Univerzita Karlova v Praze
Právnická fakulta

Projevy flexicurity při ukončení pracovního poměru v českém právním řádu s přihlédnutím k úpravě stejné problematiky v právním řádu SRN

Studentská vědecká a odborná činnost

Kategorie: magisterské studium

2013
VI. ročník

Autor: Petr Bišof
Konzultant: doc. JUDr. Petr Hůrka, Ph.D.

Čestné prohlášení a souhlas s publikací práce

Prohlašuji, že jsem práci předkládanou do *VI*. ročníku Studentské vědecké a odborné činnosti (SVOČ) vypracoval samostatně za použití literatury a zdrojů v ní uvedených. Dále prohlašuji, že práce nebyla ani jako celek, ani z podstatné části dříve publikována, obhájena jako součást bakalářské, diplomové, rigorózní nebo jiné studentské kvalifikační práce a nebyla přihlášena do předchozích ročníků SVOČ či jiné soutěže.

Souhlasím s užitím této práce rozšiřováním, rozmnožováním a sdělováním veřejnosti v neomezeném rozsahu pro účely publikace a prezentace PF UK, včetně užití třetími osobami.

V Praze dne 14.4.2013

……..……

Petr Bišof

Obsah

Úvod 4
1. Konstruktivní výpověď 5
1.1 Úprava v německém pracovním právu 5
1.2 Konstruktivní výpověď – zvážení flexibility a ochrany zaměstnance 5
1.3 Problémy při přenesení konstruktivní výpovědi do českého právního režimu 7
1.4 Návrhy možného řešení 8
1.5 Konečné zhodnocení institutu 9
2. Odstupňování délky výpovědní doby dle počtu let odpracovaných u zaměstnavatele 10
2.1 Úprava v německém právu 10
2.2 Důvody pro větší ochranu starších zaměstnanaců v českém právním řádu 12
2.3 Konkrétní možná opatření v rámci české právní úpravy 13
2.4 Vykoupení se ze zaměstnání 15
2.5 Konečné zhodnocení institutu 16
Závěr 17
Seznam použité literatury 18

Úvod

V této práci se věnuji několika institutům upravujícím vztahy při ukončení pracovního poměru, které můžeme nalézt v německém pracovním právu, a zamýšlím se nad tím, jestli by nenašly své uplatnění i v českém právním řádu.

Na tyto instituty se snažím nahlížet především z hlediska flexicurity, což znamená, že se snažím zvážit, jestli do právního řádu přináší zvýšenou flexibilitu, aniž by však utrpěla ochrana zaměstnance jakožto slabší strany pracovního vztahu.

Bohužel, z důvodů omezené velikosti práce jsem se nakonec soustředil především na dva instituty, a to sice na tzv. konstruktivní výpověď a na prodloužení výpovědní doby s ohledem na počet let, které zaměstnanec u zaměstnavatele již odpracoval. A protože jsou oba instituty relativně známé, rozhodl jsem se spíše nežli jejich detailnímu a vyčerpávajícímu popisu věnovat se více důvodům, proč si myslím, že by jejich přenesení do české právní úpravy bylo či nebylo vhodné.

Porovnání právě s německou úpravou jsem si vybral, protože Německo je státem s rozvinutou ekonomikou, pro nějž je však jeho sociální funkce velice podstatnou. O tom, že německá ekonomika je velice efektivní, svědčí kupříkladu fakt, že je se svým HDP o výši 2 307,20 miliard eur největší ekonomikou v Evropě a čtvrtou největší na světě.[1] A o tom, že sociální politika je pro něj velice důležitá, svědčí i to, že SRN je jako sociální dokonce označena přímo v ústavě.[2] Proto mě zajímalo, jak jsou výše uvedené instituty nastaveny, a jestli skutečně přispívají k zvýšené flexibilitě, aniž by však byla opomenuta ochrana zaměstnance.

1 Stav k 22. únoru 2007, pro rok 2006, zdroj: Spolkový statistický úřad
2 Ústava SRN, čl. 20 (1)

1. Konstruktivní výpověď

1.1 Úprava v německém pracovním právu

Prvním institutem, kterému bych se chtěl věnovat, je tzv. konstruktivní výpověď, v němčině Änderungskündigung.[3] Jedná se o druh výpovědi, kterou zaměstnavatel dá zaměstnanci, kterého by chtěl dále zaměstnávat, ale zároveň ho nemůže nadále zaměstnávat na stejném pracovním místě a za stejných podmínek. Podstata této výpovědi spočívá v tom, že v první části vypovídá zaměstnavatel se zaměstnancem dosavadní pracovní poměr, a v druhé části poté nabízí zaměstnanci nový pracovní poměr, ovšem se změněnými podmínkami. Svým způsobem se tedy jedná o jednostrannou změnu pracovní smlouvy, kterou když zaměstnanec nepřijme, dostane výpověď. Zaměstnanec, pokud není spokojen s novou pracovní smlouvou, kterou mu zaměstnavatel předloží, má vícero možností. Buďto může nesouhlasit s novými podmínkami, dostane výpověď, ale tu poté může napadnout u soudu, že byla sociálně nespravedlivá. Nebo může přijmout nové podmínky, ale s výhradou, což znamená, že podá na soud žalobu s tím, že změna pracovní smlouvy byla sociálně nespravedlivá. Soud poté určí, jestli onu změnu může zaměstnavatel po zaměstnanci spravedlivě požadovat. Soud může rozhodnout třemi způsoby. Buďto že platí stará pracovní smlouva, nebo že platí nová pracovní smlouva se změněnými podmínkami, nebo také může pracovní poměr ukončit úplně.[4] Jak vyplývá z judikatury, zaměstnavatel nemůže dát platně tuto výpověď jen z toho důvodu, aby účelově změnil nějakou povinnost. Např. u domovníka nemůže zaměstnavatel změnit pracovní smlouvu jen proto, aby mu nově uložil povinnost platit za služební byt.[5] Z výše uvedeného vyplývá, že pokud se zaměstnanec nebude chtít soudit ani přijít o zaměstnnání, zvolí pro něj nejjednoduší způsob, a to sice přijme nabídnutou změnu pracovní smlouvy.

1.2 Konstruktivní výpověď – zvážení flexibility a ochrany zaměstnance

Institut konstruktivní výpovědi mě poměrně zaujal, neboť se mi zdá, že by mohl i do české právní úpravy přinést další prvek flexibility, přičemž by ale zůstala zachována ochrana zaměstnance před bezdůvodnou ztrátou práce. O tom, že tento institut by byl pro český právní řád přínosný, pojednává ve svém článku kupříkladu magistra Koldová.[6] Na několika následujících řádcích bych

3 Upraveno v Zákoně o ochraně před výpovědí, německy Kündigungsschutzgesetz, § 2
4 TESCHKE-BÄHRLE, Ute: Arbeitsrecht schnell erfasst. 6. vydání. Heidelberg, 2006, s. 148
5 Srov. Rozsudek ze dne 26.6.2008 BAG, Akz. 2 AZR 147/07
6 KOLDOVÁ, Dana: Malé zamyšlení nad zavedením nového druhu výpovědi z pracovního poměru, dostupné z

se chtěl tedy i já zkusit zamyslet nad tím, jestli by tento institut opravdu byl pro český právní řád přínosem.

V českém právu má zaměstnavatel prakticky pouze jednu možnost, pokud by chtěl změnit pracovní smlouvu zaměstnanci a převést ho na jinou práci, a to sice uzavřít s ním dohodu o změně pracovní smlouvy. (Pokud tedy nepočítáme taxativně dané situace, kdy zaměstnavatel může či musí zaměstnance dočasně převést na jiný druh práce.) Je tedy evidentní, že institut konstruktivní výpovědi by přinesl pro zaměstnavatele lepší možnost, jak změnit zaměstnancům obsah pracovní smlouvy tak, aby více odpovídal potřebám zaměstnavatele změněným od vzniku původní pracovní smlouvy. Z tohoto hlediska by zmiňovaný institut jistě přinosem byl, vedl by k zvýšení flexibility pracovních vztahů.

Na druhou stranu přístup z hlediska flexicurity vyžaduje, abychom se zeptali na další důležitou otázku, a to sice jestli by byl při tomto druhu výpovědi dostatečně chráněn zaměstnanec.

Pokud se tedy opět podíváme na německou úpravu a pojímání tohoto institutu v SRN, zjistíme, že výpověď definitivně končící pracovní poměr je pojímána jako prostředek ultima ratio, tzn. že zaměstnavatel by měl raději volit jiný prostředek, pokud je to možné, nežli zaměstnance definitivně propustit. A právě konstruktivní výpověď je jednou z dobrých možností umožňující pokračování pracovního vztahu mezi zaměstnavatelem a zaměstnancem i v situaci, kdyby z určitých důvodů nemohl zaměstnavatel zaměstnance, dle podmínek původní pracovní smlouvy, zaměstnávat. Princip ultima ratio se v tomto případě v praxi projeví tedy tak, že pokud by nebyl problém pro zaměstnavatele zaměstnávat zaměstnance za změněných podmínek, ale místo toho s ním definitivně rozvázal pracovní poměr, je takováto výpověď sociálně nespravedlivá.[7] Zaměstnanec může podat žalobu na neplatnou výpověď, a pokud u soudu uspěje, což by v tomto případě měl, zaměstnanec nastoupí zpět do práce na původní místo, nebo, v případě, že již dost dobře není možné, aby u zaměstnavatele dále pracoval, mu bude zaměstnavatelem vyplaceno odstupné.

Z předchozího odstavce vyplývá, že dát zaměstnanci konstruktivní výpověď před výpovědí klasickou, pokud je to možné, není možnost, ale spíše povinost zaměstnavatele. Tedy alespoň pokud nechce riskovat, že by prohrál následující soudní spor, kdyby se zaměstnanec soudně proti výpovědi bránil.[8]

---

http://www.bcak.cz/male-zamysleni-nad-zavedenim-noveho-druhu-vypovedi#ftn4

7 FASBENDER Rolfpeter: Änderungskündigung, dostupné z http://www.rafb.de/rechtsgebiete/arbeitsrecht_aenderungskuendigung.html

8 tamtéž

1.3 Problémy při přenesení konstruktivní výpovědi do českého právního režimu

Jako určitý problém v souvisloti s přenesením tohoto institutu do českého právního řádu vidím právě to, že požadavek na změnu pracovní smlouvy musí být dle německé úpravy sociálně spravedlivý, jinak ho s úspěchem může zaměstnanec napadnout u soudu. Jedná se tedy o určitý abstraktní, v zákoně pouze částečně definovaný požadavek. Dle zákona (konkrétně KSchG) je spravedlivá pouze taková výpověď, jejíž důvod spočívá v osobě zaměstnance, v jednání zaměstnance nebo naléhavých provozních potřebách podniku. Dále v zákoně stojí, že když dochází ke snižování počtu zaměstnanců z důvodu naléhavých provozních potřeb a přichází v úvahu výpověď u více zaměstnanců se stejnými zkušenostmi, schopnostmi a pracovními výsledky, musí zaměstnavatel provést tzv. společenský výběr. Zaměstnavatel musí zvážit, kterého ze zaměstnanců ovlivní výpověď nejméně negativně. Jedná se svým způsobem o aplikaci zásady zvážení zájmů mezi jednotlivými zaměstnanci. Dle zákona má zaměstnavatel vzít v potaz zejména věk, délku pracovního poměru, vyživovací povinnosti a tělesné postižení zaměstnance.[9]

Co je však také pro určení toho, zdali je výpověď sociálně spravedlivá či nikoliv, důležité, je již v tomto ohledu ustálená judikatura, v níž je jako zásadní uveden tzv. test tří zásad, kterými jsou právě ultima ratio, poté zvážení zájmů a zásada prognózy.[10]

Prognóza zkráceně znamená, že důvod výpovědi, kvůli němuž je ukončován pracovní poměr se zaměstnancem, nejen že existuje nyní, ale bude existovat i v budoucnu. Za rozhodný pro zvážení situace zaměstnavatele se v tomto směru považuje den, kdy byla zaměstnanci výpověď doručena. Toto hledisko je zásadní. Kupříkladu i kdyby v průběhu soudního sporu o platnost výpovědi přestala výpověď splňovat podmínku prognózy, přesto by byla výpověď platná, neboť v den doručení výpovědi podmínku prognózy splňovala.[11]

U zásady zvážení zájmů je důležité rozlišit výpověď z naléhavých provozních potřeb podniku, nebo zdali jde o výpověď z důvodu spočívajícího v osobě zaměstnance nebo chování zaměstnance. Pokud jde o výpověď z důvodů naléhavých provozních potřeb podniku, je potřeba učinit u zaměstnanců již výše zmíněný společenský výběr. Pokud jde o výpověď z důvodu spočívajícího v osobě zaměstnance nebo chování zaměstnance, zásada zvážení zájmů zde v krátkosti znamená, že zaměstnavatel musí zvážit, jestli obtíže, které vzniknou zaměstnanci, vyváží výhody, které z propuštění vzniknou zaměstnavateli.[12]

---

9 Upraveno v Zákoně o ochraně před výpovědí, německy Kündigungsschutzgesetz, § 1
10 PREIS, Ulrich: *Arbeitsrecht : Praxis-Lehrbuch zum Individualarbeitsrecht*. 2. vydání. Köln, 2003. s. 696
11 Rozhodnutí Spolkového pracovního soudu ze dne 27.2 1997, sp. zn. 2 AZR 160/96
12 PREIS, Ulrich: *Arbeitsrecht : Praxis-Lehrbuch zum Individualarbeitsrecht*. 2. vydání. Köln, 2003. s. 706

A právě v tom, že termín sociálně spravedlivý je v zákoně obecněji formulovaný a důležitou roli na jeho dotváření měla judikatura, vidím určitý problém. Jde mi o to, že v českém právním řádu je koncepce institutu výpovědi formulovaná z podstatného hlediska odlišně než v SRN. Konkrétně v Německu, nejen u konstruktivní výpovědi, ale i u výpovědi, řekněme definitivní, je ochrana v zákoně značně obecně konstruovaná a je na pracovním soudu, aby v případě sporu u každé zvlášť rozhodl, zdali se jedná o výpověď sociálně nespravedlivou či nikoli. V českém právním řádu oproti tomu jsou jednotlivé výpovědní důvody taxativně vypočítány a zaměstnavatel musí výpověď odůvodnit některým z těchto výpovědních důvodů. V podstatě tím chci říci, že pokud by se institut konstruktivní výpovědi přenesl do českého právního řádu tak, jak ho můžeme nalézt v německé úpravě, působil by jako příliš cizorodý element. Pokud by zůstalo to, že výpověď musí být sociálně spravedlivá, jinak je neplatná, objevil by se problém, jak onu sociální nespravedlnost definovat. Nespíše by muselo být určité vodítko v zákoně (jako v Německu, což znamená kupříkladu, že zaměstnavatel musí přihlédnout zejména k věku, délce pracovního poměru, vyživovací povinnosti a tělesnému postižení zaměstnance) a bylo by pak na judikatuře, aby tyto podmínky konkrétně rozvedla a promítla do praxe. Domnívám se však, že částečně měnit takto koncepci ochrany před propouštěním kvůli jednomu, byť třeba praktickému, institutu, by bylo příliš komplikované a neefektivní. A pokud bychom naopak vypustili podmínku, že konstruktivní výpověď musí být sociálně spravedlivá, či podobně konstruovanou podmínku, dostali bychom se k tomu, že by byl zaměstnanec příliš slabě chráněn před víceméně neopodstatněným propuštěním.

1.4 Návrhy možného řešení

Jako určitou možnost vidím však to, že by institut konstruktivní výpovědi byl do českého právního řádu přenesen v rámci, řekněme, komplexnější změny úpravy skončení pracovního poměru. Konkrétně tím myslím, že by byly víceméně zrušeny výpovědní důvody tak, jak je známe nyní, a byla by právě zavedena obecněji pojatá ochrana, tak, jak je to v SRN, ale nejen tam. Kupříkladu profesor Bezouška se k tomu vyjadřuje takto: „Zákon by neměl uvádět striktní výčet důvodů, ze kterých může zaměstnavatel dát zaměstnanci výpověď. Takový postup není efektivní. Není v možnostech žádného kazuistického výčtu postihnout všechny případy, kdy je zaměstnatelův požadavek na ukončení pracovního poměru legitimní.“[13]

13 BEZOUŠKA, Petr: Skončení pracovního poměru výpovědí v ČR: Úvahy de lege ferenda. *Právní fórum*. 2006, č. 7, s. 1-2.

Za jiné řešení, které by umožnilo do českého právního řádu přenést institut konstruktivní výpovědi, ale přesto by zaručovalo ochranu zaměstnance bez přílišných změn v současném pojetí ochrany zaměstnance před výpovědí, spatřuji to, že by se konstruktivní výpověď mohla zaměstnanci dát pouze v případě, kdyby byly naplněny i podmínky některého z výpovědních důvodů. Kupříkladu řidič u zásilkové služby přijde kvůli dopravnímu přestupku o řidičský průkaz, a zaměstnavatel má tedy možnost s takovým zaměstnancem rozvázat pracovní poměr na základě § 52 f) zákoníku práce. Kdyby ovšem byl v právním řádu zaveden institut konstruktivní výpovědi v tom smyslu, v jakém o něm píši v tomto odstavci, měl by zaměstnavatel tohoto řidiče další možnost. Kupříkladu kdyby byl jinak s prací zaměstnance spokojen, mohl by mu dát výpověď s tím ale, že by zároveň nabízel novou pracovní smlovu, kde by předmětem činnosti byla kupříkladu práce ve skladu. Pokud by zaměstnanec nabídku přijal, pracovní poměr u zaměstnavatele by nebyl přerušen, pouze by se změnila pracovní smlouva. Je ovšem otázkou, do jaké míry je potřeba takovéhoto institutu, neboť k stejnému výsledku by se dalo dojít i dohodou o změně pracovní smlouvy. Přesto by zavedení této možnosti mohlo mít svůj efekt, protože se domnívám, že by dávalo návrhu zaměstnavatele určitou větší váhu.

1.5 Konečné zhodnocení institutu

Výše jsem tedy uvedl některé možnosti, jak by dle mého názoru šlo najít uplatnění pro konstruktivní výpověď v českém pracovním právu, i úskalí, která by se mohla při tomto uplatnění vyskytnout. Přestože si myslím, že díky jiné povaze ochrany zaměstnance před propuštěním v českém právu a německém by nemohlo být použití tohoto institutu v rámci české právní úpravy příliš široké a praktické, při určité vhodné úpravě by však své uplatnění najít mohlo.

2. Odstupňování délky výpovědní doby dle počtu let odpracovaných u zaměstnavatele

2.1 Úprava v německém právu

V této kapitole bych se chtěl věnovat tomu, jakým způsobem je v německém právním řádu diverzifikována ochrana zaměstnanců dle toho, jak dlouho již trvá jejich pracovní poměr u zaměstnavatele, porovnat s českou právní úpravou a zvážit, zdali by německá úprava mohla být pro tu českou v něčem inspirativní.

V německém pracovním právu se podle počtu odpracovaných let u jednoho zaměstnavatele určuje jak délka výpovědní doby, pokud dá výpověď zaměstnavatel, tak odškodné, které vzniká na základě výpovědi z důvodu naléhavých provozních potřeb podniku. Úpravu délky výpovědní doby nalezneme v Občanském zákoníku.[14] Úpravu odškodného, která vzniká na základě výpovědi z důvodu naléhavých provozních potřeb podniku, poté nalezeneme v Zákoně o ochraně před výpovědí.[15] To je poměrně důležité, neboť zatímco délka výpovědní doby dle počtu odpracovaných let platí pro všechny zaměstnavatele, odškodné, která vzniká na základě výpovědi z důvodu naléhavých provozních potřeb podniku, pouze pro podniky, které zaměstnávají více než deset zaměstnanců. Obecně totiž většina ustanovení Zákona o ochraně před výpovědí platí právě pro podniky, které mají více jak deset zaměstnanců.[16]

Odškodné, která vzniká na základě výpovědi z důvodu naléhavých provozních potřeb podniku, tvoří 0,5 násobek měsíčního průměrného výdělku za každý odpracovaný rok u zaměstnavatele. A jak konkrétně dlouho trvá výpovědní doba, ukazuji v tabulce. Pouze bych k tomu chtěl podotknout, že v tabulce je uvedena tzv. rozšířená výpovědní doba. Rozšířená výpovědní doba se také počítá, až když zaměstnanec dosáhne 25 roku věku. Základní výpovědní doba pak činí čtyři týdny, musí však vždy končit posledním dnem kalendářního měsíce či 15. dnem kalendářního měsíce.

14 Upraveno v BGB, § 622
15 Upraveno v Zákoně o ochraně před výpovědí, německy Kündigungsschutzgesetz, § 1a
16 Upraveno v Zákoně o ochraně před výpovědí, německy Kündigungsschutzgesetz, § 23

Počet let již odpracovaných u zaměstnavatele	Délka výpovědní doby
2 roky	1 měsíc
5 let	2 měsíce
8 let	3 měsíce
10 let	4 měsíce
12 let	5 měsíců
15 let	6 měsíců
20 let	7 měsíců

Ovšem to, že délka výpovědní doby dle počtu odpracovaných let platí pro všechny zaměstnavatele, je poněkud zrelativizováno tím, že kolektivní smlouvou lze základní i rozšířenou výpovědní dobu zkrátit či naopak prodloužit. Musí však platit, že při výpovědi dané zaměstnavatelem není výpovědní doba kratší než při výpovědi dané zaměstnancem.

V individuální pracovní smlouvě výpovědní dobu víceméně zkrátit nelze (lze to pouze u zaměstnanců, kteří pracují jako výpomoc. Kupříkladu aby nahradili dočasně práce neschopného zaměstnance. I zde jde však zkrátit výpovědní dobu pouze v rámci prvních tří měsíců pracovního vztahu.) Je zde však zajímavý prvek podporující flexibilitu, a to sice že v podnicích, majících zpravidla ne více než dvacet zaměstnanců, je možné zkrátit v individuální pracovní smlouvě základní výpovědní dobu. Formulace § 622 (5) BGB, kde je toto stanoveno, je však poměrně nejasná. Je zde dáno, že v těchto menších podnicích může být základní výpovědní doba zkrácena, nesmí být však kratší nežli čtyři týdny. Přičemž nezkrácená základní výpovědní doba trvá právě čtyři týdny. Toto relativně nejasné ustanovení je vykládáno tak, že u těchto malých podniků lze se zaměstnanci dohodnout jiný konec výpovědní doby, nežli pouze k poslednímu dnu kalendářního měsíce či k 15. dnu kalendářního měsíce. Jedná se sice o poměrně nepatrné zvýhodnění menších podniků, přesto je zde patrný určitý prvek zvýhodnit menší, a proto často méně stabilnější podniky.[17]

Oproti tomu v současné české právní úpravě momentálně příliš prvků, které by zvýhodňovaly zaměstnance, kteří u jednoho zaměstanvatele pracovali delší dobu, víceméně nenajdeme. V potaz můžeme vzít pouze nárok na odstupné, pokud dává výpověď zaměstnavatel z organizačních důvodů, které tvoří jednonásobek průměrného výdělku zaměstnance, jestliže jeho pracovní poměr u zaměstnavatele trval méně než 1 rok, dvojnásobek jeho průměrného výdělku,

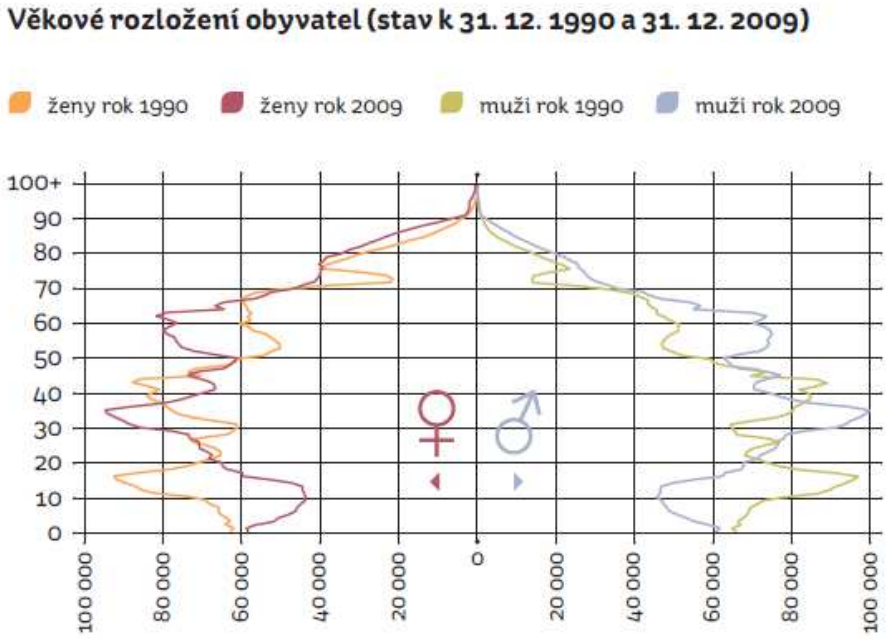
17 RÖHSLER, Waldemar:: Die Arbeitsrecht in BGB, 2. vydání, Berlin, 2002, s. 770

jestliže jeho pracovní poměr u zaměstnavatele trval alespoň 1 rok a méně než 2 roky a konečně trojnásobek jeho průměrného výdělku, jestliže jeho pracovní poměr u zaměstnavatele trval alespoň 2 roky.

2.2 Důvody pro větší ochranu starších zaměstnanaců v českém právním řádu

A přitom právě právě zvýšený důraz na ochranu zaměstnanců dle toho, jak dlouho trval jejich pracovní vztah k zaměstnavateli, mi přijde jako prvek, který by mohl i v českém právním řádu nalézt své opodstatnění. Vycházím z předpokladu, že hodně ze zaměstnanců, kterých bych se výrazně prodloužená výpovědní doba týkala, již je v pokročilejším pracovním věku. Tento názor podporuje například statistika, dle které nejčastěji mění práci lidé do 34 let, ti mají za sebou v průměru 2,6 zaměstnání. V dalších věkových kategoriích roste počet zaměstnání pomaleji, do 44 let se jedná o 3,1 zaměstnání a do 54 let o 3,2 zaměstnání.[18]

A jako zásadní argument pro podporu zaměstnanosti starších osob vidím to, jakým způsobem se mění věková struktura obyvatelstva v České republice. Jako přílohu, která podtvrzuje tento fakt, přikládám následující dvě věkové pyramidy ukazující rozdíl mezi rozložením populace v roce 1990 a 2009 v ČR. Na výše uvedených věkových pyramidách jsou dobře patrné rozdíly mezi obdobími téměř dvaceti let, kdy dochází k přesunu druhé nejpočetnější věkové skupiny 40 až 50 let v roce 1990 do skupiny 60 až 70 let v roce 2009. Z dlouhodobého hlediska lze z grafu za rok 2009 také odvodit budoucí demografický vývoj, kdy se výrazně nejpočetněji zastoupená věková skupina 30- až 35letých za dalších třicet let přemění ve skupinu lidí v seniorském věku.[19]



18 Článek na http://www.novinky.cz/kariera/297372-nejvernejsimi-zamestnanci-jsou-policiste.html
19 HASTRMANNOVÁ, Šárka: Spokojenost a pocity životní generace 50+, 2010, s. 16, dostupné z http://www.respektinstitut.cz/wp-content/uploads/50plusAktivne_web.pdf graf převzatý tamtéž

Ostatně stárnutí populace je trendem, který se týká celé Evropské unie. Může za něj jednak nízká porodnost v EU, která se dosahuje v průměru 1,5 dítěte na ženu. A poté také zvyšující se naděje dožiti, ktera by mohla mezi lety 2006 až 2050 vzrůst o dalších pět let. To by hlavně zvýšilo podíl osob doživajicich se 80ti až 90ti let.[20]

A je více než pravděpodobné, že jednou z odpovědí na tento trend bude posouvání věku pro odchod do důchodu a tím snaha podpořit větší zaměstnanost těchto starších osob. Toto opatření však nebude problém příliš řešit, pokud budou starší zaměstnanci často přicházet o práci a budou mít problémy najít novou. Starší zaměstnanci mají totiž na pracovním trhu poměrně velké znevýhodnění. Jako jeden z důvodů můžeme uvést kupříkladu věkovou diskriminací, kterou lze chápat jako nerovný přístup k osobám různého věku. Ačkoliv se může jednat o jakékoliv věkové skupiny, v současnosti se toto dotýká především starších osob.[21]

Navíc, dle mého názoru, nelze přehlédnout ani sociální aspekt zvýšené ochrany zaměstnanců, kteří u zaměstnavatele působí již delší dobu. Zaměstnanci, kteří u jednoho zaměstnavatele pracovali kupříkladu 20 let, již prokázali jak své schopnosti, tak svou spolehlivost, v opačném případě by logicky pracovní poměr netrval tak dlouho. Přijde mi proto oprávněné požadovat, aby takovýto zaměstnanec byl více chráněn v případě výpovědi, a aby zaměstnavatel musel poskytnout těmto lidem, kteří navíc pravděpodobně budou mít určité problémy při nacházení nové práce, zvýšenou ochranu. Dle mého názoru nelze pominout ani fakt, že výměna zaměstnance za jiného s sebou nutně nese transakční náklady pro zaměstnavatele, které u zaměstnanců, kteří pracují spolehlivě mnoho let, a není tím pádem nutné tyto zvýšené náklady nést, tím pádem odpadají a i tímto představují pro zaměstnavatele určitou úsporu.

2.3 Konkrétní možná opatření v rámci české právní úpravy

Osobně mě z možností, jak právní úpravou pomoci větší zaměstnanosti starších osob, ale přitom nějak výrazně neomezovat zaměstnavatele, zaujala délka výpovědní doby dle počtu odpracovaných let u jednoho zaměstnavatele. Pokud by totiž byla výpovědní doba dle počtu odpracovaných let, zvýšila by se ochrana zaměstnance v období, kdy by pro něj bylo pravděpodobně obtížnější najít novou práci, a je proto dosti možné, že by byl odkázán na příspěvek v nezaměstnanosti, popřípadně sociální dávky či by odešel do předčasného důchodu. O tom, že se toto často děje, ostatně svědčí i fakt, že počet předčastných penzistů se od roku 2000 ztrojnásobil.[22]

20 BOČKOVÁ, Lenka: Závěrečná zpráva z výzkumu 50+ aktivně, Praha, 2010, s. 73,dostupné z http://www.respektinstitut.cz/wp-content/uploads/50plus_aktivne_zaverecne_studie.pdf
21 Tamtéž, s. 84
22 článek na http://finance.idnes.cz/narok-na-predcasny-duchod-a-predpenzi-dw4-/penze.aspx?c=A130404_104148_penze_sov

Pro staršího člověka, který ztratí práci, nejen že je takováto situace psychicky velice náročná, ale i by mohlo ve větší míře docházet k tomu, že, přes neustálé posouvání odchodu do důchodu, počet pracujících osob nad 50 let by se nějak výrazně nezvyšoval.[23] Samozřejmě si uvědomuji, že délka výpovědní doby podle odpracovaných let není nějaké univerzální, problém komplexně řešící opatření, na druhou stranu by ale svůj efekt mít mohlo. Jednak by dle mého mohlo ovlivnit časté propouštění starších zaměstnanců, a jednak pokud by takovýto zaměstnanec stejně propuštěn byl, byla by mu zajištěna větší ochrana. Ideální by asi bylo vedle odstupného dle počtu odpracovaných let zavést i jiná opatření, dalo by se říci pro zaměstnavatele spíše pozitivního charakteru. Konkrétně mám na mysli kupříkladu snížení sazeb pojistného na sociální zabezpečení placené zaměstnavateli za starší zaměstnance, tak jak o tom ve své práci hovoří profesor Remr.[24] Otázka je, jak by takovéto omezení bylo únosné z hlediska nákladnosti. Je potřeba však zvážit, že pokud starší zaměstananec je z práce propuštěn a nenalezne nové zaměstnání, tak stejně mu jsou vypláceny podpory při nezaměstnanosti, později sociální dávky či dochází k odchodu do předčasného důchodu, v některých případech se vyplácí i příspěvek na rekvalifikační kurz, tedy finanční náklady na takového člověka by mohly pro státní pokladnu být vyšší, než by byla případná sleva při placení sociálního pojištění zaměstnavatelem za staršího zaměstnance.

Výše uvedená opatření by tedy měla vést k tomu, aby zaměstnavatel byl motivován k tomu, aby nepropouštěl starší zaměstnance, popřípadně když by k tomu už došlo, aby byl zaměstnanec dostatečně chráněn. Může se nabídnout otázka, jestli by příliš velké zvýhodnění starších zaměstnanců nevedlo k tomu, že by bylo na trhu ještě více komplikované nalézt zaměstnání pro jiné znevýhodněné skupiny uchazečů o zaměstnání, kupříkladu čestvých absolventů škol. Možná by k tomu mohlo částečně docházet, ale z důvodů uvedených na začátku této kapitoly se domnívám, že řešení zaměstnanosti starších občanů a podpora této zaměstnanosti je něco, čemu se stejně nelze vyhnout. Dále je dle mého dobré položit si otázku, jak moc jsou účinné různé rekvalifikační kurzy pro osoby dejme tomu ve věku padesáti a více let, zvláště když i sama ochota starších lidí tyto kurzy podstupovat není vysoká.[25] Proto si myslím, že by nebylo špatné položit si otázku, jestli by nebylo efektivnější a prospěšnější převést finanční prostředky plynoucí na takovéto projekty do projektů, které jsou zaměřenější na mladší nezaměstnané. Kupříkladu můžeme dojít až k otázce, jestli by nebyla prospěšná úprava podobné té v Dánsku, kde do věku 25 je dokonce pro nezaměstnané účast na rekvalifikačních a podobných programech povinná. Starší zaměstnance se pak domnívám, že by bylo vhodnější chránit právě zvýšenou ochranou při ukončení pracovního vztahu, či popřípadě právě úlevami při placení sociálního pojištění tak, jak je uvedeno výše.

23 REMR, Jiří: Podpora zaměstnávání starších osob, Praha, 2007, s. 11
24 Tamtéž, s. 29
25 CZESANÁ, Věra: podpora vzdělávání starších osob, Národní observatoř zaměstnanosti a vzělání 2006, s. 8

2.4 Vykoupení se ze zaměstnání

Při zavedení různě dlouhé výpovědní doby je však třeba uvést ještě jeden institut, který by bylo více než vhodné zavést do českého právního řádu. Konkrétně mám na mysli institut vykoupení se ze zaměstnání. Jedná se o opatření, které nemůžeme nalézt ani v německém, ani v českém právním řádu. Jednalo by se o to, že místo pokračování pracovní poměru ve výpovědní době by bylo možné se z něj vykoupit, tedy dát finanční kompenzaci druhé straně za to, že výpovědní doba z důvodu projevu vůle jedné ze strany smluvního vztahu neuplyne do svého řádného konce. A právě při prodloužení výpovědní doby podle počtu odpracovaných let u jednoho zaměstnavatele se domnívám, že by byl institut vykoupení se ze zaměstnánívelice praktický. Jde totiž o to, že často je vztah mezi zaměstnavatelem a zaměstnancem po výpovědi silně narušen. Slovy profesora Hůrky: „Vzhledem k velkému sepětí smluvních stran v pracovním poměru a jakémusi osobnímu charakteru tohoto smluvního závazku je jednostranným zrušovacím úkonem tato hluboká spolupráce mnohdy ochromena, narušena nebo alespoň omezena ve své intenzitě a perspektivě, přičemž pracovní poměr se nadále nerealizuje optimálnám způsobem.“[26] Je zřejmé, že tedy požadavek na možnost ukončení pracovního poměru před uběhnutím výpovědní doby by byl ještě aktuálnější, pokud by tato doba byla delší než nyní stávající dva měsíce. Pokud by například byla převzeta současná úprava v SRN, trvala by výpovědní doba až sedm měsíců. Dovedu si představit, že by i takto dlouhá výpovědní doběhla jak ke spokojenosti zaměstnavatele, tak zaměstnance do svého konce, kupříkladu pokud by byla potřeba delší doba na zaškolení nového zaměstnance, a zaměstnanec by volil před nejistotou z hledání nové práce raději ještě několikaměsiční pokračování u současného zaměstnavatele. Na druhou stranu mohla by nastat i opačná situace, kdy by zaměstnavatel či zaměstnanec měl enormní zájem na co nejrychlejším faktickém ukončení výkonu práce, kupříkladu kdyby zaměstnanec již našel nové zaměstnání či naopak zaměstnavatel našel adekvátní náhradu za zaměstnance. V tom případě by pak institut vykoupení se z výpovědní doby byl více než praktický.

K možnosti, jak by mohla býti nastavena možnost vykoupit se ze zaměstnání, uvádím možnost, jak se o ní pojednává profesor Bezouška. Zaměstnavatel by, dle tohoto návrhu v případě, že by nechtěl nechat doběhnout výpovědní dobu do svého konce, zaměstnanci vyplatil odchodné ve výši mzdy, která by jinak zaměstnanci náležela až do konce výpovědní doby. Naopak, pokud by zaměstnanec chtěl skončit výpovědní dobu dříve, vyplatil by zaměstnavateli také částku, která by se rovnala jeho odměně za dobu, o kterou by byla výpovědní doba zkrácena.[27] V praxi by k tomu, že by zaměstnanec se vyplatil z výpovědní doby docházelo asi především tehdy, když by si našel

26 HŮRKA, Petr: *Ochrana zaměstnance a flexibilita zaměstnání: Princip flexijistoty v českém pracovním právu*. Vydání první. Praha, 2009, s. 102

27 BEZOUŠKA, Petr: Skončení pracovního poměru výpovědí v ČR: Úvahy de lege ferenda. *Právní fórum*. 2006, roč. 3, č. 7, s. 1-2.

nového zaměstnavatele, který by ho od původního zaměstnavatele „vykoupil.“ Zároveň si myslím, že by bylo rozumné určit jisté podmínky, za kterých bych se mohlo z pracovního poměru vyplatit. Kupříkladu, že by to nešlo v průběhu prvního měsíce výpovědní doby (aby strany měly aspoň nějaký čas připravit se na skončení pracovního poměru), či že po vykoupení se ze zaměstnání by pracovní poměr skončil po uplynutí krátké doby, kupříkladu dvou či jednoho týdne (opět kvůli tomu, aby pracovní poměr neskončil ze dne na den, tedy tak rychle, že druhá strana nebude mít možnost na změnu vhodně zareagovat.) Samozřejmě by ale tato doba nesměla být příliš dlouhá, protože poté by šla proti flexibilitě, která by se měla institutem vyplacení se z výpovědní doby zvýšit, a vlastně i proti samotnému smyslu tohoto institutu, kterým je co nejrychlejší ukončení pracovního poměru.

Ještě bych se chtěl zmínit o tom, že v německé právní úpravě je z hlediska délky výpovědní doby rozlišeno, zda-li podává výpověď zaměstnanec či zaměstnavatel. Myslím si, že by zavedení délky výpovědní doby podle počtu odpracovaných let mohlo být také pouze v případě, když dává výpověď zaměstnavatel, tedy tak, jak to je v Německu. Pokud by dal výpověď zaměstnanec, trvala by vždy výpovědní doba měsíc, tak, jak to je v Německu. Jde o to, že důvody výpovědi ze strany zaměstnance mohou být často osobního rázu a chtít po zaměstnanci, aby ještě kupříkladu šest měsíců zůstával v dosavadní práci, nebo se z ní za značný obnos mohl vykoupit, není dle mého názoru úplně správné. Zároveň je potřeba říci, že prodloužení výpovědní doby dle odpracovaných let má sloužit především k tomu, aby zaměstnance chránil, ne aby komplikoval jeho situaci.

Navíc se domnívám, že by možná i v českém pracovním právu nebylo špatné zavést taky, alespoň u některých opatření na ochranu zaměstnanců, rozlišování dle velikosti podniku. Nevím, jestli by to bylo dobré přímo u délky výpovědní doby, ale je jisté, že pro velkou nadnárodní korporaci s miliardovými obraty je daleko snažší platit zaměstnance během dlouhé výpovědní doby, než by tomu bylo dejme tomu u živnostníka zaměstnávajícího pár zaměstnanců. Proto si myslím, že i toto dělení ochrany zaměstnanců dle velikosti podniku, u kterého pracují, je něco, čím bychom se mohli v českém právním řádu inspirovat.

2.5 Konečné zhodnocení institutu

Myslím si tedy, že odstupňování délky výpovědní doby dle toho, jak dlouho je zaměstnanec u zaměstnavatele zaměstnán, je něco, co by bylo vhodné zavést i do českého pracovního řádu. Zvýší ochranu zaměstnanců tam, kde je to potřeba. Zároveň mi toto řešení přijde lepší nežli třeba vyplácení odstupného těmto zaměstnancům. Více to dle mého odpovídá synallagmatickému charakteru samotného pracovněprávního vztahu

Závěr

Z práce myslím je znát, že považuji některé instituty v rámci německého práva pracovního za velice praktické a účelné. Konkrétně si myslím, že zavedení prodloužené výpovědní doby dle počtu odpracovaných let je jedním z těchto institutů. A z důvodů, které jsem uvedl výše, se i domnívám, že podpora zaměstnanosti starších zaměstnanců, i pomocí jejich legislativního zvýhodnění, je něco, co vzhledem k současné situaci a hlavně k dlouhodobějším prognózám ohledně věkového složení populace nejen v České republice, ale v celé Evropě, je nevyhnutelné. Jenom bych chtěl podotknout, že k praktičnosti takového ustanovení je potřeba zvážit i zavedení možnosti vykoupit se z pracovního poměru.

Ohledně institutu konstruktivní výpovědi jsem poněkud pesimičtější. Domnívám se, že hlavně prvek soudního přezkumu toho, jestli změna spojená s tímto druhem výpovědi je sociálně spravedlivá či ne, je něco, co je pro český právní řád poměrně cizorodým prvkem a bylo by komplikovanější jej zavádět do českého právního řádu jen kvůli tomuto institutu. Při komplexnější novelizaci pracovního zákoníku, při kterém by bylo upuštěno od jednotlivých výpovědních důvodů směrem k obecnějšímu pojetí toho, kdy je výpověď možná, by bylo vhodné institut konstruktivní výpovědi znovu zvážit.

Taky bych chtěl ještě podotknout, že oba tyto instituty víceméně ukazují, jak lze rozporuplný pojem flexicurity přenést do praxe – kupříkladu konstruktivní výpověď na jednu stranu určitě přispívá k zvýšené flexibilitě tím, že umožňuje prakticky jednostranou změnu pracovní smlouvy, na druhou stranu při chápání ukončení pracovního poměru ultima ratio přispívá i k ochraně zaměstnance tím, že zaměstnavatel je povinen před definitivním ukončením pracovního poměru zvážit, jestli by nebylo možné zaměstnance zaměstnávat za změněných podmínek. Na druhé straně institut odstupňování délky výpovědní doby dle počtu odpracovaných let vysloveně k zvýšené flexibilitě nevede, ale zase nechrání zaměstnance plošně, ale pouze tam, kde to lze vzhledem k jejich zaměstnateli již prokázaným službám spravedlivé prokazovat. Jako zcela ideální institut se pak z tohoto hlediska jeví vykoupení se z pracovního poměru, neboť je zde zachována ochrana obou smluvních stran, ale přitom díky možnosti nenechat doběhnout do konce výpovědní dobu zvýšena i flexibilita v rámci pracovních vztahů.

Seznam použité literatury

Monografie

BĚLINA, Miroslav: Pracovní právo, 4. vydání. Praha, 2010

BĚLINA, Miroslav: Zákoník práce: Komentář, 2. vydání. Praha, 2010

BOČKOVÁ, Lenka: Závěrečná zpráva z výzkumu 50+ aktivně, Praha, 2010, dostupné z http://www.respektinstitut.cz/wp-content/uploads/50plus_aktivne_zaverecne_studie.pdf

DÜTZ, Wilhelm: Arbeitsrecht, 4. vydání, Mnichov, 1999

FRIEDRICH, Becker: Gemeinschaftskommentar zum Kündigungsschutzgesetz und zu sonstigen kündigungsschutzrechtlichen Vorschriften, 7. vydání, Mnichov, 2004

HASTRMANNOVÁ, Šárka: Spokojenost a pocity životní generace 50+, 2010, dostupné z http://www.respektinstitut.cz/wp-content/uploads/50plusAktivne_web.pdf

HŮRKA, Petr: Ochrana zaměstnance a flexibilita zaměstnání: Princip flexijistoty v českém pracovním právu, 1. vydání, Praha, 2009

PREIS, Ulrich: Arbeitsrecht : Praxis-Lehrbuch zum Individualarbeitsrecht, 2. vydání,.Kolín, 2003

REMR, Jiří: Podpora zaměstnávání starších osob. Souhrnná studie, Praha, 2007

TESCHKE-BÄHRLE, Ute: Arbeitsrecht schnell erfasst, 6. vydání, Heidelberg, 2006,

LINGEMANN Stefan, VON STEINAU – STEINRÜCK, Robert, MENGEL, Anja: Employment & Labor Law in Germany, Freiburg, 2003

Články

BEZOUŠKA, Petr. Skončení pracovního poměru výpovědí v ČR: Úvahy de lege ferenda. *Právní fórum*. 2006, roč. 3, č. 7, s. 1-2

BEZOUŠKA, Petr; HŮRKA, Petr. Náměty ke koncepční novele zákoníku práce. *Právní rozhledy. 2009*, roč. 17, č. 10, s. 352-358

KOLDOVÁ, Dana: Malé zamyšlení nad zavedením nového druhu výpovědi z pracovního poměru, dostupné z http://www.bcak.cz/male-zamysleni-nad-zavedenim-noveho-druhu-vypovedi#ftn4

PICHRT, Jan; BĚLINA, Miroslav. Nad Návrhem nového zákoníku práce. *Právní rozhledy*. 2005, č. 11, s. 381-389

FASBENDER Rolfpeter: Änderungskündigung, dostupné z http://www.rafb.de/rechtsgebiete/arbeitsrecht_aenderungskuendigung.html