důvodová zpráva k návrhu zákona č. 361/2012 Z. z. uvádí jako účel vypuštění těchto odstavců vazbu na „§ 231 ods. 2 a 3, t.j. navrhuje sa vypustiť ustanovenia, v zmysle ktorých sa môžu v kolektívnej zmluve dohodnúť pracovné podmienky a podmienky zamestnávania pre zamestnanca nevýhodnejšie ako ich ustanovuje zákon“.²²⁰

V současné době je možné sjednat zkušební dobu v délce tří měsíců a v délce 6 měsíců u „vedúceho zamestnanca v priamej riadiacej pôsobnosti štatutárneho orgánu alebo člena štatutárneho orgánu a vedúceho zamestnanca, ktorý je v priamej riadiacej pôsobnosti tohto vedúceho zamestnanca“. Zákoník práce vyžaduje pro její sjednání písemnou formu pod sankcí neplatnosti. Nastanou-li překážky na straně zaměstnance, o dobu jejich trvání se zkušební doba prodlužuje. V případě opakovaného sjednávání pracovních poměrů na dobu určitou, není možné dohodnout zkušební dobu.²²¹

Skončit pracovní poměr ve zkušební době může zaměstnanec i zaměstnavatel písemně a to z jakýchkoliv důvodů či bez jeho uvedení. Jisté omezení však platí pro zaměstnavatele, pokud by chtěl skončit pracovní poměr ve zkušební době s ženou těhotnou, kojící nebo v době 9 měsíců po tom, co žena porodila. V těchto případech je skončení možné pouze písemně s uvedením důvodu a současně jen ve výjimečné situaci, která nijak nesouvisí s těhotenstvím či mateřstvím dané ženy.²²² V opačném případě by se jednalo o neplatné rozvázání. Proti neplatnému rozvázání pracovního poměru ve zkušební době se může zaměstnanec i zaměstnavatel bránit žalobou u soudu ve dvouměsíční lhůtě ode dne, kdy měl pracovní poměr skončit.²²³

²¹⁹ § 45 zákona č. 311/2001 Z.z., zákoník práce, ve znění zákona č. 257/2011 Z. z. účinném ke dni 1. 9. 2011

²²⁰ Důvodová zpráva k vládnímu návrhu zákona č. 361/2012 Z. z., kterým se mění a doplňuje zákon č. 311/2001 Z.z., zákoník práce. Sněmovní tisk č. 186. [online]. nrsr.sk. Dostupné na <<http://www.nrsr.sk/web/Default.aspx?sid=zakony/zakon&MasterID=4137>>.

²²¹ § 45 zákona č. 311/2001 Z.z., zákoník práce, ve znění pozdějších předpisů

²²² § 72 zákona č. 311/2001 Z.z., zákoník práce, ve znění pozdějších předpisů

²²³ § 77 zákona č. 311/2001 Z.z., zákoník práce, ve znění pozdějších předpisů

5. 3 Srovnání s českou právní úpravou

Na první pohled by se mohlo zdát, že česká a slovenská úprava předmětných institutů je v podstatě totožná, neboť stojí na podobném základu, při bližším zkoumání však zjistíme, že se v některých ohledech skutečně liší. Vzhledem ke společné historii je navíc zajímavé pozorovat, jak se vyvíjí právní řády a konkrétní oblasti práva států, které kdysi tvořily stát jeden. V oblasti pracovního práva je to samozřejmě zákoník práce, v České republice zákon č. 262/2006 Sb. a na Slovensku zákon č. 311/2001 Z. z. Níže budou vymezeny pouze největší rozdíly obou právních úprav v otázce předmětných institutů.

Slovenský zákoník práce vyžaduje uzavření pracovního poměru na dobu určitou v písemné formě (jinak se jedná o pracovní poměr na dobu neurčitou),²²⁴ naopak český zákoník práce nestanoví žádnou formu pro jeho sjednání.²²⁵ Sjednání pracovního poměru na dobu určitou je však natolik rozhodujícím aspektem pracovního poměru, že lze více než doporučit jeho sjednání v písemné formě a to s ohledem na právní jistotu obou smluvních stran, stejně tak pro případ možných sporů v budoucnosti. V tomto směru se mi jeví požadavek písemnosti sjednání ve slovenském zákoníku práce jako přijatelnější.

Zřejmě největší rozdíl obou úprav spočívá ve formulaci i stanovení maximální doby trvání pracovního poměru na dobu určitou ve spojení s počtem opakování. Zatímco slovenská formulace je zcela jednoznačná, neboť je výslovně stanoveno, že pracovní poměr na dobu určitou lze sjednat „najdlhšie na dva roky“ a zároveň je možné jej „predĺžiť“ alebo opätovne dohodnúť v rámci dvoch rokov najviac dvakrát,²²⁶ celková možná doba trvání jsou tedy dva roky, v rámci nichž je možné dvojnásobné prodloužení či opakované sjednání, český zákonodárce zvolil ne zcela jasnou formulaci, která vyžaduje následný výklad. Pracovní poměr na dobu určitou může dle české právní úpravy trvat maximálně 3 roky, dále může být tento ještě dvakrát opakován či prodloužen, vždy maximálně v délce tří let²²⁷, což v součtu dává možnost trvání v délce až devíti let. Maximální délka trvání je tedy zásadně odlišná. Už dříve jsem také vyjádřila pochybnost o tom, zda doba 9 let je přiměřená a je rovněž diskutabilní, zda odpovídá účelu Směrnice Rady č. 1999/70/ES a konečně, zda představuje „zlepšení“ pro zaměstnance oproti stavu před 1. 1. 2012. Slovenská formulace i samotná délka trvání žádné takové pochybnosti, dle mého názoru, nevyvolává, v tomto ohledu by se tedy český zákonodárce mohl inspirovat právě úpravou slovenskou.

²²⁴ § 48 zákona č. 311/2001 Z.z., zákoník práce, ve znění pozdějších předpisů

²²⁵ § 39 zákona č. 262/2006 Sb., zákoník práce, ve znění pozdějších předpisů

²²⁶ § 48 zákona č. 311/2001 Z.z., zákoník práce, ve znění pozdějších předpisů

²²⁷ § 39 zákona č. 262/2006 Sb., zákoník práce, ve znění pozdějších předpisů

Další odlišnost spočívá v délce přetržky, která musí uplynout, aby se k předchozí pracovní historii daného zaměstnance nepřihlíželo a mohl tak být znovu mezi stejnými stranami uzavřen pracovní poměr na dobu určitou. Slovenský zákoník práce ji stanoví v délce šesti měsíců, česká právní úprava ji stanoví jako šestinásobně delší, tedy v délce tří let. Připomeňme judikaturu Soudního dvora Evropské unie, který jako dostačující považuje přetržku v délce tří měsíců.²²⁸ Zdá se, že český zákonodárce ve srovnání s úpravou slovenskou opět překročil jistou přiměřenost.

Slovenský zákoník práce oproti českému nabízí využití více „druhů“ výjimek, kdy lze sjednat pracovní poměr na dobu určitou nad rámec stanovené doby či limitního počtu sjednání (opakování), umožňuje tak zaměstnavateli poměrně dobře reagovat na různé situace a je to výhodné zejména ve vztahu ke specifickým druhům práce, kdy by se dodržení obecných pravidel nejevilo účelným.

Slovenská právní úprava zkušební doby, co se týče délky jejího sjednání, možného prodloužení či způsobu rozvázání se od úpravy české v podstatě neliší. Česká právní úprava zkušební doby však, dle mého názoru, lépe chrání zaměstnance v pracovním poměru na dobu určitou tím, že omezuje délku jejího sjednání na maximálně polovinu doby trvání pracovního poměru na dobu určitou.²²⁹ Takové ustanovení slovenský zákoník nezná, ve vztahu k pracovnímu poměru na dobu určitou pouze stanoví, že při jeho opětovném sjednání není možné zkušební dobu dohodnout.²³⁰ Český zákoník práce na rozdíl od slovenského chrání zaměstnance v prvních dnech jeho dočasné pracovní neschopnost před zrušením pracovního poměru ve zkušební době, zaměstnavatel tak učinit nesmí.²³¹ Slovenský naopak výslovně chrání ženy těhotné, kojící a po porodu, když omezuje možnost zrušení jejich pracovního poměru ve zkušební době přísnějším režimem.²³²

Pro zrušení pracovního poměru ve zkušební době český zákoník práce vyžaduje dodržení písemné formy pod sankcí zdánlivosti.²³³ Slovenský zákoník práce nestanoví žádnou sankci při nedodržení písemnosti tohoto rozvázání, o neplatnost by se jednalo pouze tehdy, pokud by byla v ustanovení uvedena výslovně²³⁴, jak to stanoví § 17 zákonníku práce. Vzhledem k tomu, aby se předcházelo vzniku pochybností o tom, zda došlo skutečně ke zrušení pracovního poměru ve zkušební době, je vhodné stanovit požadavek písemnosti i následek při jejím nedodržení, zde tedy spatřuji určitou mezeru ve slovenské právní úpravě.

²²⁸ Rozsudek ESD ze dne 23. dubna 2009 ve spojené věci Angelidaki (C-378/07), Giannoudi (C-379/07) a Karabousanos (C-380/07)

²²⁹ § 35 zákona č. 262/2006 Sb., zákoník práce, ve znění pozdějších předpisů

²³⁰ § 45 zákona č. 311/2001 Z.z., zákoník práce, ve znění pozdějších předpisů

²³¹ § 66 zákona č. 262/2006 Sb., zákoník práce, ve znění pozdějších předpisů

²³² § 72 zákona č. 311/2001 Z.z., zákoník práce, ve znění pozdějších předpisů

²³³ § 66 zákona č. 262/2006 Sb., zákoník práce, ve znění pozdějších předpisů

²³⁴ § 17 zákona č. 311/2001 Z.z., zákoník práce, ve znění pozdějších předpisů

Pokud bych měla na závěr upřednostnit jednu právní úpravu před druhou na základě výše uvedeného srovnání, úprava pracovního poměru na dobu určitou se mi jeví jako vhodnější jednoznačně slovenská, neboť více odpovídá požadavkům Směrnice Rady č. 1999/70/ES. Institut zkušební doby je dle mého názoru naopak lépe upraven v českém zákoníku práce, neboť účinněji chrání osobu zaměstnance především v pracovním poměru na dobu určitou a také je zde dána větší právní jistota v souvislosti s rozvázáním. Můžeme tedy uzavřít, že český zákonodárce by se mohl v lecčems inspirovat ve slovenské právní úpravě a naopak.

Závěr

Právní úprava pracovního poměr na dobu určitou byla obsažena již v prvním zákoníku práce z roku 1965 a od té doby prošla citelným vývojem, kdy byla v průběhu let měněna v souvislosti se společenskou a ekonomickou situací v dané době. Postupně také praxe poukazovala na problémová místa právní úpravy, na což zákonodárce reagoval jednotlivými novelami. Vliv na právní úpravu pracovního poměru na dobu určitou měla i Evropská Unie, konkrétně Směrnici Rady č. 1999/70/ES ze dne 28. června 1999 o rámcové dohodě o pracovních poměrech na dobu určitou uzavřené mezi organizacemi UNICE, CEEP a EKOS. V roce 2010 navíc Česká republika obdržela výtku ze strany Evropské komise, kde byla namítána neexistence opatření zabraňujících tzv. řetězení pracovních poměrů na dobu určitou, na což zákonodárce zareagoval v rámci tzv. velké novely zákoníku práce.

V současné době je tedy právní úprava tohoto institutu v zákoníku práce výrazně ovlivněna zejména velkou novelou, zákonem č. 365/2011 Sb., který především zcela nově vymezil v § 39 odst. 2 dobu trvání pracovního poměru na dobu určitou, počet jeho opakovaného sjednání a délku tzv. přetržky. Dle mého názoru však zákonodárce zvolil natolik zavádějící formulaci, že jeho výklad není zcela jednoznačný ani pro odborníka, natož pro laika. Na toto konto se poté objevily hned dva výkladové názory. Menšinově zastávaný názor, že jsou zavedena dvě samostatná pravidla, kdy jedno stanoví maximální možnou délku trvání pracovního poměru v délce tří let a druhé, že je možné pouze trojí sjednání (opakování) a záleží tedy, které z pravidel bude dříve „vyčerpáno“ či budou zkombinována obě, podle mého názoru nemůže obstát. Usuzuji tak zejména z dikce důvodové zprávy, která stanoví maximální možnou délku překerního období v délce devíti let. Oproti předešlé právní úpravě, která ji stanovila v délce dvou let, je však toto změna více než razantní. Již dříve jsem vyjádřila svůj názor v tom smyslu, že nově stanovená délka je příliš dlouhá, neboť využije-li tohoto zaměstnavatel, bude zaměstnanec po celých devět let v nejistotě o tom, zda po jejím uplynutí dojde k uzavření pracovního poměru na dobu neurčitou či nikoliv, což dává zaměstnavateli převahu v tom smyslu, že zaměstnanec bude zřejmě ochotnější činit ústupky výhodné pro zaměstnavatele, aby si „zabezpečil“ svou pracovní budoucnost. Pochybnosti také dle mého názoru vyvolává fakt, zda je devítiletá doba v souladu se Směrnici Rady č. 1999/70/ES a zda naplňuje její účel, toto nám však zodpoví až případný přezkum Soudním dvorem EU.

Stejně se mi jeví i tříletá přetržka, která musí uplynout, aby se k předchozímu pracovnímu poměru na dobu určitou nepřihlíželo. S ohledem na judikaturu Soudního dvora EU, který jako dostačující považuje délku tří měsíců, se tříletá jeví jako nepřiměřená. Problém bude způsobovat zejména v situacích, kdy obě smluvní strany budou mít zájem na pokračování (avšak nebudou-li

moci využít zákonné výjimky), tehdy bude tříletá doba překážkou. Zaměstnavatel tak bude nucen najít si v této době náhradního zaměstnance a původní, osvědčený zaměstnanec zase nové pracovní místo, což není výhodné ani pro jednu smluvní stranu.

Pro praxi však bylo od ledna 2012 největším úskalím vypořádat se se zrušenou výjimkou upravenou do konce roku 2011 v § 39 odst. 4 ZP, která byla hojně využívána zejména v oblasti sezónně vykonávaných prací, umožňovala totiž odlišný postup od obecně stanového pravidla v ustanovení § 39 odst. 2 ZP. Zkomplikovala situaci v mnoha oborech, zaměstnavatelé tedy následně musely hledat jinou cestu i za cenu obcházení zákona. Ono zrušení tedy jistě nepřispělo k větší flexibilitě pracovněprávních vztahů, jak bylo proklamováno vládou v programovém prohlášení ze dne 4. srpna 2010, ba právě naopak. Kritika ze strany praxe i odborné veřejnosti byla však zákonodárcem vyslyšena, a tak byla tato výjimka po více jak roce „vrácena“ zpět do zákoníku práce, i když v pozměněném znění. To však dle mého názoru poskytuje větší ochranu zaměstnancům před tzv. řetězením pracovních poměrů na dobu určitou, neboť pro využití této výjimky je stanoven přísnější režim. Lze však uzavřít, že zrušení a následné navrácení výjimky znamenalo zbytečnou komplikaci nejen pro zákonodárce, ale především pro adresáty zákoníku práce a jejich právní jistotu, které by měly být brány při jakékoliv novelizace zákoníku práce zejména v potaz.

Po rozboru právní úpravy institutu pracovního poměru na dobu určitou ve slovenském zákoníku práce jsem došla k závěru, že by se český zákonodárce mohl inspirovat v lecčems u našich východních sousedů, neboť slovenský zákoník práce zcela jednoznačně stanoví maximální dobu trvání pracovního poměru v délce dvou let a v rámci této doby je možné dvojí prodloužení či opakování, což v ničem neodporuje Směrnici Rady č. 1999/70/ES a jedná se o mnohem přiměřenější délku (i v porovnání s jinými evropskými zeměmi). Slovenský zákoník práce navíc umožňuje využití většího spektra tzv. výjimek, čímž mnohem lépe reaguje na situace, kdy není účelné řídit se obecným pravidel o sjednávání pracovního poměru na dobu určitou. Slovenská právní úprava se mi v porovnání s úpravou českou jeví jako mnohem vyrovnanější právě ve stanovené kombinaci obecného pravidla a výjimek.

Tzv. velká novela výrazně novelizovala také institut zkušební doby. Zavedla totiž možnost sjednání zkušební doby v délce až šesti měsíců s vedoucími zaměstnanci. Vzhledem k důležitému postavení těchto zaměstnanců je zřejmé, že jsou na ně obecně kladeny větší požadavky ve srovnání se zaměstnanci řadovými. V tříměsíční době je menší pravděpodobnost, že nastane taková situace, která by vedoucího zaměstnance dostatečně prověřila, delší zkušební doba tedy může pomoci tento problém zmírnit. Tato změna dle mého názoru bude v praxi více sloužit právě zaměstnavatelům. Zavedení delší zkušební doby není něčím neobvyklým ani

v jiných evropských zemích, konkrétně slovenská právní úprava umožňuje rovněž sjednání až šestiměsíční zkušební doby v souvislosti s vedoucími zaměstnanci.

Současně v zákoníku práce přibyl omezující ustanovení o délce zkušební době v případě sjednání pracovní poměru na dobu určitou, což hodnotím jako přínos zákoníku práce, neboť tím poskytuje ochranu zaměstnancům, aby nedocházelo ke zneužívání tím, že velkou část kratšího pracovního poměru bude tvořit právě zkušební doba, ve které pak zaměstnavatel poměrně jednoduše jednostranně zruší pracovní poměr.

S účinností od 1. 1. 2014 byla nově zavedena sankce zdánlivosti při nedodržení písemné formy oznámení o zrušení pracovního poměru ve zkušební době, což je nepřísrnější následek vyplývající z nového občanského zákoníku. I tento zákonodárcův krok považuji za zlepšení oproti předešlé právní úpravě, neboť tato sankce vyvažuje jednoduchost způsobu rozvázání pracovního poměru ve zkušební době.

Posledně je nutné upozornit na možnou zákonodárcem nezamýšlenou souvislost žaloby podle § 72 zákoníku práce s novým občanským zákoníkem, podle kterého, pokud by během prekluzivní lhůty zahájily smluvní strany mimosoudní jednání, tato by v době trvání vyjednávání neběžela. Toto mimosoudní vyjednávání však může trvat v řádu dní, týdnů, ale také měsíců. Pokud by jednání neskončilo dohodou smluvních stran, prekluzivní doba by neskončila dříve než za 6 měsíců od ukončení vyjednávání. V této době by tedy mohla být podána žaloba podle § 72 zákoníku práce. Problematické by pak v takovém případě mohlo být už jen samotné prokazování skutečností, kdy toto mimosoudní jednání počalo a kdy bylo skončeno, neboť to má vliv na běh promlčecí lhůty.

Jako nedostatek slovenské právní úpravy zkušební doby v porovnání s českou právní úpravou spatřuji chybějící ustanovení omezující délku zkušební doby v případě sjednání pracovního poměru na dobu určitou a také, že zákoník práce nestanoví sankci při nedodržení písemnosti zrušení pracovního poměru ve zkušební době. Právní úprava zkušební doby je tedy dle mého názoru lépe upravena v českém zákoníku práce, neboť poskytuje zaměstnanci větší ochranu ve srovnání s úpravou slovenskou.

O stanovené hypotéze, že současná právní úprava nepředstavuje zlepšení pro postavení zaměstnance nebo jeho větší ochranu, oproti předešlé právní úpravě, lze z výše uvedeného jednoznačně konstatovat, že byla částečně potvrzena a částečně vyvrácena. V případě právní úpravy pracovního poměru na dobu určitou potvrzena a v případě zkušební doby vyvrácena.

Co se týče budoucího vývoje těchto institutů, vidím prostor pro změnu právní úpravy pracovního poměru na dobu určitou, konkrétně změny ustanovení § 39 odst. 2 ZP, které by si

zasloužilo novou, jasnou formulaci, která nebude vyvolávat žádné pochybnosti a zároveň stanoví přiměřenou délku maximální doby trvání a s tím i související délku přetržky.

Cílem této diplomové práce bylo zmapování právní úpravy obou institutů zejména z důvodu chybějící publikace zaměřující se výhradně na předmětné instituty a také proto, že se jedná o téma aktuální. Lze konstatovat, že zmíněný cíl naplněn byl, neboť tato diplomová práce nabízí určitou ucelenou formu na toto téma, kdy kombinuje teoretické poznatky, uvádí příklady z praxe, upozorňuje na judikaturu i odborné články. Vždy jsem se však snažila uvést i svůj pohled na věc. Dalším stanoveným cílem bylo rozebrat současnou právní úpravu obou institutů a zhodnotit nastalé změny. Tento cíl byl naplněn rovněž tak. Novelizovaná znění jsou srovnána i s úpravou cizí, tedy konkrétně s úpravou Slovenské republiky.

Seznam použitých zdrojů

Monografie a komentáře

ANDRAŠČÍKOVÁ, Mária a kol. *Zákoník práce: prováděcí nařízení vlády a další související předpisy s komentářem k 1. 1. 2012*. 6. aktualizované vydání. Olomouc: ANAG, 2012, 1235 s.

BARANCOVÁ, Helena a kol. *Pracovní právo v evropské perspektíve*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2009, 374 s.

BARANCOVÁ, Helena, OLŠOVSKÁ, Andrea (eds). *Práva zamestnancov a skončenie pracovného pomeru*. Plzeň: Aleš Čeněk, s. r. o., 2013, 227 s.

BĚLINA, Miroslav a kol. *Pracovní právo*. 5. doplněné a podstatně přepracované vydání. Praha: C. H. Beck, 2012, 640 s.

BĚLINA, Miroslav a kol. *Zákoník práce. Komentář*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2012, 1634 s.

GALVAS, Milan a kol. *Liberalizace pracovního práva a její nástroje v současném období*. 1. vydání. Brno: Masarykova Univerzita, 2011, 182 s.

GALVAS, Milan a kol. *Pracovní právo*. 1. vydání. Brno: Masarykova Univerzita, 2012, 752 s.

HAMULÁK, Ondrej, STEHLÍK, Václav. *Praktikum práva Evropské unie: Ústavní zásady a soudnictví*. Praha: Leges, 2011, 176 s.

HŮRKA, Petr a kol. *Pracovní právo*. Plzeň: Aleš Čeněk, s.r. o., 2011, 559 s.

KOTITNAUER, Antonín a kol. *Zákoník práce. Komentář s judikaturou podle stavu k 1. lednu 2012 včetně novely účinné k 1. dubnu 2012*. 1. vydání. Praha: Leges, 2012, 1088 s.

TOMÁŠEK, Michal a kol. *Právo Evropské unie*. 1. vydání. Praha: Leges, 2013, 496 s.

VYSOKAJOVÁ, Margerita a kol. *Zákoník práce. Komentář*. 4. vydání. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2013, 800 s.

Články

BEZOUŠKA, Petr. Dlouho očekávaná novela zákoníku práce. *Právní rozhledy*, 2011, roč. 19, č. 16, s. 587 - 592.

BEZOUŠKA, Petr. Vliv nového zákoníku práce na pracovní právo. *Právní rozhledy*, 2014, roč. 22, č. 1, s. 1 - 6.

BUKOVJAN, Petr, ŠUBRT, Bořivoj. Nová právní úprava pracovních poměrů na dobu určitou, *Práce a Mzda*, 2011, roč. 59, č. 12, s. 27 - 32.

BUKOVJAN, Petr. ŠUBRT, Bořivoj. Výkladová stanoviska AKV (VI) zejména k novele zákoníku práce od 1. 1. 2012. *Práce a mzda*, 2012, roč. 60, č. 1, s. 61 - 64.

CHLÁDKOVÁ, Alena. Zkušební doba postaru a ponovu. *Práce a mzda*, 2011, roč. 59, č. 11., s. 17 - 19.

JOUZA, Ladislav. Nový občanský zákoník a vznik pracovního poměru. *Bulletin advokacie*, 2014, č. 1 - 2, s. 36 - 38.

KAHLE, Bohuslav. Pracovní poměry na dobu určitou a co dál? *Práce a mzda*, 2013, roč. 61, č. 4, s. 14 - 16.

MATYÁŠEK, Patrik. Zneužívání opakovaných pracovních poměrů na dobu určitou. *Soudce*, 2012, č. 7 - 8, s. 28 - 32. Dostupný v právním informačním systému CODEXIS.

PROKEŠ, Martin. Velká novela zákoníku práce a pracovní poměry na dobu určitou. *Právní rozhledy*, 2012, roč. 20, č. 4, s. 132 - 137.

ŠPŮRKOVÁ, Eva. Delší zkušební doba pro vedoucí zaměstnance. *Právní rádce*, 2012, č. 3, s. 72 - 73.

ŠUBRT, Bořivoj. K možnostem odchylovat se od zákoníku práce – dokončení. *Práce a mzda*, 2011, roč. 59, č. 9, s. 24 - 33.

ŠUBRT, Bořivoj. Klady a zápory „velké“ novely zákoníku práce 2012. *Práce a mzda*, 2011, roč. 59, č. 11, s. 42 - 53.

Články online

BARTUŇKOVÁ, Anna. *K pracovním poměrům na dobu určitou - novela zákoníku práce ve světle směrnice Rady 1999/70/ES*. [online]. epravo.cz, 1. března 2012. Dostupné na <<http://www.epravo.cz/top/clanky/k-pracovnimu-pomeru-na-dobu-urcitou-novela-zakoniku-prace-ve-svetle-smernice-rady-199970es-81101.html>>.

KLIKAR, Alena. *Sjednání zkušební doby ve světle právní úpravy platné k 1. lednu 2014* [online]. epravo.cz, 27. března 2014. Dostupné na <<http://www.epravo.cz/top/clanky/sjednani-zkusebni-doby-ve-svetle-pravni-upravy-platne-k-1-lednu-2014-93707.html>>.

PROCHÁZKA, Tomáš, VRAJÍK, Michal. *Žaloba na neplatnost skončení pracovního poměru – po čtvrt století jinak?* [online]. epravo.cz, 17. března 2014. Dostupné na <<http://www.epravo.cz/top/clanky/zaloba-na-neplatnost-skonceni-pracovniho-pomeru-po-ctvrt-stoleti-jinak-93683.html>>.

Judikatura Nejvyššího soudu

Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 19. března 1997, sp. zn. 2 Cdo 475/1996

Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 29. srpna 2001, sp. zn. 21 Cdo 1618/2000

Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 21. března 2002, sp. zn. 21 Cdo 512/2001

Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 21. října 2002, sp. zn. 21 Cdo 2080/2001

Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 20. května 2003, sp. zn. 21 Cdo 2372/2002, též R 19/2004

Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 17. února 2004, sp. zn. 21 Cdo 1863/2003

Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 15. prosince 2005, sp. zn. 21 Cdo 568/2005

Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 11. srpna 2009, sp. zn. 21 Cdo 2923/2008

Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 5. ledna 2011, sp. zn. 21 Cdo 4891/2009

Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 26. srpna 2013, sp. zn. 21 Cdo 1611/2012

Judikatura Soudního dvora Evropské unie

Rozsudek ESD ze dne 4. července 2006 ve věci K. Adeneler a další v. ELOG (C-212/04)

Rozsudek ESD ze dne 23. dubna 2009 ve spojené věci Angelidaki (C-378/07), Giannoudi(C-379/07) a Karabousanos(C-380/07)

Právní předpisy

Zákon č. 65/1965 Sb., zákoník práce, ve znění účinném ke dni 1. 1. 1966, dále ve znění zákona č. 188/1988 Sb., č. 74/1994 Sb., č. 46/2004 Sb., č. 436/2004 Sb. a č. 155/2000 Sb.

Zákon č. 111/1998 Sb., o vysokých školách a o změně a doplnění dalších zákonů, ve znění zákona č. 159/2010 Sb, účinném ke dni 1. 7. 2010

Zákon č. 311/2001 Z.z., zákonník práce, ve znění zákona č. 257/ 2011 Sb. a ve znění pozdějších předpisů

Zákon č. 435/2004 Sb., zákon o zaměstnanosti, ve znění pozdějších předpisů

Zákon č. 262/2006 Sb. zákoník práce, ve znění účinném ke dni 1. 1. 2007, dále ve znění zákona č. 362/2007 Sb., č. 347/2010 Sb., č. 365/2011 Sb. a ve znění pozdějších předpisů

Zákona č. 365/2011 Sb., ve znění účinném ke dni 1. 1. 2012

Zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů

Směrnice Evropské unie

Směrnice Rady č. 1999/70/ES ze dne 28. června 1999 o rámcové dohodě o pracovních poměrech na dobu určitou uzavřené mezi organizacemi UNICE, CEEP a EKOS

Důvodové zprávy

Důvodová zpráva k vládnímu návrhu zákona č. 74/1994 Sb., kterým se mění zákon č. 65/1965 Sb., zákoník práce. Sněmovní tisk č. 548. [online]. psp.cz. Dostupné na <<http://www.psp.cz/eknih/1993ps/tisky/t054800.htm>>.

Důvodová zpráva k vládnímu návrhu zákona č. 365/2011 Sb., kterým se mění zákon č. 262/2006 Sb., zákoník práce. Sněmovní tisk č. 411/0. [online]. psp.cz. Dostupné na <<http://www.psp.cz/sqw/text/tiskt.sqw?O=6&CT=411&CT1=0>>.

Důvodová zpráva k vládnímu návrhu zákona č. 89/2012 Sb., občanský zákoník. Sněmovní tisk č. 362/0. [online]. psp.cz. Dostupné na <<http://www.psp.cz/sqw/text/tiskt.sqw?O=6&CT=362&CT1=0>>.

Důvodová zpráva k vládnímu návrhu zákona č. 303/2013 Sb., kterým se mění některé zákony v souvislosti s přijetím rekodifikace soukromého práva. Sněmovní tisk č. 930/0. [online]. psp.cz. Dostupné na <<http://www.psp.cz/sqw/text/tiskt.sqw?O=6&CT=930&CT1=0>>.

Důvodová zpráva k senátnímu návrhu zákona č. 155/2013 Sb., kterým se mění zákon č. 262/2006 Sb., zákoník práce. Sněmovní tisk č. 876/0. [online]. psp.cz. Dostupné na <<http://www.psp.cz/sqw/text/tiskt.sqw?O=6&CT=876&CT1=0>>.

Důvodová zpráva k vládnímu návrhu zákona č. 361/2012 Z. z., kterým se mění a doplňuje zákon č. 311/2001 Z.z., zákonník práce. Sněmovní tisk č. 186. [online]. nrsr.sk. Dostupné na <<http://www.nrsr.sk/web/Default.aspx?sid=zakony/zakon&MasterID=4137>>.

Ostatní

Programové prohlášení vlády ze dne 4. 8. 2010. [online]. vlada.cz. Text prohlášení dostupný na <http://www.vlada.cz/assets/media-centrum/dulezite-dokumenty/Programove_prohlaseni_vlady.pdf>.

Shrnutí

Pracovní poměr na dobu určitou a zkušební doba jsou klasickými instituty pracovního práva. Oba spojuje fakt existence pouze po omezenou dobu a určitá nejistota o jejich budoucím trvání. Oba instituty byly v minulosti měněny vždy v závislosti na potřebách dané doby, najít však balanc mezi právní úpravou vyhovující požadavkům zaměstnavatelů, ale zároveň chránící postavení zaměstnance, je úkol nelehký.

S účinností od 1. ledna 2012 byly oba zmíněné instituty novelizovány poměrně zásadně, a to tzv. „velkou“ novelou, kterou je zákon č. 365/2011 Sb., což se stalo také hlavním impulsem pro napsání této diplomové práce. Hlavním cílem diplomové práce je tedy rozebrat jejich současnou právní úpravu v zákoníku práce a upozornit na její problémová místa.

Vzhledem k členství České republiky v Evropské unii, je věnován prostor také vlivu Evropské unie na právní úpravu těchto institutů, konkrétně implementaci Směrnice Rady č. 1999/70/ES ze dne 28. června 1999 o rámcové dohodě o pracovních poměrech na dobu určitou uzavřené mezi organizacemi UNICE, CEEP a EKOS. Práce dále nabízí srovnání s právní úpravou Slovenské republiky.

Klíčová slova

zákoník práce – zaměstnanec – zaměstnavatel – pracovní poměr – pracovní poměr na dobu určitou – zkušební doba – Směrnice Rady č. 1999/70/ES ze dne 28. června 1999 o rámcové dohodě o pracovních poměrech na dobu určitou uzavřené mezi organizacemi UNICE, CEEP a EKOS – slovenský zákoník práce

Abstract

Fixed-term employment and test time are classic institutes of labor law. Both of them have in common the fact that they only exist for a limited time and there is uncertainty about their future existence. These institutes have been changed throughout the time depending on the needs of the time; however, to find a balance enactment complying with the requirements of employer but at the same time protecting the position of the employee is formidable.

With effect from 1 January 2012, the mentioned institutes were revised quite substantially by the so-called "big" amendment, which is Act No. 365/2011 Coll., and this has become the main impetus for writing this thesis. The main goal of the diploma thesis is therefore to analyse their current enactment in the Labour Code and to alert to difficulties included.

Given the Czech Republic membership in the European Union, there is also a chapter dedicated to the influence of European Union legislation on these institutes, namely the implementation of Council Directive 1999/70/EC of 28 June 1999 concerning the framework agreement on fixed-term work concluded between UNICE, CEEP and EKOS. The work also provides a comparison with the legal regulations of the Slovak Republic.

Keywords

Labour Code – employee – employer – employment – fixed-term employment – test time – Council Directive 1999/70/EC of 28 June 1999 concerning the Framework agreement on fixed-term work concluded by UNICE, CEEP and EKOS – Slovak Labour Code