

KULTÚRA SVETA PRÁCE

FORMY VÝKONU ZÁVISLEJ PRÁCE

Marek Švec (ed.)



Editor:

JUDr. Marek Švec, PhD.

Autori:

Miloš Lacko, Ladislav Macháček, Simona Schuszteková, Martin Štefko, Jozef Toman,
Jana Žul'ová

Recenzenti:

doc. JUDr. Mgr. Andrea Olšovská, PhD., JUDr. Andrej Poruban, PhD.

Vydavateľ:

Friedrich Ebert Stiftung, zastúpenie v Slovenskej republike 2013

Recenzovaný zborník vedeckých príspevkov vznikol ako výstup projektu Friedrich Ebert Stiftung s názvom „Kultúra sveta práce“.

Za odbornú, obsahovú a jazykovú stránku príspevkov zodpovedajú autori.

ISBN 978-80-89149-27-8

OBSAH

Predhovor	4
Mladí dospelí v podmienkach permanentného ohrozenia nezamestnanosťou na Slovensku	5
prof. Mgr. Ladislav Macháček, CSc. <i>Fakulta sociálnych vied, Univerzita sv. Cyrila a Metoda v Trnave</i>	
Dohody o prácach vykonávaných mimo pracovného pomeru: riziká a výzvy, zákon a prax z pohľadu zákonodarcu	16
JUDr. et Mgr. Jozef Toman, PhD. <i>Ministerstvo práce, sociálnych vecí a rodiny Slovenskej republiky, Odbor pracovných vzťahov</i>	
Poistno-odvodový rozmer dohôd o prácach vykonávaných mimo pracovného pomeru	29
doc. JUDr. Miloš Lacko, PhD. <i>Právnická fakulta, Trnavská univerzita v Trnave</i>	
Ochrana matiek v kontexte dohôd o prácach vykonávaných mimo pracovného pomeru	45
JUDr. Jana Žuľová <i>Právnická fakulta, Univerzita Pavla Jozefa Šafárika v Košiciach</i>	
„Dohodári“ v kolektívnych pracovnoprávných vzťahoch	56
JUDr. Simona Schuszteková <i>Právnická fakulta, Trnavská univerzita v Trnave / Odborový zväz KOVO</i>	
Přínos dohod o pracích konaných mimo pracovní poměr k českému pojetí závislé práce, pojištění zaměstnanců a agenturnímu zaměstnávání	63
JUDr. Martin Štefko, PhD <i>Právnická fakulta, Univerzita Karlova v Prahe</i>	

PREDHOVOR

Novela Zákonníka práce s účinnosťou od 1. januára 2013 priniesla niektoré revolučné zmeny do nastavenia a právnej úpravy nielen individuálnych, ale aj pracovnoprávných vzťahov. Z tých, ktoré v praxi vyvolali pravdepodobne nakontroverzejšie reakcie aj z pohľadu ich praktickej aplikácie v podmienkach slovenského trhu práce, možno vybrať novú definíciu závislej práce podľa § 1 Zákonníka práce prípadne zmeny v oblasti úpravy základných pracovnoprávných vzťahov, najmä dohôd o prácach vykonávaných mimo pracovného pomeru pri zohľadnení novely zákona č. 461/2003 Z. z. o sociálnom poistení. Existencia viacerých, často nesúrodých, komentárov a interpretácií novelizovanej právnej úpravy primäla autorský kolektív projektu Friedrich Ebert Stiftung, zastúpenie v Slovenskej republike s názvom „Kultúra sveta práce“, aby sa obsahovo vrátil do minulého roka a opätovne preskúmal aj s pomocou ďalších odborníkov praktické dôsledky účinnej pracovnoprávnej úpravy s prípadným zhodnotením jej krátkej aplikácie. Výsledkom predmetného pozastavenia sa je predkladaný recenzovaný zborník vedeckých príspevkov, ktorý prináša nové, do súčasnosti neprezentované, názory ďalších odborníkov z oblasti akademického prostredia, zástupcov zamestnancov, štátnych inštitúcií. Zborník obsahovo i formálne nadväzuje na monografické dielo „Kultúra sveta práce. Závislá práca a dohody o prácach konaných mimo pracovného pomeru“ autorského kolektívu projektu pod vedením Mareka Šveca, ktoré bolo vydané na sklonku kalendárneho roku 2012.

V príspevkoch je akcentovaný nielen právny rozmer novej právnej úpravy a snaha o hľadanie odpovedajúcej interpretácie, ale i sociálny a spoločenský problém zvolenej problematiky i sociálnoodvodové súvislosti v národnom i medzinárodnom kontexte.

Bratislava, máj 2013

JUDr. Marek Švec, PhD.
editor

MLADÍ DOSPELÍ V PODMIENKACH PERMANENTÉHO OHROZENIA NEZAMESTNANOSŤOU NA SLOVENSKU

prof. Mgr. Ladislav Macháček, CSc.

Fakulta sociálnych vied, Univerzita sv. Cyrila a Metoda v Trnave

Úvod

Keď je celkom zrejmé, že nezamestnanosť nemusí byť iba životnou epizódou, ale aj celoživotným osudom a novou kariérou mladých dospelých, je asi treba znovu preskúmať vzťah mládeže a spoločnosti. Z toho vyplývajú aj dôsledky nielen pre politické, sociologické, ekonomické, právne, ale aj pedagogické a psychologické vedy. Zdá sa, že treba posilniť zameranie spoločenských vied aj na problematiku výchovy a vzdelávania zamestnanej i nezamestnanej dospeléj mládeže po ukončení riadneho školského vzdelávania, ktorá by sa týkala tak výkonu krátkodobej alebo akejkoľvek práce, ako aj dôstojného výkonu role nezamestnaného a ich vplyvu na osobnosť človeka. Aj takéto rozšírenie okruhu záujmu vedeckej reflexie životných problémov dospelujúcej mládeže a mladých dospelých sa môže chápať ako konkretizácia zodpovednosti spoločnosti v novej sociálnej zmluve medzi mladou generáciou a spoločnosťou.

V našej monografii, ktorú sme publikovali ani nie tak dávno¹ (Macháček 2002) sme konštatovali, že fenomén marginalizácie mládeže na Slovensku existuje. Je produktom systémovej zmeny, ktorá spája novodobú prosperitu spoločnosti s perfektnými výkonmi a enormným úsilím indivíduí v konkurenčnom zápase na trhu práce. Vo vzťahu k mládeži sa vymedzuje ako výzva jej individualizácie, t. j. *ako pripravenosť jednotlivca brať zodpovednosť za svoje rozhodnutia a vyrovnat' sa s ich rizikami a sociálnymi dôsledkami*.

Problematika nezamestnanosti mládeže sa v Slovenskej republike pokladá za problém hodný vedeckej reflexie. Štát ako generalizovaný aktér modernizácie Slovenska očakáva, že vedecký výskum prinesie poznatky, ktoré pomôžu vymedziť jeho povinnosti v niektorých oblastiach štátnej politiky. V spomínanej štúdii sme na problematiku nezamestnanosti mládeže aplikovali teóriu individualizácie mládeže s koncepciou jej reštruktúracie na *progresívnu, regresívnu a alternatívnu*.²

¹ MACHÁČEK, L., 2002: Kapitoly zo sociológie mládeže. UCM, Trnava 2002, 184 s..

² WALLACE, C.: *Mládež, práca, vzdelanie v postkomunistickej Európe: cesta k individualizácii?* In: *Mládež a nezamestnanosť v Európe*. Ed. by L. Macháček, SÚ SAV, Bratislava, 1997, s. 50-57.

Systémové kontexty nezamestnanosti mládeže

Osobitosť vnímania sociálneho vylúčenia mladých ľudí formou nezamestnanosti v tzv. postkomunistických krajinách Európy spočíva v tom, že sa vníma aj “dvadsať rokov po” ako sprostredkovaný dôsledok transformácie socialistického politického a ekonomického systému. Modernizácia na Slovensku v podmienkach komunistickej totality zablokovala nielen procesy politickej pluralizácie a demokratizácie. Spoločenský systém reálneho socializmu poskytoval plnú zamestnanosť a najmenej vzdelaným sociálnym vrstvám neobyčajne veľké sociálne istoty a rozsiahlu starostlivosť, to stále pretrváva v historickej pamäti prostredníctvom najstarších generácií.

Systémová transformácia po roku 1989 rozbila tradičné štruktúry tak v oblasti vzdelávania, ako aj v oblasti zamestnanosti a sociálnej starostlivosti. V stredoeurópskych postkomunistických spoločnostiach vlastne otvorila dvere pre typické postmodernizačné tendencie, ktoré už v iných krajinách zasiahli jednotlivcov, regióny, krajiny a celé kontinenty. Tieto tendencie globalizácie trhovej ekonomiky a technológie informatizácie vytvárajú jeden svetový priestor, čím prehľbujú možnosti kreativity a uplatňovania individuálnej výkonnosti príslušníkom všetkých generácií. Do všetkých pórov spoločnosti preniká súčasne neistota a neurčitosť ako dôsledok vplyvu tých istých procesov.

Nezamestnanosť z hľadiska procesov individualizácie

Život v neskornej modernite je *súčasťou historického procesu od kolektivizovaných k individualizovaným identitám a je spojený so subjektívnou percepciou ohrozenia a neistoty*. Všetci rovnako sa nedokážu vysporiadať na individuálnej úrovni so všetkými nástrahami a nepredvídateľnosťami tohto sveta. Procesy transformácie politických a ekonomických systémov postkomunistických krajín Európy historicky neobyčajným spôsobom otvárajú pred sociologickou reflexiou možnosť preskúmať a zovšeobecniť ako sa rodí a prehľbuje nová podoba sociálnej diferenciácie a ako bude vplývať na jej generačnú reprodukciu. Pre anglických sociológov A. Furlonga a F. Cartmella³ je *nepredstaviteľný súčasný kapitalizmus bez tried, pretože niektoré skupiny majú schopnosť monopolizovať zdroje a udržiavať a reprodukovať túto výhodu cez generácie*. Všetci mladí ľudia bez rozdielu svojho sociálneho

³ FURLONG, A. - CARTMELL, F.: *Sociology and social change, Individualization and risk in late modernity*, 1997, 141 s.

pôvodu sú istým spôsobom hodení do "štruktúrnych kontradikcií" mládežníckej životnej fázy a majú možnosť optimalizovať svoje životné šance na získanie sociálnej pozície. Pochopiteľne "... ak osobnostná kompetencia a sociálne zdroje sú dostupné a dostatočné, mladí ľudia môžu a aj nájdu produktívne spôsoby, ako sa vyrovnat' s mládežníckou tranzíciou úspešne, aby si zabezpečili zdravú dospelú osobnosť a vývoj. Tam, kde sú kompetencie a zdroje nedostatočné, vyúsťuje tranzícia do chudobnej existencie."⁴.

1. Progresívna individualizácia mládeže

Máme dosť poznatkov o tom, že problematiku nezamestnanosti mládeže môžeme interpretovať v kontexte koncepcie *progresívnej individualizácie*. Mládežnícka životná fáza nemizne ako kultúrny fenomén len preto, že absentuje zaručená a plná celoživotná zamestnanosť ako kľúčový znak nástupu do sociálnej dospelosti a občianstva. Objavuje sa dokonca jej predlžovanie o niekoľko rokov ako dôsledok voľby mladých ľudí radšej sa zdanlivo chaoticky pohybovať v priestore prechodu (spájajú nezamestnanosť s krátkodobými kurzami, čiastkovými úväzkami, zmluvnou prácou, rekvalifikáciou, prerušujú zamestnanie s cestovaním za štúdiom a krátkodobou prácou do zahraničia s cieľom získať jazykové znalosti a pod.) ako teraz nastúpiť a usadiť sa v zamestnaní, ktoré je nízko platené a vyžaduje nekvalifikovanú prácu.

Preto treba zobrať na vedomie, že k progresívnej individualizácii môže patriť aj akési budovanie "odborného kompetenčného" portfólia zloženého zo schopností, znalostí, zážitkov, ktoré bude možné aktivizovať a pragmaticky využiť až v budúcnosti. Pritom práve tento nezmyselný "spletenec" znalostí a schopností získaných v rozličných kurzoch a krátkodobých zamestnaniach sa môže ukázať ako požadovaná kompetencia individua pri jeho následnom celoživotnom profesnom uplatnení.

Preto je súčasná mládež podľa J.Zinneckera generáciou poľovníkov na príležitosti. Nikto nevie, kedy presne a kde sa otvoria – ale je isté že sa otvoria. Ide o to, byť v pravom čase na pravom mieste a uchopiť ich. V tomto zmysle je najmladšia generácia generáciou „lapačov-poľovníkov“⁵. Nájdeme ju všade tam, kde sa ohlasuje niečo nové: aktuálne módné hity a trendy v odevnom či hudobnom priemysle, prekvapujúce hracie a komunikačné prístroje, nové druhy športov, novovyvinuté kombinácie predmetov a študijných smerov,

⁴ CHISHOLM, L. - HURRELMAN, K.: *Adolescence in Modern Europe. Pluralized transition pattern and their implications for personal and social risks*. Journal of Adolescence 1995, 18, s. 129-158.

⁵ ZINNECKER, J.: *Mládež ako nový občiansky stred – prvá generácia mladých Nemecka v 21. storočí*. Slovenská politologická revue. Dostupné na internete: <http://revue.kpol.ff.ucm.sk/archiv/2005/1/zinecker.pdf>.

novodobé zamestnania. Príslovečný optimizmus mladých poľovníkov príležitostí sa podľa J.Zinneckera zakladá na tom, že sú si istí, že sa pre nich otvárajú takéto novodobé priestory a možnosti. Sú si istí tým, že sú lepšie vybavení na poľovačku príležitostí ako tí čo už podľa nich sú časťou staršej generácie.

*“Ovšem sloboda volby v kontexte slobodného trhu práce upřednostňuje těch mladých lidí, kteří mají dostatočné ekonomické, sociálně a kulturně zdroje takéto volby uskutočnit, inými slovy ”řídit vlastní životy a konstruovat racionálním způsobem vlastní budoucnost a budovat vlastní solidní identitu”.*⁶ T. Kuure z Fínska pripomenul, že individuálna sloboda produkuje aj anómiu a ako reakciu na ňu utvárajú odpadlíci vzdelávacieho i trhového systému vlastný svet, špecifické subkultúry, gangy a sekty s vlastnými pravidlami, odmenami a sankciami.

Aj u nás sa už objavili staré dobré známe typy *”večných študentov”* z literatúry prvej ČSR, ktorí nikdy nevstúpia na trh práce. Prípadne budeme stretávať na ulici typy *”nových mesiášov”* združených v sektách rozličného typu alebo *”zlatú mládež”* z dobre situovanej kapitálovotvornej vrstvy na Slovensku, ktorá bude hlásať prežitie v *”ostrovčekoch”* priateľskej rovesníckej pohody v zábavných kluboch bez stresov z konkurencie na trhu práce.

Dnes už vieme, že nie mladí politológovia alebo softwaroví experti, ale *”deti vetra”* sa premenili na prvú skupinu Slovákov - euroobčanov, ktorí objavili výhody social-welfare systému integrovanej Európy. Azylové politiky umožnili nabráť *prvým euroobčanom Slovenska* vietor do plachát a opúšťali na novodobých lietajúcich vozoch materskú lietadlovú loď zvanú Slovensko neveriac, že zakotví v prosperujúcej EÚ.

Napokon tu máme skupinu novodobých *jánošíkovských chlapcov*, ktorí predtým dobre zarábali v baníctve, lebo spoločnosť ocenila ich drinu a odvahu riskovať vlastný život v podzemí. Teraz sa časť z nich orientuje na lukratívne bezpečnostné služby ochraňujúce podnikateľov, prípadne sa sústreďujú na aktivity akéhosi *”nešťátneho”* prerozdeľovania profitu tých istých podnikateľov alebo bankových domov. Takže niektorí mladí ľudia sa zariadia a budú prosperovať aj na Slovensku.

Niektoré z týchto zoskupení mládeže treba vnímať ako signály, ktoré sa rodia ako odpoveď na nové postmoderné podmienky života na Slovensku. Sú to alternatívy, ktoré sa nám nemusia páčiť, ale v skutočnosti predstavujú nové životné stratégie, ktoré budú typické v krátkej budúcnosti.

⁶ KUURE, T.: *Making and breaking borders*. NYRIS 7, Helsinki 7-10 June, s. 17.

2. Regresívna individualizácia mládeže

Individualizáciu mládeže nemožno redukovať iba na "progresívnu" s jej slobodou vyberať si medzi možnosťami a príležitosťami ako čokoládové vajíčka v bohatom veľkonočnom košíku. Treba pripustiť existenciu aj regresívnej individualizácie s následnými problémami marginalizácie mládeže. *Najmä Slovensko, ako jedna z krajín EÚ si drží prvenstvo v rebríčkoch dlhodobej nezamestnanosti mládeže.* Najmä v takých krajinách ako Slovensko sa v dôsledku obmedzených prostriedkov rodičov dospievajúcej mládeže a nedostatočnej sociálnej siete mnohým dospievajúcim neumožňuje taká sloboda voľby, ktorá by sa spájala s primeraným rizikom a osobnou zodpovednosťou za dôsledky nesprávnych rozhodnutí. V takýchto krajinách, ktoré zaznamenali dramatický zvrat od plnej zamestnanosti k nezamestnanosti na úrovni 15 % populácie a mládeže dokonca na úrovni 25 %, sme preto proces individualizácie mládeže registrovali skôr ako *regresívnu individualizáciu*.

Takže relatívne významný podiel mládeže sa dostáva v súčasnosti na okraj spoločnosti a do osobnej izolácie, z ktorej zajatia nemá vnútorné sily a predpoklady vykĺznuť. Nízke vzdelanie sa spája aj s nedostatočnými sociálnymi zručnosťami medziľudskej komunikácie, prípadne oslabeným psychickým i zdravotným stavom. Na princípe subsidiarity tu môžu s podporou štátnej správy nastúpiť osobitne k tomu pripravené a usposobené služby nevládneho sektora rozvíjaním široko koncipovanej preventívnej sociálnej práce. Možno očakávať, že *občianske iniciatívy a hnutia alebo organizácie dobrovoľníckeho sektora* začnú predstavovať pre takto orientovaných jednotlivcov referenčnú skupinu alebo inštitúciu, ktorá im umožní uplatniť ich záujmy a schopnosti v zmysluplnej činnosti.

Dôležité je, aby sa inštitúcie ako napr. kluby či azylové domy na rozdiel od úradov práce neusilovali všetkých mladých ľudí, v súčasnosti vnímaných ako dlhodobo nezamestnaných (najmä drogovovo závislých), vrátiť na trh práce. Pre mnohých treba začať hľadať možnosť sebarealizácie v istom zatiaľ *nie dosť presne definovanom priestore medzi trhom práce a systémom sociálnej represie*.

3. Alternatívna individualizácia mládeže

Poznatky fínskych sociológov ⁷ potvrdzujú, že medzi dlhodobo nezamestnanými mladými ľuďmi možno identifikovať nielen skupinu, ktorá zúfalo hľadá prácu, alebo skupinu

⁷ PUURONEN, V.: *Zamestnateľnosť a každodenný život dlhodobo nezamestnaných mladých ľudí vo Fínsku*. In: *Mládež a nezamestnanosť v Európe*. SÚ SAV, Bratislava.

mladých ľudí, ktorí sa v dôsledku nezamestnanosti dostali do sociálnej izolácie. Najväčším prekvapením bolo, že sa podarilo medzi dlhodobo nezamestnanými identifikovať aj skupinu vyznávačov *subkultúry nezamestnanosti*. Prvé dve skupiny majú spoločné to, že uznávajú etický význam práce ako zdroj sebaúcty a spoločenského rešpektovania ich osoby. Pre tieto skupiny je vlastne uspôsobená celá filozofia existencie úradov práce s jej prepracovaným systémom aktivít, ako aj poslanie a výbava všetkých vládnych i nevládnych subjektov sociálnej práce, ktoré sa môžu v svojej činnosti oprieť o hodnotové štruktúry klientov uvedeného typu.

Vyznavači subkultúry nezamestnanosti tu však pôsobia ako mimozemšťania, s ktorými sa nedarí komunikovať a nájsť spoločnú reč. Pri ich charakteristike sa konštatuje, že práca a zamestnanie je pre nich prekážkou ich novoobjaveného spôsobu života. Typ vyznavačov subkultúry nezamestnaných oceňuje finančnú pomoc rodičov, partnerov, príbuzných, ale aj štátu prostredníctvom úradov práce a obce prostredníctvom sociálnej starostlivosti. Ich malý finančný príjem z prípadného zamestnania sa nevyrovná hodnotám, ktoré poskytuje takáto subkultúra pestovaná v istej malej kompaktnej komunite. Zbytočná je tu námaha a úsilie pracovníkov úradov práce ponúkať im pracovné príležitosti tohto typu.

V Poľsku výskum zisťoval, ako opísali dlhodobo nezamestnaní svoj typický deň. Prekvapujúco sa zistilo, že odpovede naznačovali zoskupovanie mladých nezamestnaných do piatich odlišných životných štýlov. Okrem bežných typov (typ orientovaný na domácnosť a deti, typ aktívnych hľadačov práce, typ pseudonezamestnaných, ktorí pracovali v šedej ekonomike, typ izolovaných a ponížených), ktoré dobre poznáme z praxe úradov práce, sa aj B. Jungovi ⁸ podarilo objaviť skupinu vyznávačov subkultúry nezamestnanosti. Toto zoskupenie sme pomenovali ako *typ milovníkov aktivít voľného času*.

Môže to znieť paradoxne, ale skutočnosť, že typ "milovníkov voľného času" predstavuje iba časť z celku dlhodobo nezamestnaných, nás vedie k záveru, že azda najdôležitejšou úlohou súčasnosti je prekonávanie nesprávnych stereotypov o dlhodobo nezamestnanej mládeži ako o skupine, ktorá sa iba *váľa v posteli, pozerá od rána do večera na telku a navštevuje krčmy*. Treba oboznámiť verejnosť s rozličnými typmi a subkultúrami nezamestnanej mládeže, t.j.:

⁸ JUNG, B.: *Initial analysis of the lifestyle of young unemployed and young self-employed in Bulgaria, Hungary, Poland and Slovakia*. In: *Youth Unemployment and Selfemployment in East-Central Europe*. Institute for Sociology, Bratislava.

- a) upozorniť *na typ izolovaných a ponížených*, ktorí stratili zamestnanie v dôsledku reorganizácie podnikov alebo ich zániku, pre ktorých treba žiadať pomoc štátu, obce a solidaritu občanov,
- b) podporiť rýchle umiestňovanie na nové pracovné miesta jednotlivcov, ktorí patria do *typu iniciatívnych hľadačov akéhokoľvek zamestnania*,
- c) navštíviť osobitné sociálne dávky a morálne *podporiť tie typy dievčat a mladých žien*, ktoré prejavujú úsilie zostať v domácnosti svojich rodín a starať sa o deti a starých ľudí vo vlastnej širšej rodine,
- d) prísnejšie a rýchlejšie postihnúť *typ pseudonezamestnaných*, ktorí odčerpávajú prostriedky spoločnosti a súčasne pracujú a podnikajú v zahraničí a podobne.

Aj v krajinách Európskej únie, ako to už dávnejšie prezentovala Lynne Chisholmová⁹, sa pripúšťa na jednej strane, že skúsenosti mladých ľudí z ich prvého pracovného miesta ako anticipačného socializačného prostredia sú nevyhnutné a nenahraditeľné. Tieto skúsenosti v zamestnaní, či už sú dobré alebo zlé, majú svoj nesporný socializačno-formatívny význam. Preto je nezamestnanosť mládeže odborne i osobnostne škodlivá najmä vtedy, ak nasleduje bezprostredne po ukončení školského vzdelávania.

V dôsledku procesov ekonomickej globalizácie a technologickej inovácie a informatizácie sa tradičný problém vzťahu vzdelávacieho a pracovného systému ako vzťah vzdelania a kvalifikácie vyplývajúcej z praktických skúseností začlení do nového kontextu rastu konkurencie na trhu práce. Pred mládežou vzniká situácia, v ktorej sa znižujú šance na zamestnanie najmä medzi menej vzdelanými a kvalifikovanými ľuďmi. Značí to nebezpečie dlhodobej nezamestnanosti a vylúčenie z trhu práce celého segmentu súčasnej generácie mládeže v krajinách Európskej únie. Aj s odstupom 12 mesiacov po strate zamestnania približne 30% skúmaných v našom prieskume na Slovensku sa domnievalo, že ich vzdelanie nezodpovedá ani ich pôvodným, ani súčasným profesným plánom.¹⁰

Nezamestnanosť je viac ako iba sociálny problém

⁹ CHISHOLM, L.: *Initial Transition between Education, Training and Employment in a Learning Society*. Sociologia 29, č. 6, s. 659 - 670.

¹⁰ MACHÁČEK, L.: *Dlhodobo nezamestnaná mládež v Európe a na Slovensku*. (1997), SÚ SAV, Bratislava, 70 s.

Ako to zdôrazňoval svojho času K.Roberts¹¹, *nezamestnanosť mládeže v našich krajinách možno chápať ako masový sociálny problém, ale ešte nie ako skutočnú krízu, ktorá by ohrozovala základy novej spoločnosti*. Je to tak podľa neho aj preto, že mladí ľudia chápu, že rovnako ako oni sami, aj spoločnosť, v ktorej žijú, sa nachádza "v prechode". Orientácia na budúcnosť sa u nezamestnaných v tomto období doplňovala dočasnými, ale zmysluplnými sociálnymi aktivitami. Pomáhali svojim rodinám a príbuzenstvu, pracovali na sebe prostredníctvom vzdelávania a rekvalifikácie, získavali pracovné skúsenosti v najrozličnejších druhoch zárobkových aktivít na pokraji legality i mimo nej. To im dovoľovalo vnímať svoj život v prijateľných sociálnych súvislostiach. Platí to všeobecne u nezamestnaných mladých dospelých, že ak nemajú stabilné zamestnanie alebo pracovný pomer, môžu získať isté sociálne postavenie ľudí pomáhajúcich iným a ich ľudská dôstojnosť a osobnostná integrita môže prameniť z niečoho iného ako zo zamestnania.

Ak sa však nezamestnanosť netýka iba mladých absolventov škôl, ale týka sa celých osadenstiev podnikov a organizácií, situácia sa začína meniť. *Ale ani v tom nie je podstata problému*. Nezamestnanosť začína skutočne ohrozovať nielen samotnú mládež, mladých dospelých, či celé region Slovenska. Napokon ako rakovina v metastáze sa dotýka nielen týchto skupín, ale všetkého, čo predstavuje *morálne základy celej spoločnosti*. To, čo sa zdá byť podstatným v súčasnej sociológii mládeže, je rázna, empiricky doložená kritika postmoderných teórií o individualizácii mládeže, ktoré zdôrazňovali iba skutočnosť, že hlboké zmeny v rodine, škole a na pracovnom trhu sú závislé od individuí, ktoré sú schopné uskutočniť voľbu.

Mladá generácia nastupujúca do pracovného procesu po dvadsiatich rokoch od spoločenských systémových zmien už tak dobre nechápe, ako to chápala tá mladá generácia, ktorá zažila november 1989, prečo sa "v prechode" rovnako ako oni sami ešte stále nachádza aj spoločnosť, v ktorej žije. Kladie si čoraz častejšie otázku, ako sa a či sa procesy modernizácie Slovenska vôbec zavŕšili, prečo spoločnosť neprosperuje. Čiastočnú odpoveď nachádzame v našich výskumoch. Spočíva v niekoľkých zisteniach.

Mládež sa domnieva,

- *že spoločnosť jej nezabezpečuje rovnosť šancí pre život a je sociálne nespravodlivá,*
- *že vlády SR po roku 1993 nie sú výkonné a kompetentné,*

¹¹ ROBERTS, K.: *Youth Unemployment in East Central Europe*. Sociologia - Slovak sociological review 6.

- že občianska spoločnosť je málo autonómna a razantná v artikulácii, legitimizácii a svojpomocnom uspokojovaní záujmov mladých občanov.

Pozornejšie zhodnotenie týchto sociologických informácií naznačuje istý bludný kruh medzi očakávaniami nezamestnaných, ich vzdelaním a potrebami trhu práce. Väčšina sa domnieva, že ich vzdelanie je v súlade s tým, čo chcú robiť. Súčasne vedia, že kvalitnú platenú prácu so súčasným vzdelaním nezískajú. Iba malá časť z nich sa zmieri s tým, že prijmú prácu vyžadujúcu aj iné vzdelanie alebo kvalifikáciu. Súčasné rekvalifikačné a vzdelávacie aktivity nezamestnaných sú problematické. Bludný kruh medzi prácou a vzdelaním sa upevňuje aj tým, že ponuka pracovných príležitostí je v niektorých regiónoch malá a v nízkej mzdovej štruktúre. Preto individuálne investície (časové, finančné) do rekvalifikácie alebo vzdelávania pokladajú nezamestnaní za neefektívne.

Odborníci úradov práce naznačujú, že prekonanie bludného kruhu je možné už iba *individuálnymi poradenskými aktivitami* s nezamestnanými, aby si našli nové reálne profesné ciele, aby nechápali vzdelávanie a rekvalifikáciu iba inštrumentálne, ale aj ako možnosť osobnostného rozvoja.

V programoch EÚ v oblasti vzdelávania a občianskej participácie mládeže, ktoré poznáme aj u nás (Leonardo, Sokrates, Youth), dominuje ochrana a pomoc znevýhodnených a marginalizovaných, motivujú sa, aby si našli druhé životné šance, poskytujú sa možnosti, aby sa "zaneprázdnil" tí mladí ľudia, ktorí opustili školu zastrašení jej nárokmi. Pripomenul by som na tomto mieste závery európskeho summitu o zamestnanosti, potvrdené aj na stretnutí predsedov vlád členov EÚ v Lisabone v r.2000. Zdôrazňuje sa tu, že *najbližších 10 rokov bude otázka prechodu mladých ľudí na trh práce podstatnou aj z hľadiska hodnotenia úspešnosti rozširovania EÚ*. Medzi konkrétnymi cieľmi politiky zamestnanosti mládeže po Lisabone bol, aby ani jeden mladý človek v EÚ vo veku do 26 rokov nebol bez práce, vzdelávania a výcviku, rekvalifikácie viac ako pol roka.¹²

Ak si tieto zámery porovnáваме so súčasnou situáciou po roku 2009 vidíme, že realita je plná nesplnených cieľov politiky zamestnanosti mládeže v EÚ.

¹² RICHTER, I.: *Jugendhilfe und Politik* Diskurs. 2/2000, s. 43-50.

Záver

Vstupujeme do obdobia zásadnejšej zmeny a korekcie už existujúcej koncepcie *štátnej politiky mládeže*, ktorá v centre pozornosti doteraz mala oblasť voľnočasových aktivít a občianskej participácie. V jej novej podobe bude treba chápať zamestnanosť a politiku trhu práce vo vzťahu k absolventom škôl ako jej prioritnú úlohu.

Zatiaľ sa nedarí synergeticky previazať medzirezortné riešenia, ktoré by v jednotnej koncepcii štátnej politiky mládeže predložili pred mládež a spoločnosť generačnú sociálnu zmluvu. Zvyčajne to identifikujeme tak, že im spoločnosť umožní primerane reagovať na tri výzvy modernizácie v sektoroch novej gramotnosti: *jazykovej, počítačovej a občianskej*. Pridal by som ešte jednu civilizačnú výzvu, ktorá je dôsledkom predĺženého obdobia vzdelávania: *získať schopnosť pracovať*.

Musíme rozvinúť program, ktorý by som nazval TRANZÍCIA (prechod zo školy do práce). Mal by začať projektmi podnecovania rodičov, aby zapájali svoje deti do práce v domácnosti a v obci, mohol by pokračovať širokou ponukou drobných pracovných príležitostí pre žiakov a študentov počas stredoškolského štúdia a mohol by vyvrcholiť obnovou osvedčených tovarišských mobilit absolventov škôl v priestore zjednotenej Európy.

Takýto program by bol v súlade s programom celoživotného vzdelávania rozvíjaného v Európskej únii a koncepcií riešenia nezamestnanosti mládeže (*Jugendarbeitslosigkeit 2000*). Proces tranzície mladého dospelávajúceho do dospelosti sa musí zavŕšiť získaním praktických zážitkov a skúsenosti z pracovného procesu, v ktorom sa preveruje efektivita získaných základných kvalifikácií (jazyky, zručnosti využívať informačné technológie, podnikateľský duch a sociálno-komunikačné schopnosti) vo formálnom i neformálnom vzdelávacom procese.

Zoznam použitej literatúry:

1. FURLONG, A. - CARTMELL, F.: *Sociology and social change, Individualization and risk in late modernity*, 1997, 141 s.
2. CHISHOLM, L.: *Initial Transition between Education, Training and Employment in a Learning Society*. Sociologia 29, no. 6, p. 659 - 670.
3. CHISHOLM, L. - HURRELMAN, K.: *Adolescence in Modern Europe. Pluralized transition pattern and their implications for personal and social risks*. Journal of Adolescence 1995, 18, pp. 129-158.

4. JUGENDARBEITSLOSIGKEIT: *Ausbildungs - und Beschäftigungsprogramme in Europa*, Ingo Richter/Sabine Sardei-Biermann (Hrsg.), Leske + Budrich, Opladen 2000, 205 s.
5. JUNG, B.: *Initial analysis of the lifestyle of young unemployed and young self-employed in Bulgaria, Hungary, Poland and Slovakia*. In: Youth Unemployment and Selfemployment in East-Central Europe. Institute for Sociology, Bratislava.
6. KUURE, T.: *Making and breaking borders*. NYRIS 7, Helsinki 7-10 June, p. 17.
7. MACHÁČEK, L.: *Dlhodobá nezamestnaná mládež v Európe a na Slovensku*. (1997) SÚ SAV, Bratislava, 70 s.
8. MACHÁČEK, L.: *Kapitoly zo sociológie mládeže*. UCM, Trnava 2002, 184 s.
9. PUURONEN, V.: *Zamestnateľnosť a každodenný život dlhodobo nezamestnaných mladých ľudí vo Fínsku*. In: Mládež a nezamestnanosť v Európe. SÚ SAV, Bratislava.
10. RICHTER, I.: *Jugendhilfe und Politik Diskurs*. 2/2000, s. 43-50.
11. ROBERTS, K.: *Youth Unemployment in East Central Europe*. Sociologia,-Slovak sociological review 6.
12. WALLACE, C.: *Mládež, práca, vzdelanie v postkomunistickej Európe: cesta k individualizácii?* In: Mládež a nezamestnanosť v Európe. Ed. by L. Macháček, SÚ SAV, Bratislava, s. 50-57.
13. WALLACE, C. - KOVACHEVA, S.: *Youth in Society*. Macmillan Press Ltd, London, 243 p.
14. ZINNECKER, J.: *Mládež ako nový občiansky stred – prvá generácia mladých Nemecka v 21. storočí*. Slovenská politologická revue. Dostupné na internete: <http://revue.kpol.ff.ucm.sk/archiv/2005/1/zinecker.pdf>.

DOHODY O PRÁČACH VYKONÁVANÝCH MIMO PRACOVNÉHO POMERU: RIZIKÁ A VÝZVY, ZÁKON PRAX Z POHĽADU ZÁKONODARCU

JUDr. et Mgr. Jozef Toman, PhD.

Ministerstvo práce, sociálnych vecí a rodiny SR, Odbor pracovných vzťahov

Úvod

Tento príspevok je zameraný na otázky spojené s dohodami o prácach vykonávaných mimo pracovného pomeru z hľadiska ich zaradenia, ako aj z hľadiska ďalších vývojových ciest. Zároveň sa poukazuje na to, že v prípade často spomínaného nemeckého modelu tzv. mini-jobs, ktorý sa dáva do pozornosti ako riešenie v SR je potrebné ho najprv podrobiť kritickému preskúmaniu. Tento článok zároveň predstavuje súbor úvah na tému dohôd o prácach vykonávaných mimo pracovného pomeru, ich používania a ďalšieho vývoja.

I. Dohody o prácach vykonávaných mimo pracovného pomeru a vzťah k pojmu závislá práca

V praxi vyvstáva základná právno-teoretická otázka, a to zaradenie dohôd o prácach vykonávaných mimo pracovného vzťahu z hľadiska právnych odvetví a ich podradenie (z hľadiska vykazovaných znakov v ustanoveniach § 223 až § 228a zákona č. 311/2001 Z. z. Zákonník práce – ďalej len „ZP“) pod pojem (a znaky) závislej práce (§ 1 ods. 2 ZP).

Novela Zákonníka práce č. 361/2012 Z. z. účinná od 1.1.2013 zmenila znaky závislej práce. Podľa § 1 ods. 2 ZP „Závislá práca je práca vykonávaná vo vzťahu nadriadenosti zamestnávateľa a podriadenosti zamestnanca, osobne zamestnancom pre zamestnávateľa, podľa pokynov zamestnávateľa, v jeho mene, v pracovnom čase určenom zamestnávateľom, za mzdu alebo odmenu.“.

Závislá práca má teda nasledovné **znaky**:

- 1. nadriadenosť zamestnávateľa a podriadenosť zamestnanca** (nerovný – hierarchický vzťah),
- 2. osobný výkon práce zamestnancom pre zamestnávateľa** (nezastupiteľnosť),

3. práca podľa pokynov zamestnávateľa (riadenie práce),
4. práca v mene zamestnávateľa (pod menom zamestnávateľa, nie vo svojom mene),
5. práca v pracovnom čase určenom zamestnávateľom (časové určenie práce),
6. práca za mzdu alebo odmenu (odplacnosť).

Vo všeobecnosti možno uviesť, že po novele Zákonníka práce a osobitne aj po novele zákona č. 461/2003 Z. z. o sociálnom poistení (novela č. 252/2012 Z. z. v tejto časti účinná od 1.1.2013) sa ukázalo, že **nie všetky osoby vykonávajúce prácu na dohodu musia/majú mať status zamestnanca**. Práve u osôb, ktoré využívali status zamestnanca a zamestnávateľa viac menej s cieľom využívať takpovediac odvodové prázdniny (symbolické odvody na sociálne poistenie zo strany zamestnávateľa a žiadne zo strany zamestnanca), začali vo vzťahu k zavedeniu odvodov na dohody prehodnocovať pracovnoprávny status. Išlo predovšetkým o osoby, ktoré na dohodu o vykonaní práce vykonávali prednáškovú činnosť a o prípad domových dôverníkov - zástupca vlastníkov zvolený na schôdzi vlastníkov bytov a nebytových priestorov v dome (§ 8a ods. 5 zákona č. 182/1993 Z. z. o vlastníctve bytov a nebytových priestorov), u ktorých vyvstal najväčší počet otázok ohľadom kvalifikácie ich vzťahu. V niektorých prípadoch teda zmeny prispeli k správne preklasifikovaniu zmluvných, resp. aj bezzmluvných vzťahov (zástupca vlastníkov bytov je volený vlastníkami bytov), t.j. smerom od pracovnoprávneho statusu.

Paralelne oproti vyňatiu určitej skupiny prác z pracovnoprávneho statusu naďalej pretrváva, minimálne právno-teoretická, pochybnosť ohľadom podradenia predmetu jednej z dohôd pod pracovnoprávny status, a teda aj pod závislú prácu. Ide o dohodu o vykonaní práce. Kým v prípade dohody o pracovnej činnosti a dohody o brigádnickej práci študentov, tieto znaky závislej práce naplňali a naplňajú, v prípade dohody o vykonaní práce, minimálne do zmeny definície závislej práce (do 31.12.2012), vyvstávali pochybnosti o tom, či sú znaky závislej práce, vymedzené zákonom, naplnené. Z hľadiska historickej genézy, dohoda o vykonaní práce pred rokom 1989 bola konštruovaná ako náhrada za zrušenú zmluvu o dielo, a teda logicky vykazuje niektoré jej znaky, čo ju viac približuje k občianskemu právu alebo obchodnému právu a vzdďaľuje od závislej práce a pracovného práva. Závislá práca je zameraná na druhové opakovanie činnosti (kvalitný výsledok sa tu zhodnocuje napr. v odmeňovaní zamestnanca alebo aj v prepustení zamestnanca z dôvodu neuspokojivého plnenia pracovných úloh) a nie na činnosť vymedzenú výsledkom (kde až pri preberaní výsledku sa zhodnocuje, či výsledok zodpovedá požiadavkám zadávateľa). Po znížení počtu

znakov závislej práce sa dohoda o vykonaní práce síce navonok, pri porovnávaní znakov dohody o vykonaní práce a znakov závislej práce, viac priblížila definícii závislej práce (pozn. je tu však stále problém so znakom „práce v pracovnom čase určenom zamestnávateľom“), avšak naďalej pretrvávajú pochybnosti, či má alebo nemá ísť o vzťah zakladaný v oblasti pracovného práva (t.j. buď sa predefinuje povaha závislej práce a výslovne sa podradia pod ňu aj výsledkovo zamerané činnosti alebo sa táto forma prenechá občianskemu a obchodnému právu).

II. Voľba statusu – pracovnoprávny status alebo iný status?

Po novele Zákonníka práce účinnej od 1.1.2013 veľa otázok (a kritiky) vyvstalo práve v súvislosti s dohodou o vykonaní práce, kde sa zaviedli viaceré nové pravidlá, ako je evidencia vykonanej práce, či aplikácia ustanovení o pracovnom čase. V tejto súvislosti je však potrebné uviesť, že voľba statusu, v tomto prípade pracovnoprávny status, predurčuje následne aj splnenie požiadaviek, ktoré sú viazané k takémuto statusu. V prípade prác zameraných na výsledok je možnosť istej voľby. Zmluvné strany si volia:

- **Pracovnoprávny status**, t.j. dohoda o vykonaní práce = musia byť dodržané podmienky ZP ako aj práva EÚ, MOP, atď., t.j. ochrana slabšej zmluvnej strany; uvedené znamená, že je na zmluvných stranách, ktoré uprednostnili pracovnoprávny status, aby dodržali pravidlá, ktoré sú na neho naviazané (táto voľba je možná len preto, že Zákonník práce považuje dohodu o vykonaní práce – prácu zameranú na výsledok za pracovnoprávny vzťah),
- **Občianskoprávny alebo obchodnoprávny status** = zmluva o dielo = dodržanie podmienok OZ a ObZ; keďže nedošlo k voľbe pracovnoprávneho statusu, ale statusu, kde sa vychádza z rovnosti zmluvných strán, aj požiadavky zákonodarcu sú menšie, pretože nie je potrebné vyvažovať postavenie tak, aby sa slabšia strana stala rovnou so silnejšou zmluvnou stranou, keďže z hľadiska zákona je rovná,
- **Autorský status** = zmluva o dielo = dodržanie podmienok pre Autorský zákon (zároveň podľa § 223 ods. 4 ZP: „*Tieto dohody nemožno uzatvárať na činnosti, ktoré sú predmetom ochrany podľa autorského zákona.*“ + zároveň platí, že Autorským zákonom sa musia spravovať zmluvy, u ktorých ide o dielo podľa Autorského zákon, t.j. v tomto prípade nemôže ísť o voľbu iného statusu).

III. Skutočne neexistujú dohody o prácach vykonávaných mimo pracovného pomeru v iných štátoch?

Jedným z opakovaných mýtov je tvrdenie, že dohody ako inštitút sú len v SR a ČR. Tento výrok, možno priznať, je pravdivý z hľadiska označenia inštitútu, nie však z hľadiska jeho obsahu. Vzhľadom na to, že potreby zamestnávateľov a niektoré vzorce potreby práce sa v rôznych štátoch až tak nelíšia (dalo by s povedať, že sú skoro rovnaké), nie je logické predpokladať, že by sa aj v iných štátoch nevytvorili obdobné právne inštitúty (vzťahy), ktoré však nie sú pomenované ako dohody. Z hľadiska názvu teda naozaj okrem SR a ČR dohody nemožno nájsť, ale z hľadiska obsahu tieto formy v rámci štátov EÚ existujú. Uvedenému svedčí už len textácia v prípade Smernice Rady 2010/18/EÚ z 8. marca 2010, ktorou sa vykonáva revidovaná Rámcová dohoda o rodičovskej dovolenke uzavretá medzi BUSINESSEUROPE, UEAPME, CEEP a ETUC a zrušuje smernica 96/34/E. V rámci čl. 1 bodu 2 Rámcovej dohody sa stanovuje, že *„Táto dohoda sa vzťahuje na všetkých pracovníkov a pracovníčky, ktorí majú pracovnú zmluvu alebo sú v pracovnoprávnom vzťahu vymedzenom zákonom, kolektívnymi zmluvami a/alebo zaužívanou praxou platnými v každom členskom štáte“*. Táto smernica teda predvída, že nie všetky vzťahy v oblasti pracovnoprávných vzťahov sú zakladané pracovnou zmluvou. Podobných príkladov by sa v práve EÚ, či MOP dalo nájsť viac.

Obdobný inštitút ako dohody **sú aj v iných štátoch, len tak nie sú označené**, napr.:

- príležitostná práca (Maďarsko),
- zero-hours contracts, práca na zavolanie (Holandsko),
- mini-jobs (Nemecko).

Dohody v SR možno istým spôsobom prirovnať k mini-jobs v Nemecku.

IV. Podmienky použitia dohôd o prácach vykonávaných mimo pracovného pomeru a mini-jobs v Nemecku – stručné porovnanie

V prípade dohôd o prácach vykonávaných mimo pracovného pomeru Zákoník práce stanovuje **podmienky ich použitia**. Zjednodušene ide o:

1) **výnimočnosť použitia** (v Zákoníku práce nezadeinovaná),

2a) dohoda o vykonaní práce: **práca vymedzená výsledkom** (na rozdiel od druhovej práce pri

pracovnej zmluve je tu dôraz na výsledok),

2b) dohoda o pracovnej činnosti/dohoda o brigádnickej práci študentov: **príležitostná činnosť** vymedzená druhom práce (**dôraz na príležitostnú povahu**),

3) Obmedzený rozsah práce:

- dohoda o vykonaní práce = max. 350h/kalendárny rok u jedného zamestnávateľa,
- dohoda o pracovnej činnosti = max. 10h/týždeň,
- dohoda o brigádnickej práci študentov = max. 20h/týždeň v priemere (priemer na trvanie dohody, maximálne však za 12 mesiacov).

Z hľadiska **práva sociálneho zabezpečenia** sa platia odvody na sociálne poistenie (výnimky študenti a žiaci, kde sa stanovila suma, od ktorej sa platia odvody; rozdiely od pracovného pomeru sú aj v prípade poberateľov dôchodku a v prípade pravidelného a nepravidelného príjmu; v princípe však od 1.1.2013 ide o plné odvodové zaťaženie).

Od 1.1.2013 sa na dohody aplikuje ustanovenie Zákonníka práce o minimálnej mzde a zákon **o minimálnej mzde**.

Z hľadiska **daňového** sa v SR uplatňuje tzv. nezdaniiteľný základ (do sumy 100-násobku životného minima, t.j. 19 458 eur je v roku 2013 nezdaniiteľný základ 3753,94 eur).

V prípade mini-job v Nemecku možno zjednodušene uviesť tieto pravidlá:

- príjem do 450 eur,
- z tohto príjmu sa neplatí žiadna daň,
- z mini-jobs sa platia nižšie odvody.

V. Riziká nemeckého vzoru a diskusia o jeho výhodách a nevýhodách

Nemecký model mini-jobs sa občas uvádza ako vzor pre SR z hľadiska riešenia určitej malej práce (či už príjmovovo malej alebo malého rozsahu). V tejto súvislosti je potrebné poukázať, že vzhľadom na to, že ide o inštitút, ktorý je v Nemecku už dlhšie uplatňovaný, existujú už skúsenosti s jeho aplikáciou, ktoré sa dajú aj relevantne vyhodnotiť. Vo väzbe na skúsenosti s mini-jobs v Nemecku sa objavili v zahraničnej periodickej tlači aj do značnej miery kritické články poukazujúce na riziká práce v takejto forme.

1) Financial Times (1.3.2013, str.2): „*Plight of low-paid overshadows German labour market*“

(*Nepríjemná/prekérna situácia s nízkymi príjmami zatieňuje nemecký pracovný trh*)

Denník Financial Times uverejnil zaujímavý článok ohľadom skúseností s mini-jobs v Nemecku. Z tohto článku možno vyextrahovať niekoľko základných myšlienok, ktoré je vhodné preniesť aj do diskusie v SR:

- od reformy (2005) možno sledovať rast atypickej práce o 1/5 (celkový rast zamestnanosti),
- v mini-jobs (forma oslobodená od dane, príjem je do 450 eur) pracuje 7,4 milióna zamestnancov + okrem toho je tu ďalších 900 tis. zmluvných zamestnancov je (pravdepodobne myslené do 450 eur mimo mini-jobs),
- slabo platená práca tvorí 22% pracovnej sily, o 2% viac ako v roku 2005 a o 5% viac ako priemer EÚ (Eurostat),
- 1/3 zamestnancov pracuje v baroch a reštauráciách a v prípade predavačiek je v mini-jobs s neregulovanou mzdou 1/4 zamestnancov,
- uvádza sa, že zamestnanci sa z nízko platenej práce nemôžu dostať, model mini-jobs umožňuje nízko-kvalifikovaným zamestnancom nájsť si prácu, avšak problém je, že nedochádza k prechodu na viac platenú prácu, čo vytvára riziko sociálnych problémov, (*t.j. padá tu vlastne základná argumentácia pre výhody mini-jobs ako prestupnej stanice k získaniu pracovných návykov a získaniu stabilnejšieho zamestnania s vyššou kvalitou*),
- dochádza k vykorisťovaniu nízko kvalifikovaných zamestnancov,
- v článku sa cituje aj z časopisu STERN, kde sa konštatovalo, že „politici zmenili prácu na tovar, ktorý nie je odlišný od konského mäsa“, (zjavná narážka na škandál s konským mäsom v EÚ)
- odborové organizácie v Nemecku sú zatiaľ neúspešné so zavedením minimálnej mzdy pre túto prácu (*pozn. v SR sa podarilo zaviesť aplikáciu minimálnej mzdy na dohody od 1.1.2013*). Po voľbách v Dolnom Sasku, Sociálno-demokratická strana a Zelení majú väčšinu v Hornej komore a majú plán na zavedenie minimálnej mzdy,
- existujú plány aj kancelárky Merkelovej urobiť rozšírenie pokrytia minimálnej mzdy na ďalšie sektory, ale naráža to na odpor zamestnávateľov (zvyšovanie nákladov v čase krízy).

2) Denník Guardian (21.8.2012): „*'Mini-jobs' don't work in Germany, and they won't work in Britain*“ („Minipráce nefungujú v Nemecku, nebudú fungovať ani v Británii“)

Obdobne sa otázke mini-jobs venuje aj britský denník Guardian, ktorý sa zameriava na snahy „importovať“ tento model do Veľkej Británie. V článku sa kriticky zhodnocuje prečo mini-jobs nefungujú v Nemecku a zároveň sa konštatuje, že nebudú fungovať ani vo Veľkej Británii. Z článku možno uviesť viaceré myšlienky, ktoré sú veľmi podobné myšlienkam v denníku Financial Times:

- na mini-jobs pracuje 7,3 milióna osôb (09/2010), čo je nárast z 1,6 milióna osôb (2003), ide o takmer 1/5 trhu,
- ako forma privyrobenia si je to pre 2,4 mil. osôb (2010) a ide o nárast z 1,3 mil. osôb (2003),
- takmer 2/3 mini-jobs tvoria ženy,
- väčšinou ide o nízko kvalifikované pracovné sily (služby, catering, sociálne služby, stavebníctvo),
- štúdiá Univerzity v Duisburgu uvádza, že tu vzniká pasca nízkej mzdy – malá perspektíva prechodu dokonca aj do nízko plateného zamestnania,
- v praxi sú tieto osoby platené menej než je štandard (aj keď platí antidiskriminačný zákon),
- problém je, že si nešetria na dôchodok a majú zníženú nemocenskú,
- Nemecko nemá zákonnú minimálnu mzdu, len 10 sektorov cca 6,53-11,53 eura (2012),
- reálna mzda poklesla medzi rokmi 2004 - 2011 o 2,9%,
- v roku 2012 sa objavila iniciatíva SPD (sociálno-demokratická strana) v Hornej komore s cieľom obmedziť rozsah práce na 12 hodín/týždenne; snaha skončila neúspechom,
- chudoba sa zvyšuje a rastie príjmová nerovnosť, v Nemecku rýchlejšie ako v ktorejkoľvek inej západoeurópskej ekonomike,
- hospodársky rast v rokoch 1999 - 2008 bol len 1,7%,
- v rokoch 2009 - 2010 nemecká vláda dala na fiškálne stimuly 60 mld. eur,
- nízko platená práca priamo v Nemecku je konkurenciou pre južnú Európu,
- ekonómovia preto dospeli v tejto súvislosti k záveru, že Nemecko naopak potrebuje „maxijobs“, nie minijobs (je potrebný rast reálnych miezd, spotreby, príjmovej rovnosti).

Denník Guardian z tohto vyvodzuje závery pre Veľkú Britániu:

- Veľká Británia má minimálnu mzdu, ako aj hranicu pre daň (je cca 2x vyššia ako v Nemecku),
- mohlo by tu vzniknúť riziko natlačenia osôb do nízko platenej práce bez benefitov,
- Veľká Británia prichádza neskoro („behind the times“), pretože v Nemecku rastie opozícia a už aj kancelárka Merkelová sa musela zaoberať týmito otázkami (aj pre voľby v roku 2013 nebola táto otázka zatiaľ riešená),

- kríza je krízou dôvery v budúcnosť, mzdy sú nákladom pre zamestnávateľa, ale aj príjmom, ktorým si zamestnanec kupuje tovar = zamestnanci potrebujú decentne živobytie.

Z týchto dvoch článkov možno vyvodiť aj poučenie pre SR, ktoré by bolo identické, t.j. že zvyšovaním chudoby cez mini-jobs nemožno bojovať proti jej celkovému znižovaniu a je potrebné do úvahy brať aj riziká a negatívne následky mini-jobs, ktoré sa objavili v Nemecku.

VI. Výnimočnosť dohôd

V súvislosti s dohodami, ale aj v celkovom kontexte na čo a akému cieľu by mali dohody slúžiť, je potrebné sa zaoberať aj otázkou výnimočnosti dohôd. Má byť vôbec toto kritérium uplatnené? Nemalo by skôr dôjsť k pretransformovaniu dohôd na príležitostnú prácu, než riešiť kedy ide a kedy nejde o výnimočné použitie? Malo by sa osobitne pristupovať k práci, ktorá je viac-menej marginálna (z hľadiska príjmu, či jej rozsahu)? Uvedené myšlienkové pochody možno budovať práve na posúdení otázky „výnimočnosti“.

ZP nevymedzuje, kedy ide o výnimočné prípady.

Kritérium výnimočnosti môže byť vnímané rôzne:

- **vo väzbe na počet zamestnancov** (určitý podiel zamestnancov),
- **vo väzbe na charakter činnosti** (hlavná, podporná, či doplnková prevažujúci predmet, a pod.),
- **trvanie takejto činnosti** (krátkodobá, dlhodobá, trvalá).
- dodatočným kritérium za istých okolností môže byť aj kritérium predvídateľnosti takejto činnosti (plánovaná potreba, náhla potreba).

V prípade dohôd by ich použitie mala odôvodniť skutočnosť, že **použitie pracovného pomeru na tieto práce by nebolo efektívne, resp. racionálne zdôvodniteľné alebo by bolo nadmerne byrokratické**, preto dochádza k určitým úľavám z hľadiska ochrany zamestnanca ako aj povinností zmluvných strán. V zahraničných úpravách existuje v tejto súvislosti tzv. príležitostná práca, v Maďarsku aj zjednodušené zamestnania a príležitostné pracovné vzťahy, v Nemecku mini-jobs, v Holandsku zmluvy o pracovnej pohotovosti. Tieto vzťahy sú však v zahraničí obmedzované z hľadiska ich použitia napr. ich dĺžkou, rozsahom, opakovaním, apod.

1) Z charakteru výnimočnosti by malo vyplývať, že by v zásade nemalo ísť o také činnosti, ktoré sa vykonávajú dlhodobo (dohoda o brigádnickej práci študentov a dohoda o pracovnej činnosti môžu byť uzatvorené aj na neurčitý čas, pričom však to, že je zmluva uzatvorená na neurčitý čas môže byť dané tým, že sa vopred nevie, v akom rozsahu bude prácu potrebné vykonať). **Použitie dohody na dlhodobé práce by muselo byť** objektívne odôvodnené vo väzbe, že ide o ich výnimočné použitie a že nejde o pravidelný (sústavný) výkon práce na túto dohodu (napr. každý týždeň alebo pravidelne v určitých cykloch).

2) Z charakteru výnimočnosti by malo vyplývať, že počet takto zamestnaných by mal byť obmedzený (vysoký počet – objektívne dôvody, ktoré odôvodnili použitie vysokého počtu dohôd). V praxi nie je možné nastaviť automatické kritérium napr. maximálne 10% zamestnancov, pretože každý konkrétny prípad je potrebné posudzovať osobitne (niekde bude aj 5% zamestnancov na dohodu veľa, v niektorých prípadoch môže byť objektívne odôvodniteľných aj 30% zamestnancov – napr. v čase snehovej kalamity jednorázovo na dva dni zamestnávateľ prijal 10 zamestnancov na dohodu o vykonaní práce).

3) Z charakteru výnimočnosti by malo vyplývať, že v princípe ide v zásade o ich použitie na podporné činnosti (ak sú objektívne dôvody, nemožno vylúčiť, že aj v prípade hlavnej činnosti niekedy pôjde o zamestnanca na dohodu ako krátkodobé, prechodné riešenie, záskok zamestnanca v prípade výpadku, nie však dlhodobé zamestnávania zamestnancov na hlavný predmet činnosti na dohodu – na uvedený účel slúži pracovný pomer na kratší pracovný čas – ak rozsah práce nepokrýva plný úväzok alebo pracovný pomer na dobu určitú – ak rozsah práce pokrýva plný úväzok ale ide o prácu, ktorá je dočasná, resp. ich kombinácia).

Je však otázne, či činnosti, ktoré nie sú hlavné, ale sú nevyhnuté pre zabezpečovanie chodu činnosti u zamestnávateľa – upratovačky, kurič, vrátnici, ochrana objektu majú byť vykonávané na dohody, keďže ide o trvalú činnosť, ktorá je predvídaná.

V minulosti ZP upravoval, že zamestnávateľ mohol prevažujúci predmet svojej činnosti zabezpečovať len zamestnancami v pracovnom pomere (vypustené v roku 2007). ZP ČR v § 74 ods. 1 stanovuje, že *„zamestnávateľ ma zaisťovať plnenie svojich úloh predovšetkým zamestnancami v pracovnom pomere“*. V tejto súvislosti možno uviesť aj jedno rozhodnutie Najvyššieho súdu v ČR (vo väzbe na § 74 ZP ČR) - **21 Cdo 2137/2004 (R 30/2006)**: *Aby se jednalo o činnost, která musí být zajišťována zaměstnanci, které zaměstnavatel k tomu účelu zaměstnává v pracovních vztazích podle zákoníku práce, musí jít o takovou činnost, kterou lze*

ve smyslu ustanovení § 1 odst. 6 zákona č. 1/1991 Sb. posoudit jako běžný úkol, který vyplývá z předmětu činnosti zaměstnavatele (zapsaném v obchodním rejstříku, stanoveném zákonem apod.), a aby tyto běžné úkoly souvisely se zajištěním předmětu činnosti zaměstnavatele přímo. V případě vzdálenější souvislosti s předmětem činnosti je již věcí úvahy zaměstnavatele, založené kupř. na posouzení úrovně efektivnosti práce, jakým způsobem bude tyto činnosti, které mohou být pro fungování jeho podniku důležité, či dokonce nezbytné, zajišťovat. Proto lze kupříkladu úklidové práce, které jsou jinak zcela běžné a jejich stálá potřeba vzniká průběžně, zajišťovat jak zaměstnanci v pracovním poměru, tak i dodavatelsky, neboť - obecně vzato - tyto práce nejsou nijak závislé na vlastním předmětu činnosti zaměstnavatele. Obdobný indiferentní vztah k předmětu činnosti zaměstnavatele může mít využití právních služeb podle zákona č. 85/1996 Sb., o advokacii, nebo daňového poradenství podle zákona č. 523/1992 Sb., o daňovém poradenství a Komoře daňových poradců České republiky, a nepochybně též využívání služeb v oblasti silniční motorové dopravy (srov. zákon č. 111/1994 Sb., o silniční dopravě, ve znění pozdějších předpisů) poskytovaných kupř. jako koncesovaná živnost na základě zákona č. 455/1991 Sb., o živnostenském podnikání, ve znění pozdějších předpisů

Nepochybne je možné nájsť aj ďalšie kritéria limitujúce použitie.

Pokiaľ ide o slovné spojenie „**na plnenie svojich úloh alebo na zabezpečenie svojich potrieb**“, toto je dostatočne široké na to, aby pod neho bola podradená takmer akákoľvek činnosť z hľadiska druhu práce definovaného v týchto dohodách, avšak túto možnosť je potrebné vnímať v kontexte zásady výnimočnosti použitia dohôd. Len na výkon/zabezpečenie úloh zamestnávateľa a potrieb zamestnávateľa možno uzatvárať dohody, kde je zachovaný charakter výnimočného použitia.

Z vyššie uvedeného možno dedukovať, že v Zákonníku práce sú **tri formy práce** z hľadiska **rozsahu práce/trvania**:

Forma práce	Forma zmluvy
1) Príležitostná práca	Príležitostný zmluvný typ - dohody
2) Dočasná práca	Pracovný pomer na dobu určitú
3) Trvalá práca	Pracovný pomer na neurčitý čas

Po vykonaní analýzy možno konštatovať, že tu existuje zásadný problém s posúdením výnimočnej povahy dohôd a preto sa javí vhodnejšie opustiť model „výnimočnosti“ a skôr sa vydať cestou zadefinovania príležitostnej povahy práce a zadefinovať ju (aj keď je to komplikované) ďalšími kritériami (napriek tomu, čo bolo uvedené vyššie; je možné totiž kritériá napasovať na viacero faktických situácií, aby sa ponechala potrebná flexibilita). Pri príležitostnej povahe práce by postačila aj najnižšia úroveň ochrany zamestnanca a „byrokracie“ pre zamestnávateľa. Príležitostná povaha sa teda musí jasnejšie odlíšiť od práce, ktorá je pravidelná (či už s dočasným alebo trvalým charakterom, kde sa musí uzatvoriť úplná, v zmysle bez oslabených prvkov, pracovná zmluva). Zároveň možno skonštatovať, že v prípade hlavného predmetu činnosti (možno s výnimkou veľmi krátkodobého zastupovania – kde by mali byť skôr úvahy smerované k pohotovostným zmluvným typom) by sa nemalo jednať o prácu príležitostného charakteru.

VII. Aktuálne riziká v súvislosti s dohodami v SR a zistenia v praxi

Pri analýze a skúmaní praxe aplikovania dohôd možno identifikovať **celý rad rizík a problémov**:

- nesúlady evidencie so skutočným rozsahom práce – pri kontrole je problém preukázať, či evidencia pracovného času/práce zodpovedá skutočnosti, t.j. že formálne sa vykonáva práca aj v rozsahu 40 hodín týždenne, ale na papieri sa eviduje len 10 hodín týždenne (oslabiť manévrovanie v tejto oblasti mala aj zmena v § 224 ods. 2 ZP pri evidovaní pracovného času alebo vykonanej práce od 1.1.2013), uvedené má potom dôsledok v odvodení nižších odvodov na sociálne a zdravotné poistenie a nižšej dane štátu,
- namiesto pracovného pomeru sa uzatvorí viac dohôd o prácach vykonávaných mimo

pracovného pomeru a v dohode sa jeden druh práce delí na viacero činností (uvedené je obchádzaním zákona, čo má za následok neplatnosť právneho úkonu v zmysle § 39 Občianskeho zákonníka),

- v praxi je veľmi časté používanie dohôd v rozpore s pravidlom výnimočnosti,
- v praxi sa používajú dohody agentúrami dočasného zamestnávania alebo subjektmi (s.r.o./a.s.) bez licencie agentúry dočasného zamestnávania ako tzv. poskytovanie služieb, hoci zo znakov konania je zrejme, že ide o dočasné pridelenie (kde môže byť len pracovný pomer).

V tejto súvislosti od 1.5.2013 platí novela zákona č. 5/2004 Z. z. o službách zamestnanosti, kde sa v § 29 ods. 1 zákona zaviedla **tzv. prezumpcia dočasného pridelenia**. Podľa § 29 ods. 1: Ak sa nepreukáže inak, za dočasné pridelenie podľa prvej vety sa považuje aj činnosť, ktorú vlastnými zamestnancami vykonáva právnická osoba alebo fyzická osoba, ktorá má povolenie na vykonávanie činnosti agentúry dočasného zamestnávania, na základe iného právneho vzťahu ako je vzťah založený podľa osobitného predpisu^{35b}) pre inú právnickú osobu alebo inú fyzickú osobu ak

- a) iná právnická osoba alebo iná fyzická osoba ukladá zamestnancom agentúry dočasného zamestnávania pracovné úlohy, organizuje, riadi a kontroluje ich prácu a dáva im na tento účel pokyny,
- b) táto činnosť sa vykonáva prevažne v priestoroch inej právnickej osoby alebo inej fyzickej osoby a jej pracovnými prostriedkami alebo táto činnosť sa prevažne vykonáva na zariadeniach inej právnickej osoby alebo inej fyzickej osoby a
- c) ide o činnosť, ktorú má iná právnická osoba alebo iná fyzická osoba ako predmet svojej činnosti zapísanú v príslušnom registri.

- dohody o vykonaní práce nie sú dohodované na výsledok, ale na druhovo určenú činnosť,
- v dohode o vykonaní práce je dohodnutá hodinová odmena a nie výsledná odmena,
- v dohodách sú dohodnuté zmluvné pokuty,
- v niektorých dohodách sú odpísané ustanovenia z pracovných zmlúv (a priamo sa v nich používajú slová ako pracovná zmluva),
- v poslednej dobe sa objavujú snahy vyplácať zamestnancov na cestovné náhrady (z ktorých sa neplatí ani daň a ani odvody)

V prípade dohôd je tu aj **vysoké sociálne riziko**. Ak je dohoda jediný zdroj príjmu, nemusí zabezpečiť dôstojnú životnú úroveň

VII. Možné prínosy dohôd

Používanie dohôd môže mať v niektorých prípadoch aj prínosy:

- môže slúžiť ako šartovania „zmluva“ – získanie pracovných návykov,
- pre niektoré skupiny môže slúžiť ako forma privyrobenia si (napr. študenti, dôchodcovia),
- v praxi je potrebné pokryť aj práce malého rozsahu (príležitostná práca) – napr. sťahovanie, upratovanie, u ktorých nie je vždy efektívne kontrahovať úplnú, v zmysle so všetkými pravidlami, pracovnú zmluvu.

V prípade dohôd by malo ísť o nástroj na obmedzené použitie, prax je však iná a preto vyvstáva potreba účinnej kontroly.

Záver

Z tohto hľadiska vyvstáva do budúcnosti niekoľko výziev ako: zabezpečiť používanie dohôd tam, kde je to vhodné a pretransformovať dohody na nástroj príležitostnej práce (výnimočnosť vs. príležitostná povaha práce), zvýšiť kontrolu dodržiavania pravidiel, atď. Pokrok v tejto oblasti je možno dosiahnuť len na základe komplexných analýz (a to aj potrieb zamestnancov ale aj potrieb zamestnávateľov) a na základe plnohodnotnej diskusie.

POISTNO-ODVODOVÝ ROZMER DOHOD O PRÁČACH VYKONÁVANÝCH MIMO PRACOVNÉHO POMERU

doc. JUDr. Miloš Lacko, PhD.¹³

Právnická fakulta Trnavskej univerzity v Trnave

Úvod

Dohody o prácach vykonávaných mimo pracovného pomeru spolu s pracovným pomerom predstavujú dve právne formy označované teóriou pracovného práva ako základné pracovnoprávne vzťahy¹⁴. Obdobne ich teória pracovného práva v zmysle dôvodov ich legálneho využitia zamestnávateľmi, ako výnimočných a doplnkových foriem účasti fyzických osôb na práci, zaraďuje k atypickým formám zamestnávania.

Systémy sociálnej ochrany právne ukotvené právnym poriadkom SR a založené na poistnom princípe spájajú aktívnu participáciu v nich až na dve výnimky¹⁵ výlučne s výkonom zárobkovej činnosti (iné národné systémy sociálneho zabezpečenia aplikujú napr. prepojenie na bydlisko, zamestnanie, alebo aj platenie príspevkov do systému v určitej kvalite).

Poistné systémy SR (*rozumej systém sociálneho a verejného zdravotného poistenia*) boli do konca 2010 z pohľadu povinnej participácie fyzických osôb v nich vybudované na poistení významných foriem výkonu zárobkovej (či širšie ekonomickej) činnosti., čo zodpovedalo aj požiadavkám na skupiny chránených osôb (národným systémom sociálneho zabezpečenia) vyplývajúcim z dohovorov Medzinárodnej organizácie práce (najmä Dohovor MOP č. 102 z roku 1952 a Dohovor MOP č. 128 z roku 1967 alebo aj Európskeho zákonníka sociálneho zabezpečenia prijatého Radou Európy v roku 1964). Ku kritériám významnosti formy vykonávanej zárobkovej činnosti v zmysle platnej právnej úpravy účinnej do konca roka 2010 patrili potreba sociálnej ochrany odôvodňovaná slabšou pozíciou fyzickej osoby v postavení zamestnanca, výkon samostatnej zárobkovej činnosti v určitej kvalite, ktorá s vysokou mierou pravdepodobnosti vylučuje marginálny a doplnkový charakter tohto druhu zárobkovej činnosti. K významným formám výkonu zárobkovej činnosti z pohľadu potreby zaistenia sociálnej ochrany patrili pracovný pomer, taxatívne uvedené obdobné

¹³ Autor spracoval príspevok s finančnou podporou projektu Agentúry na podporu výskumu a vývoja č. APVV-0068-11 pod názvom "Dôstojnosť človeka a základné ľudské práva a slobody v pracovnom práve".

¹⁴ BARANCOVÁ, H. – SCHRONK, R.: Pracovné právo. Bratislava: Sprint 2 s.r.o., 2012. s. 680. ISBN 978-80-89393-82-4. s. 549.

¹⁵ Výnimkou spod prepojenia na výkon zárobkovej činnosti je status **samoplatiteľa poistného (resp. dobrovoľne nezamestnanej osoby)** v systéme verejného zdravotného poistenia (11 ods. 2 zákona č. 580/2004 Z.z.) a dobrovoľné poistenie v systéme sociálneho poistenia.

pracovnoprávne vzťahy (§ 4 zákona č. 461/2003 Z. z. a § 11 ods. 3 zákona č. 580/2004 Z. z.), a rovnako aj taxatívne zakotvené formy samostatne zárobkovej činnosti (§ 5 zákona č. 461/2003 Z. z. a § 11 ods. 4 zákona č. 580/2004 Z. z.) . Uvedené významné formy výkonu zárobkovej činnosti zasluhujúce si povinnú sociálnu ochranu na úrovni všeobecných systémov sociálnej ochrany boli zoskupené v poistných kategóriách zamestnanca a samostatne zárobkovo činnnej osoby.

Právne zmeny vykonané v systéme sociálneho poistenia a v systéme verejného zdravotného poistenia s účinnosťou od 1. januára 2011 v mene zvýšenia výberu poistného v systéme sociálneho poistenia a verejného zdravotného poistenia opustili uvedené pravidlo o zabezpečení (či vytvorení) sociálnej ochrany fyzických osôb vykonávajúcich významné formy zárobkovej činnosti a previazali povinnú participáciu v poisťovacom systéme na dosahovanie príjmu (plynúci z právneho vzťahu zastrešujúceho príslušnú formu výkonu zárobkovej činnosti) klasifikovaného na daňové účely ako príjem zo závislej činnosti a príjem zo samostatnej zárobkovej činnosti a z podnikania podľa zákona č. 595/2003 Z. z. o dani z príjmov. V období rokov 2011 a 2012 boli z takto právne regulovanej poistnej participácie v poisťovacom systéme vyňaté osoby vykonávajúce činnosť na základe dohôd o prácach vykonávaných mimo pracovného pomeru, ďalej žiak strednej školy a študent vysokej školy pri praktickom vyučovaní v období odbornej (výrobnej) praxe a napokon člen volebnej komisie (*posledné dve skupiny sú naďalej vylúčené z povinnej participácie v systéme sociálneho poistenia, nie však verejného zdravotného poistenia*). V rámci poistnej kategórie samostatne zárobkovo činnnej osoby sa za uvedeného poistenca nepovažovala a naďalej nepovažuje fyzická osoba v postavení osobného asistenta, t. j. osoby, ktorá má podľa zmluvy o výkone osobnej asistencie vykonávať osobnú asistenciu fyzickej osobe s ťažkým zdravotným postihnutím. V uvedenom období sa na účely verejného zdravotného poistenia za zárobkovú činnosť považovala a naďalej aj považuje, okrem iného, aj činnosť vyplývajúca z právneho vzťahu, ktorý podľa daňovej klasifikácie zakladá dosahovanie kapitálového majetku a tzv. ostatného majetku a právo na dividendu s právnou modifikáciou účinnou od 1. januára 2013 (bližšie v § 10b zákona č. 580/2004 Z. z.).

Redefinícia poistnej kategórie zamestnanca účinná od roku 2013

Ako bolo naznačené v úvode v období rokov 2011 a 2012 sa v porovnaní s právnym stavom účinným do 31. decembra 2010 podstatne rozšírilo definičné vymedzenie poistnej kategórie zamestnanca, ktorým je **fyzická osoba vykonávajúca zárobkovú činnosť v**

právnom vzťahu, ktorý jej zakladá právo na (zdaniteľný) príjem (zo závislej činnosti) (prvý definičný znak), pričom tento príjem môže byť z hľadiska periodicity poskytovaný pravidelne mesačne alebo nepravidelne. Periodicita vzniku práva na poskytnutie príjmu zo závislej činnosti, ako druhý definičný znak poistnej kategórie zamestnanca, má zásadný dopad na rozsah obligatórnej participácie v systéme sociálneho poistenia.

Rozsah participácie (v troch podsystemoch sociálneho poistenia) fyzickej osoby s právom na príjem zo závislej činnosti v dôsledku uskutočňovania určitého právneho vzťahu, ktorého obsahom je výkon zárobkovej činnosti, **je závislý od určenia pravidelnosti/nepravidelnosti uvedeného príjmu a následnej verifikácie v právnom titule obsahovo vyjadrujúcom daný právny vzťah**, čo môže zakladať aj rôzne sporné interpretácie.

Rozumie sa mesačnou pravidelnosťou situácia, v ktorej príjem dosahuje fyzická osoba raz za niekoľko mesiacov, napríklad príjem dosiahnutý a opätovne vyplácaný za obdobie troch mesiacov na základe dohody o vykonaní práce ? Kritérium periodicity práva na príjem zo závislej činnosti v členení na pravidelný a nepravidelný príjem nie je právne zakotvené v právnom poriadku SR. Zastávame názor, že nielen vzhľadom na potrebu aplikovať gramatický výklad ale predovšetkým z dôvodu poznania krátkodobého charakteru poistných vzťahov nemocenského poistenia a poistenia v nezamestnanosti, že **pravidelne mesačne odmeňovanou fyzickou osobou s právom na príjem zo závislej činnosti je iba fyzická osoba, ktorej každý mesiac vzniká právo na príjem zo závislej činnosti a je jej aj každý kalendárny mesiac zúčtovaný (a následne aj vyplatený).** Nezodpovedanou otázkou však môže predstavovať úvaha, aký prístup aplikovať na dohody vykonávané mimo pracovného pomeru, ktoré fyzická osoba uzatvorí vždy iba na časť kalendárneho mesiaca a/alebo iba v niektoré kalendárne mesiace. Tieto naznačené situácie zakladajú fyzickej osobe právo na pravidelný mesačný príjem alebo ide o právo na nepravidelný príjem, ktorý zakladá iba povinné dôchodkové poistenie ? S odôvodnením aplikácie gramatického výkladu dotknutých zákonných ustanovení sa v naznačených situáciách prikláňame charakteristike takého príjmu ako nepravidelného príjmu a následnému výlučnému povinnému dôchodkovému poisteniu, ktoré zakladá takto charakterizovaný príjem, na ktorý má právo fyzická osoba vykonávajúca zárobkovú činnosť v určitom právnom vzťahu. Vzhľadom na skutočnosť, že Sociálna poisťovňa je podľa § 120 ods. 1 zákona č. 461/2003 Z. z. poverená výkonom sociálneho poistenia a následne aj inherentnými príslušnými kontrolnými oprávneniami, tak vzniká paradoxná situácia spočívajúca v skutočnosti, že určenie pravidelnosti / nepravidelnosti príjmov zo závislej činnosti zo strany zamestnávateľov nemá oprávnenie verifikovať.

Redefinícia poistnej kategórie zamestnanca sa uskutočnila zákonom č. 252/2012 Z. z., ktorý rozšíril poistnú kategóriu zamestnanca **o fyzické osoby v právnom vzťahu na základe dohôd o prácach vykonávaných mimo pracovného pomeru** (s nižšie uvedenými výnimkami), pričom jej finálnu podobu priniesol až zákon č. 413/2012 Z. z., (ktorým sa mení a dopĺňa zákon č. 461/2003 Z. z. o sociálnom poistení v znení neskorších predpisov a ktorým sa menia a dopĺňajú niektoré zákony), ktorý priniesol širší rozsah oslobodenia z povinnej participácie v systéme sociálneho poistenia pre skupinu študentov vysokých škôl.

Pod poistnú kategóriu zamestnanca, ktorý má na základe právneho vzťahu právo na **pravidelný mesačný príjem** zo závislej činnosti (t. j. je povinne nemocensky, dôchodkovo poistený a poistený v nezamestnanosti), sú **od 1. januára 2013 zahrnuté aj fyzické osoby v právnom vzťahu na základe dohôd o prácach vykonávaných mimo pracovného pomeru s výnimkou:**

- fyzickej osoby v právnom vzťahu na základe dohody o brigádnickej práci študentov,
- fyzickej osoby v právnom vzťahu na základe dohody o vykonaní práce alebo dohody o pracovnej činnosti, ktorá je v postavení poberateľa:
 1. starobného dôchodku,
 2. invalidného dôchodku, resp. invalidného výsluhového dôchodku,
 3. výsluhového dôchodku, ak dovŕšila dôchodkový vek (t. j. 62 rokov).

Pod poistnú kategóriu zamestnanca, ktorý má na základe právneho vzťahu právo na **nepravidelný príjem** zo závislej činnosti (t. j. je výlučne povinne dôchodkovo poistený) budú **od 1. januára 2013 zahrnuté aj fyzické osoby v právnom vzťahu na základe dohôd o prácach vykonávaných mimo pracovného pomeru (v tomto prípade aj fyzické osoby uvedené v bodoch 1 až 3 predchádzajúceho odseku) s výnimkou:**

1. žiaka strednej školy do 18. roku veku, ktorý je v právnom vzťahu na základe dohody o brigádnickej práci študentov, ak mesačný príjem z tejto dohody (u jedného zamestnávateľa) nepresiahne 66,-€ (zákonný mechanizmus určujúci uvedenú príjmovú hranicu predstavuje 8,39% priemernej mesačnej mzdy v hospodárstve SR zistenej Štatistickým úradom SR za dva roky späť).
2. študenta dennej formy vysokoškolského štúdia najdlhšie do 26. roku veku¹⁶, ktorý je v právnom vzťahu na základe dohody o brigádnickej práci študentov, ak mesačný príjem z tejto dohody (u jedného zamestnávateľa) nepresiahne 155,-€

¹⁶ Uvedené dve statusové požiadavky (vekové ohraničenie a forma vysokoškolského štúdia) na osobu v postavení zamestnanca na základe dohody o brigádnickej práci študentov zaviedla novela zákonníka práce s účinnosťou od 1. januára 2013, t.j. zákon č. 252/2012 Z. z..

(zákonný mechanizmus určujúci uvedenú príjmovú hranicu predstavuje 19,72% priemernej mesačnej mzdy v hospodárstve SR zistenej Štatistickým úradom SR za dva roky spätne (za rok 2011 je to 786.-€)),

3. žiaka strednej školy a študenta vysokej školy pri praktickom vyučovaní v rámci odbornej (výrobnej) praxe.

Z doteraz uvedeného vyplýva že, ak **študent bude vykonávať v jednom mesiaci dve alebo viac dohôd o brigádnickej práci študentov**, čo aj s príjmom nižším, ako sú vyššie uvedené hranice, z každej tejto dohody, nevznikne mu povinné dôchodkové poistenie len z jednej z nich (dohodu z ktorej mu nevznikne povinné dôchodkové poistenie vrátane právnych účinkov uplatnenia práva voľby určí podľa § 227a zákona č. 461/2003 Z. z. čestným vyhlásením, ktorého vzor je zverejnený na portáli Sociálnej poisťovne¹⁷). V situácii, ak študent uzatvorí len jednu dohodu o brigádnickej práci študentov s príjmom vyšším ako je vyššie uvedená hranica, tak mu vznikne povinné dôchodkové poistenie s povinnosťou platiť poistné na dôchodkové poistenie (v členení na starobné poistenie (4%) a invalidné poistenie (3%)¹⁸) iba zo sumy prevyšujúcej vyššie uvedenú príjmovú hranicu, t. j. ktorá podľa § 139c ods. 2 zákona č. 461/2003 Z. z. predstavuje rozdiel medzi mesačným príjmom (resp. priemerným mesačným príjmom) a zákonom ustanovenou príjmovou hranicou. Poistné na dôchodkové poistenie sa v prípade pravidelne mesačne odmeňovaného študenta určí z tohto mesačného príjmu (*samozrejme za predpokladu, ak príjem študenta presiahne vyššie uvedenú hranicu*). V prípade nepravidelne odmeňovaného študenta (prípadne aj jednorazovo odmeňovaného) sa poistné určí z „priemerného“ mesačného príjmu (ak presiahne vyššie uvedenú hranicu), ktorý je podľa § 139b ods. 1 zákona č. 461/2003 Z. z. výsledkom „rozpočítania“ príjmu na jednotlivé mesiace trvania dohody o brigádnickej práci študentov v danom kalendárnom roku. Z uvedeného zákonného ustanovenia v situácii „prekračovania“ dohody o brigádnickej práci študentov z jedného roka do nasledujúceho kalendárneho roka vyplýva, že zamestnávateľ má možnosť oddialiť plnenie odvodovej povinnosti až do nasledujúceho kalendárneho roka za predpokladu dojednania splatnosti odmeny alebo jej podstatnej časti (*predovšetkým ako nepravidelného príjmu*) v dohode o brigádnickej práci študentov až na obdobie nasledujúce po skončení tejto dohody. Bez ohľadu na pravidelnosť

¹⁷ Dostupné na internete: <http://www.socpoist.sk/formulare-ohc/48016s>, dňa 29. apríla 2013.

¹⁸ Percentuálne sadzby odvodovej povinnosti na dôchodkové poistenie zamestnávateľa sú 14% na starobné poistenie, 3% na invalidné poistenie, 4,75% do rezervného fondu solidarity. Súčasne zamestnávateľ z titulu poistenca úrazového a garančného poistenia platí, ale pozor z celej sumy odmeny študenta, poistné na úrazové poistenie 0,8% a poistné na garančné poistenie 0,25%. Z uvedeného vyplýva, že zamestnávateľ platí poistné na oba zmienené podsystémy sociálneho poistenia z titulu každej uzatvorenej dohody o prácach vykonávaných mimo pracovného pomeru.

odmeňovania študenta, odvodovú povinnosť plní tento študent prostredníctvom jeho zamestnávateľa až po ukončení poisťného vzťahu, t. j. po skončení dohody, so splatnosťou podľa § 143 ods. 1 posledná veta zákona č. 461/2003 Z. z. do 8. dňa druhého kalendárneho mesiaca, ktorý nasleduje po mesiaci, v ktorom poisťný (a právny) vzťah zanikol.

Napokon **za zamestnanca sa považuje aj fyzická osoba** vykonávajúca zárobkovú činnosť **na základe dohôd o prácach vykonávaných mimo pracovného pomeru, ale iba na účely systému úrazového poistenia a garančného poistenia**. Uvedená subsumpcia pod poisťnú kategóriu zamestnanca na účely úrazového a garančného poistenia je dôsledkom naplnenia princípu rovnosti a ochrannej funkcie sociálneho zabezpečenia, nakoľko sa týmto definičným vymedzením priznáva a zabezpečuje **rovnaký prístup k dávkam garančného a úrazového poistenia** aj fyzickým osobám vykonávajúcim zárobkovú činnosť na základe dohôd o prácach vykonávaných mimo pracovného pomeru (vrátane ich rodinných príslušníkov podľa § 17 ods. 3 zákona č. 461/2003 Z. z. pre prípad smrteľného pracovného úrazu alebo choroby z povolania).

Z vyššie uvedeného definičného vymedzenia poisťnej kategórie zamestnanca vyplýva, že **poberatelia starobného dôchodku a invalidného dôchodku** vykonávajúci činnosť na základe dohôd o prácach vykonávaných mimo pracovného pomeru (t. j. dohody o vykonaní práce a dohody o pracovnej činnosti) sú od 1. januára 2013 bez ohľadu na pravidelnosť poberaného príjmu výlučne povinne dôchodkovo poistení (*výlučnosť bude potvrdená v ďalšom texte vzťahujúceho sa na vymedzenie poisťnej kategórie zamestnanca na účely verejného zdravotného poistenia*).

Poberatelia predčasného starobného dôchodku vykonávajúci činnosť na základe dohôd o prácach vykonávaných mimo pracovného pomeru vzhľadom na už skôr zavedený zákaz výkonu zárobkovej činnosti zakladajúcej povinné dôchodkové poistenie zamestnanca¹⁹ nebudú môcť vykonávať zárobkovú činnosť na základe dohôd o prácach vykonávaných mimo pracovného pomeru bez straty nároku na výplatu predčasného starobného dôchodku. Keď poberateľ predčasného starobného dôchodku dovŕši dôchodkový vek, jeho dôchodková dávka je preklasifikovaná na starobný dôchodok, a následne sa na neho bude aplikovať právna úprava poberateľa starobného dôchodku, ktorý vykonáva príslušnú zárobkovú činnosť.

Uvádzame aj **vymedzenie poisťnej kategórie zamestnanca aj na účely systému verejného zdravotného poistenia ako druhého rovnako významného systému sociálnej**

¹⁹ Následkom porušenia uvedeného zákazu je zánik nároku na výplatu predčasného starobného dôchodku (§ 67 ods. 5 zákona č. 461/2003 Z. z.) po období povinného dôchodkového poistenia. Po zániku povinného dôchodkového poistenia opätovne vzniká nárok na výplatu predčasného starobného dôchodku.

ochrany (v porovnaní so systémom sociálneho poistenia) v rámci poisťovacieho systému SR. Legálne vymedzenie tejto poistnej kategórie ako aj v prípade systému sociálneho poistenia sa neuskutočnilo jednou zmenou zákona (teda len už uvádzaným zákonom č. 252/2012 Z. z.), ale dvoma zmenami, pričom druhá zmena v podobe zákona č. 395/2012 Z. z. sa vzťahovala iba „marginálne“ skupiny poistencov. Podľa § 11 ods. 3 v nadväznosti na § 10b ods. 1 písm. a) zákona č. 580/2004 Z. z. sa za zamestnanca považuje fyzická osoba vykonávajúca zárobkovú činnosť v právnom vzťahu, ktorý jej zakladá právo na príjem daňovo klasifikovaný ako príjem zo závislej činnosti okrem:

1. príjmov z dohôd o brigádnickej práci študentov (*na rozdiel od systému verejného zdravotného poistenia sa neaplikuje žiadna príjmová hranica*),
2. príjmov z dohôd o vykonaní práce a dohôd o pracovnej činnosti dvoch relatívne samostatných skupín, a to poberateľov starobného dôchodku alebo invalidného dôchodku a poberateľov výsluhového dôchodku (ak dovŕšili dôchodkový vek) alebo invalidného výsluhového dôchodku a
3. odchodného, výsluhového príspevku alebo rekreačnej starostlivosti poskytovanej zo systému sociálneho zabezpečenia policajtov a vojakov podľa zákona č. 328/2002 Z. z..

Na účely uceleného pohľadu na status študenta vykonávajúceho zárobkovú činnosť na základe dohody o brigádnickej práci študentov v rámci poistných vzťahov verejného zdravotného poistenia uvádzame, že takýto študent sa **považuje za poistenca štátu** (za predpokladu, že nezískal vysokoškolské vzdelanie druhého stupňa, splnil vekovú podmienku)²⁰. Ak by **študent**, ktorý sa inak považuje za poistenca štátu, vykonával zárobkovú činnosť, z ktorej **by dosahoval príjem zo zárobkovej činnosti, ktorý sa podľa § 13 zákona č. 580/2004 Z. z. považuje za vymeriavací základ na platenie poistného** na zdravotné poistenie, tak podľa § 11 ods. 8 zákona č. 580/2004 Z. z., tak **štát zaňho počas výkonu tejto činnosti neplatí poistné, ak suma vymeriavacieho základu na platenie poistného v rámci kalendárneho roka (t. j. rozumej zúčtovacieho obdobia), resp. jej pomerná časť k obdobiu výkonu tejto zárobkovej činnosti, je vyššia ako 15 x sumy životného minima** (v roku 2013 je to suma 2918,70.-€; na deň 7,99.-€).

Osobitosť systému verejného zdravotného poistenia ako systému sociálnej ochrany založeného na poistnom princípe sa prejavuje osobitnými znakmi aj vo vymedzení poistnej kategórie zamestnanca na účely tohto systému. V tejto súvislosti identifikujeme osobitný znak

²⁰ Za poistenca štátu na účely verejného zdravotného poistenia sa podľa § 11 ods. 7 písm. a) zákona č. 580/2004 Z. z. považuje samozrejme aj ekonomicky nečinný žiak strednej školy a študent vysokej školy v dennej forme štúdia v rámci definičných znakov nezaopatreného dieťaťa podľa zákona č. 461/2003 Z. z. .

v skutočnosti vyjadrenej v § 11 ods. 3 posledná veta zákona č. 580/2004 Z. z., že **fyzická osoba sa nepovažuje za zamestnanca na účely verejného zdravotného poistenia v dňoch, v ktorých** nepoberá príjem zo zárobkovej činnosti (napr. pracovné voľno bez náhrady mzdy, neospravedlnená neprítomnosť v práci) a následne tak nadobúda v tomto období status samoplatiteľa poistného. Rovnako podľa vyššie uvedenej zákonnej právnej úpravy sa nepovažuje fyzická osoba za zamestnanca v dňoch počas ktorých poberá náhradu príjmu pri dočasnej pracovnej neschopnosti alebo nemocenskú dávku a v dňoch počas ktorých nie je krytá poskytovaním nemocenského alebo ošetrovného, pričom príslušná sociálna udalosť u tejto osoby trvá aj po vyčerpaní podporného obdobia uvedených nemocenských dávok alebo je krytá dávkou nemocenského zabezpečenia systému sociálneho zabezpečenia policajtov a vojakov. V týchto prípadoch a počas takto vymedzeného obdobia podľa § 11 ods. 7 písm. m) zákona č. 580/2004 Z. z. nadobúda fyzická osoba status tzv. poistenca štátu.

Právne súvzťažnosti a konzekvencie aktuálneho vymedzenia poistnej kategórie zamestnanca

V najväčšom rozsahu oslobodenou a súčasne osobitnou skupinou fyzických osôb z pod povinnej participácie v systéme sociálneho poistenia a verejného zdravotného poistenia (*a osobitne po príjmom ateste na účely povinného dôchodkového poistenia*) sú žiak strednej školy do dovŕšenia 18. roku veku a študent vysokej školy do dovŕšenia 26. roku veku (študujúci v dennej forme) vykonávajúci zárobkovú činnosť v právnom vzťahu na základe dohody o brigádnickej práci študentov. Odhliadnuc od samotnej opodstatnenosti založenia povinnej participácie tejto skupiny fyzických osôb na účely dôchodkového poistenia, je povšimnutia hodný fakt vo vzťahu k zaistieniu prístupu tejto skupiny osôb k dôchodkovému poisteniu (a k následnému prístupu k získaniu budúcich dôchodkových práv), že zákonodarca už v pôvodnej právnej úprave v roku 2004 vytvoril právnu možnosť „spätného“ dôchodkového poistenia v právnej forme dobrovoľného dôchodkového poistenia previazanú s tromi situáciami, medzi ktorými je aj obdobie sústavnej prípravy na povolanie žiaka alebo študenta po dovŕšení 16. roku veku (§ 142 ods. 3 zákona č. 461/2003 Z. z.). V tomto kontexte systémových vzťahov osobného rozsahu dôchodkového poistenia je zrejmé, že povinné dôchodkové poistenie žiaka a študenta za určitých „zúžených“ predpokladov zakotvené od roku 2013 sleduje jediný cieľ, ktorým je zvýšenie výberu poistného. Sledovaným záujmom teda zjavne nebola potreba zaistenia či zvýšenia sociálnej ochrany tejto skupiny osôb, ktorá

ako jediná vzhľadom na náhodilý, krátkodobý a (z hospodárskeho hľadiska) marginálny výkon zárobkovej činnosti, by bola legitímne spôsobilá odôvodniť tento krok zákonodarcu v rozširujúcej redefinícii poistnej kategórie zamestnanca. Na druhej strane musíme objektívne pripustiť snahu zákonodarcu o posilnenie princípu solidarity v systéme sociálneho poistenia, ku ktorému zákonodarca pristúpil v podobe modifikácie viacerých prvkov v poistných a dávkových vzťahoch, a to predovšetkým tu už uvádzaným zákonom č. 252/2012 Z. z.. Súčasne podotýkame, že aj posilňovanie solidarity v systéme sociálneho poistenia má svoje hranice dané iným princípom príspevkových systémov, princípom ekvivalencie (resp. primeranosti).

Napokon zo spojenia dohody o brigádnickej činnosti študentov s dojednaným nepravidelným odmeňovaním a **pozmenenej právnej úpravy prihlasovacej povinnosti zamestnávateľa do registra poistencov a sporiteľov starobného dôchodkového sporenia** podľa § 231 ods. 1 písm. b) 3. bod zákona č. 461/2003 Z. z. vyplývajú **otázky, ktorá „nabúravajú“ koncepciu plnenia prihlasovacej povinnosti zamestnávateľa voči „novému“ zamestnancovi**, ktorá bola jasne vyjadrená v § 231 ods. 1 písm. b) zákona č. 461/2003 Z. z. účinného do konca roka 2012. Zamestnávateľ má povinnosť prihlásiť zamestnanca s výnimkou fyzickej osoby, ktorá je právnym vzťahom založenom dohodou o brigádnickej práci študentov, pred vznikom príslušných poistení (t. j. vznikom poistných vzťahov ex lege), najneskôr však pred začatím výkonu činnosti zamestnanca. Obdobne uvedené platí aj v prípade odhlásenia z druhov poistenia, t. j. odhlásiť zamestnanca najneskôr v deň nasledujúci po zániku príslušných druhov poistenia. V prípade fyzickej osoby, ktorá je v právnym vzťahu založenom dohodou o brigádnickej práci študentov s dojednaným nepravidelným príjmom má zamestnávateľ povinnosť prihlásiť túto osobu v postavení zamestnanca najneskôr v lehote splatnosti poistného (t. j. do 8. dňa druhého mesiaca nasledujúceho po mesiaci, v ktorom skončila dohoda) za predpokladu, ak priemerný mesačný príjem z tejto dohody presiahol zákonnú príjmovú hranicu ustanovenú pre žiaka alebo študenta. V tomto prípade plní zamestnávateľ prihlasovaciu povinnosť až po skočení dohody o brigádnickej práci študentov ! Obdobne nesúrodo a z pohľadu zamestnávateľa administratívne zaťažujúco pôsobí aplikácia § 231 ods. 1 písm. b) 2. bod zákona č. 461/2003 Z. z. pri prihlasovaní fyzickej osoby, ktorá je v právnym vzťahu založenom dohodou o brigádnickej práci študentov s dojednaným pravidelným príjmom, a to situácii kolísavého príjmu za jednotlivé mesiace. Ak príjem tejto fyzickej osoby za predchádzajúci mesiac presiahne zákonom určenú príjmovú hranicu, tak zamestnávateľ musí splniť prihlasovaciu povinnosť najneskôr do dňa splatnosti poistného, t. j. výplatného termínu príjmov pre

zamestnancov, a ak príjem tejto fyzickej osoby za predchádzajúci mesiac nepresiahne zákonom určenú príjmovú hranicu, tak zamestnávateľ je povinný v rovnako určenej lehote splatnosti poistného plniť odhlasovaciu povinnosť na príslušné druhy poistenia tohto zamestnanca.

V tomto poistno-odvodovom kontexte je vhodné vzhľadom na primárnu úlohu poistných systémov SR, ktorých základným výstavbovým a systémovým prvkom je aj poistná kategória zamestnanca, uviesť **vyjadrenie k porovnaniu úrovne sociálnej ochrany** medzi skupinou fyzických osôb, ktoré vykonávajú závislú prácu v pracovnom pomere a skupinou fyzických osôb, ktoré vykonávajú závislú prácu na základe dohôd o prácach vykonávaných mimo pracovného pomeru, a to dohody o vykonaní práce a dohody o pracovnej činnosti. Zavedenie obligatórnej participácie skupiny osôb vykonávajúcich činnosť na základe dohody o vykonaní práce a dohody o pracovnej činnosti s dojednaným pravidelným príjmom z tejto činnosti (a ktoré nie sú poberateľmi dôchodkových dávok a výsluhových dôchodkov) na nemocenskom poistení a poistení v nezamestnanosti je vzhľadom na charakter krátkodobosti poskytovania dávok z týchto poistných systémov značne diskutabilný pri zohľadnení už v úvode naznačeného pracovnoprávneho charakteru dohôd o prácach vykonávaných mimo pracovného pomeru. Neúčelnosť tohto kroku zákonodarcu identifikujeme jednak v medzinárodnomprávnom zakotvení nevyhnutnosti poskytnutia sociálnoprávnej ochrany pri vzniku nepriaznivých sociálnych udalostí, ktoré môžu nastať u relevantných skupín ekonomicky činného obyvateľstva v intenciách dohovorov MOP a jednak vo funkcii dávky poskytovanej osobe vykonávajúcej činnosť na základe dohody o vykonaní práce a dohody o pracovnej činnosti, štandardne v iných prípadoch kryje stratu príjmu každý jednotlivý deň trvania sociálnej udalosti, zatiaľ čo u uvedených osôb kryje stratu príjmu ako následku príslušnej udalosti iba po určité dni, resp. hodiny, počas ktorých by inak táto osoba vykonávala zárobkovú činnosť. Súčasne príležitostný a krátkodobý charakter výkonu zárobkovej činnosti na základe dohody o vykonaní práce a dohody o pracovnej činnosti sťažuje fyzickým osobám splnenie požiadaviek obsiahnutých v dávkových schémach na priznanie príslušných dávok (ako je napr. materské, dávka v nezamestnanosti vo vzťahu k splneniu tzv. čakacej podmienky vyžadujúcej nemocenské poistenie v rozsahu min. 270 dní z posledných dvoch rokov alebo dva roky poistenia v nezamestnanosti z posledných troch rokov uvedenej v § 48 ods. 1 a § 104 ods. 1 zákona č. 461/2003 Z. z.), a to najmä ak fyzická osoba vykonáva sporadicky iba činnosť na základe uvedených dohôd. V prípade zamestnancov vykonávajúcich prácu v pracovnom pomere, ktorí príležitostne vykonávajú činnosť na základe uvedených dohôd nie je nenachádzame žiadny dôvod „sociálno-

ochranného“ charakteru, aby výkon činnosti na základe jednej z týchto dohôd zakladal povinnú participáciu na nemocenskom poistení, dôchodkovom poistení a poistení v nezamestnanosti. Ak fyzickej osobe vykonávajúcej zárobkovú činnosť na základe dohody o vykonaní práce alebo dohody o pracovnej činnosti s dojednaným pravidelným mesačným príjmom bude priznaná napríklad náhrada príjmu pri dočasnej pracovnej neschopnosti alebo nemocenská dávka²¹, tak jej suma bude neúmerne nízka (v dôsledku nízkych vymeriavacích základov na platenie poistného alebo aj v dôsledku aplikovania pravdepodobného vymeriavacieho základu v situácii uvedenej v § 57 ods. 1 písm. b) zákona č. 461/2003 Z. z. alebo § 8 ods. 4 alebo § 8 ods. 6 zákona č. 462/2003 Z. z.) v porovnaní s dávkami rovnakého druhu priznanými zamestnancovi vykonávajúcim činnosť v pracovnom pomere na ustanovený týždenný pracovný čas pri jeho mesačnom odmeňovaní na úrovni minimálnej mesačnej mzdy (v roku 2013 je to 337,70.-€) alebo minimálnej mzdy za odpracovanú hodinu (v roku 2013 je to 1,941.-€), nakoľko dojednaný rozsah pracovnej činnosti na základe uvedených dohôd (aj po zohľadnení minimálnej mzdovej požiadavky na odmeňovanie „dohodára“ podľa § 223 ods. 2 v nadväznosti na § 119 ods. 1 Zákonníka práce) je podstatne nižší (najmä pri dohode o pracovnej činnosti) v porovnaní so zamestnancom vykonávajúcim činnosť v pracovnom pomere. Uvedené tiež jasne vypovedá o kvalite sociálnej ochrany fyzickej osoby vykonávajúcej zárobkovú činnosť na základe dohody o vykonaní práce alebo dohody o pracovnej činnosti.

Iný je však pohľad na situáciu skončenia dohody o vykonaní práce alebo dohody o pracovnej činnosti, ktorá fyzickej osobe zakladala povinnú participáciu na nemocenskom poistení v spojení s plynutím tzv. ochrannej lehoty v rozsahu 7 kalendárnych dní po skončení nemocenského poistenia (§ 32 zákona č. 461/2003 Z. z.) na účely potenciálneho vzniku nároku na nemocenské dávky. V tejto situácii nie je možné v aplikačnej praxi vylúčiť nárast žiadostí a následne poskytovania nemocenského alebo ošetrovného, najmä u fyzických osôb, ktoré činnosť vykonávali výlučne na základe uvedených dohôd. Takto naznačená situácia hraničí s označením zneužitia systému nemocenského poistenia.

Pokiaľ ide o povinnú participáciu fyzickej osoby výlučne na dôchodkovom poistení, ktorá je postavení zamestnanca na základe pracovného pomeru a súčasne aj na základe jednej z dohôd o prácach vykonávaných mimo pracovného pomeru, tak jej opodstatnenosť nevyklúčujeme, nakoľko takáto fyzická osoba si môže zvýšiť kvalitu budúcich dôchodkových

²¹ U dohôd o vykonaní práce vzhľadom na ich výsledok činnosti a dojednanú dobu realizácie predmetu dohody reálne nepredpokladáme výskyt dočasných pracovných neschopností, nakoľko by sa „dohodár“ vystavil riziku nezrealizovania pracovnej úlohy v dojednanej dobe.

práv. Uvedené by bolo možné aplikovať aj vo vzťahu výlučnému dôchodkovému poisteniu fyzických osôb vykonávajúcich činnosť na základe dohody o vykonaní práce a dohody o pracovnej činnosti za predpokladu, že tieto osoby dosahujú z týchto dohôd taký príjem, ktorý je v danom čase (*myslíme tým jeden kalendárny rok*) zabezpečiť primerané dôchodkové právo prostredníctvom získania kvalitatívne vyššieho „dôchodkového“ výpočtového parametra tzv. osobného mzdového bodu (OMB). Dopĺňame, že osobný mzdový bod vyjadruje pomer medzi osobným vymeriavacím základom (t. j. ročným príjmom z ktorého platil poistenec poistné na dôchodkové poistenie) a sumou všeobecného vymeriavacieho základu (t. j. 12 – násobku priemernej mesačnej mzdy v hospodárstve SR) za príslušný kalendárny rok. Práve z definičného vymedzenia OMB-u plynie opodstatnenosť obligatórnej participácie na dôchodkovom poistení u tých fyzických osôb, ktoré na základe dlhodobejšieho výkonu dohody o vykonaní práce alebo dohody o pracovnej činnosti dosahujú v priemernom mesačnom vyjadrení príjem na úrovni priemernej mesačnej mzdy v hospodárstve SR. Takým príjmom však nie je príjem fyzickej osoby vykonávajúcej činnosť na základe dohody o vykonaní práce alebo dohody o pracovnej činnosti (v tomto prípade aj vrátane dohody o brigádnickej práci študentov), ktorý je nižší ako suma minimálneho vymeriavacieho základu zamestnanca v pracovnom pomere odmeňovaného na minimálnej úrovni (minimálnou mesačnou mzdou alebo minimálnou mzdou za odpracovanú hodinu) za rozhodujúce obdobie, ktorým je (predchádzajúci) kalendárny mesiac. Nepravidelný príjem „dohodára“, ktorý nie je v rovnakom čase aj v pracovnom pomere, a ktorý je nižší ako suma minimálneho vymeriavacieho základu zamestnanca v pracovnom pomere nepredstavuje pre „dohodára“ fakticky žiadnu kvalitu v získavaní budúcich dôchodkových práv. Možno konštatovať, že naznačená právna úprava poistnej participácie fyzických osôb vykonávajúcich činnosť na základe dohôd o prácach vykonávaných mimo pracovného pomeru a jej dôsledky, prenášajú osobitný charakter týchto druhov atypických pracovnoprávných vzťahov aj do právnej reglementácie poisťovacieho systému, a to predovšetkým v negatívnom rozmere. Česká právna úprava situáciu povinnej participácie „dohodára“ v systémoch sociálnej ochrany rieši vhodnejšie, nakoľko vznik povinnej participácie na zdravotnom poistení v prípade fyzickej osoby vykonávajúcej zárobkovú činnosť na základe dohody o vykonaní práce viaže na zúčtovanie príjmu, ktorý presiahne príjmovú hranicu 10 000 Kč (participácia aj v systéme sociálneho poistenia) a v prípade dohody o pracovnej činnosti na zúčtovanie príjmu vo výške min. 2500 Kč.²² Povinná participácia na nemocenskom poistení je spojená iba s dohodou

²² Bližšie pozri <http://www.cssz.cz/cz/casopis-narodni-pojisteni/archiv-vydanych-cisel/clanky/ing-antonin-danek-zmeny-ve-zdravotnim-pojisteni-po-1-lednu-2012.htm>, zo dňa 23. marca 2013.

o pracovnej činnosti za splnenia určitých podmienok (najmä trvanie výkonu činnosti, miesto výkonu činnosti, dojednaná minimálna suma odmeny, neuplynutie max. doby od predchádzajúcej dohody o pracovnej činnosti zakladajúcej účasť na nemocenskom poistení)²³.

Vyššie uvedené kvalitatívne testovanie príjmov plynúcich na základe dohody o vykonaní práce a dohody o pracovnej činnosti nie je možné uskutočniť, ak zákonodarca nepristúpi k právnemu zakotveniu mechanizmu „ročného zúčtovania poistného“ spätého so stanovením „zmysluplnej“ príjmovej hranice (presnejšie ročného úhrnu vymeriavacích základov na platenie poistného na dôchodkové poistenie) zakladajúcej výlučne povinnú participáciu na dôchodkovom poistení. Napokon nedôvodnosť povinnej participácie žiakov a študentov vykonávajúcich činnosť na základe dohody o brigádnickej práci študentov výlučne na dôchodkovom poistení (za určitých predpokladov) sme uviedli v predchádzajúcej časti príspevku.

V kontexte hodnotenia sociálnoprávnej ochrany osôb vykonávajúcich činnosť na základe dohôd o prácach vykonávaných mimo pracovného pomeru považujeme za náležité **uviesť aj dopady činnosti uskutočňovanej na základe týchto dohôd o prácach vykonávaných mimo pracovného pomeru na skupiny osôb vyžadujúcich si z titulu postavenia alebo činnosti vyššiu mieru sociálnej ochrany** uznanú zo strany zákonodarcu. V systéme dôchodkového poistenia sú to ekonomicky (zárobkovo) nečinné fyzické osoby s trvalým pobytom na území SR nepoberajúce základnú dôchodkovú dávku, riadne sa starajúce o dieťa do 6 rokov jeho veku, alebo riadne sa starajúce o dieťa s dlhodobou nepriaznivým zdravotným stavom vo veku od 6 do 18 rokov, alebo poberajúce peňažný príspevok na opatrovanie alebo sú v postavení osobného asistenta na základe zmluvy o výkone osobnej asistencie s minimálnym rozsahom výkonu osobnej asistencie 140 hodín mesačne. Za uvedené skupiny osôb platí poistné na dôchodkové poistenie štát za predpokladu, že podali prihlášku na (povinné) dôchodkové poistenie z titulu výkonu vyššie uvedenej činnosti (*u posledných dvoch skupín je započítateľných celkovo max. 12 rokov obdobia dôchodkového poistenia vrátane obdobia starostlivosti dieťa s dlhodobou nepriaznivým zdravotným stavom*) a súčasne nie sú dôchodkovo poistené z titulu výkonu zárobkovej činnosti zamestnanca a povinne nemocensky a dôchodkovo poistenej samostatne zárobkovo činnej osoby. Ak fyzická osoba patriaca do jednej z uvedených skupín uzatvorí dohodu o prácach vykonávaných mimo pracovného pomeru, tak podľa § 22 ods. 2 zákona č. 461/2003

²³ Bližšie pozri – Dostupné na internete: <http://www.cssz.cz/cz/casopis-narodni-pojisteni/archiv-vydanych-cisel/clanky/nemocenske-pojisteni-z-dohod-o-pracich-konanych-mimo-pracovni-pomer.htm>, zo dňa 23. marca 2013.

Z. z. **po obdobie trvania takejto dohody** stráca dôchodkové poistenie suplované štátom, t. j. **prestáva byť tzv. poistencom štátu na účely dôchodkového poistenia**. Uvedené sa najviac dotýka fyzických osôb na materskej a rodičovskej dovolenke, ktoré si chcú činnosťou základe dohody o vykonaní práce alebo dohodou o pracovnej činnosti kompenzovať zložitejšiu finančnú situáciu v dôsledku výpadku ich príjmu, ktorý dosahovali výkonom zárobkovej činnosti pred materskou dovolenkou. Ďalším rovnocenne **negatívnym následkom uzatvorenia jednej z dohôd o prácach vykonávaných mimo pracovného pomeru** osobou znakmi patriacou do jednej z vyššie uvedených skupín, **za predpokladu dojednania pravidelného mesačného príjmu v rámci týchto dohôd**, je podľa § 30 v spojitosti s § 109 zákona č. 461/2003 Z. z. **zánik nároku na výplatu materského** po obdobie výkonu zárobkovej činnosti na základe jednej z dohôd o prácach vykonávaných mimo pracovného pomeru. Príčinou uvedeného následku je, že fyzická osoba v postavení poistenca štátu na účely dôchodkového poistenia v dôsledku výkonu činnosti na základe dohôd o prácach vykonávaných mimo pracovného pomeru s dojednaným pravidelným príjmom má v rozpore s predpokladom zakotveným vo vyššie uvedenom ustanovení vymeriavací základ na platenie poistného na nemocenské poistenie.

Zavedenie odvodovej povinnosti na verejné zdravotné poistenie aj z príjmov zo závislej činnosti dosahovaných fyzickými osobami (*s výnimkami uvedenými v predchádzajúcom texte*) na základe dohody o vykonaní práce alebo dohody o pracovnej činnosti prináša zásadný interpretačný problém vo vzťahu k definovaniu statusu „dohodára“ na účely verejného zdravotného poistenia. V predchádzajúcej časti príspevku sme uviedli dotknutú právnu úpravu § 11 ods. 3 posledná veta zákona č. 580/2004 Z. z. vylučujúcu fyzickú osobu zo statusu zamestnanca na účely verejného zdravotného poistenia v dňoch, v ktorých nepoberá príjem zo zárobkovej činnosti daňovo klasifikovaný ako príjem zo závislej činnosti. Z pracovnoprávnej úpravy dohody o pracovnej činnosti a dohody o vykonaní práce je zrejmé, že na základe uvedených dohôd sa neuskutočňuje pracovná činnosť „dohodára“ na dennej báze a rovnako takáto osoba je odmeňovaná iba za prácu podľa evidencie pracovného času alebo podľa evidencie vykonanej práce vzťahujúcej sa na výkon činnosti na základe dohody o vykonaní práce. Uvedený pracovnoprávny charakter a súčasne aj znak dohôd o prácach vykonávaných mimo pracovného pomeru môže pri dôslednej aplikácii § 11 ods. 3 zákona č. 580/2004 Z. z. zo strany príslušnej zdravotnej poisťovne spôsobovať v aplikačnej praxi značné problémy zasahujúce v konečnom dôsledku zamestnávateľa, ktorý je podľa § 24 písm. c) zákona č. 580/2004 Z. z. povinný oznámiť príslušnej zdravotnej poisťovni každú zmenu platiteľa poistného. Po dni, po ktoré nepoberá „dohodár“ príjem zo zárobkovej činnosti, by mal mať na

účely verejného zdravotného poistenia status samoplatiteľa poistného, čo v intenciách právnej úpravy systému verejného zdravotného poistenia je zmenou platiteľa poistného.

Záver

Obsahový kontext príspevku sa snaží poukázať na fakt, že právna úprava zavádzajúca od 1. januára 2013 poistnú participáciu v poistných systémoch SR, za určitých podmienok a v rámci určitých požiadaviek kladených na osobu vykonávajúcu činnosť na základe dohôd o prácach vykonávaných mimo pracovného pomeru, je do značnej miery ťažkopádna a z pohľadu zaistenia alebo zvýšenia sociálnej ochrany tejto skupiny ekonomicky činných osôb neefektívna. Dotknutá právna úprava prináša namiesto jednoznačného pozitívneho smerovania k sociálnoprávnej ochrane tejto skupiny osôb skôr právne následky, resp. vyvoláva právne konzekvencie, identifikované a hodnotené v tomto príspevku rozpačito či až odmietavo.

Z porovnania sociálnoprávneho postavenia fyzických osôb vykonávajúcich činnosť na základe dohôd o prácach vykonávaných mimo pracovného pomeru oproti skupine zamestnancov vykonávajúcich činnosť na základe pracovného pomeru vyvodzujeme záver, že fyzické osoby vykonávajúce činnosť na základe dohôd o prácach vykonávaných mimo pracovného pomeru predstavujú skupinu fyzických osôb (resp. poistencov) s nižšou úrovňou reálnej sociálnej ochrany, a teda ide o skupinu poistencov, ktorí prevažne do systému sociálneho poistenia (osobitne dôchodkového poistenia) len odvádzajú poistné. Rozsiahle zapojenie tejto skupiny fyzických osôb do poistných systémov iba s rozlišovacím kritériom pravidelnosti dosahovaného príjmu zo závislej činnosti (na základe dohôd o prácach vykonávaných mimo pracovného pomeru) a „negatívnej“ statusovej identifikácie nepovažujeme za správne z dôvodu už pomenovanej ťažkopádnosti legislatívnej úpravy a neúčelnosti v prípadoch krátkodobo trvajúcich a „neretazených“ dohôd o prácach vykonávaných mimo pracovného pomeru v nadväznosti na nepatrný nimi dosahovaný príjem (v porovnaní minimálnou odvodovou povinnosťou určenou minimálnym vymeriavacím základom). Možno v tejto súvislosti vysloviť domnienku, že uvedené sociálno-poistné právne začlenenie tejto skupiny fyzických osôb vyjadruje snahu o zneaktraktívnenie a potlačenie uzatvárania dohôd o prácach vykonávaných mimo pracovného pomeru.

Vo finalizujúcom pohľade na tu analyzovanú problematiku sme názoru, že fyzické osoby vykonávajúce činnosť na základe dohôd o prácach vykonávaných mimo pracovného pomeru majú podliehať obligatórnej participácii na systémoch sociálnej ochrany (menovite na

nemocenskom poistení, dôchodkovom poistení a verejnom zdravotnom poistení), ale za inak kvalitatívne nastavených podmienok, ktoré efektívne vyselektujú krátkodobo trvajúce nereťazené dohody o prácach vykonávaných mimo pracovného pomeru s dosahovaným príjmom, ktorý je z pohľadu efektívnej sociálno-poistnej ochrany marginálny a až nepodstatný. Naznačené je možné dosiahnuť buď prostredníctvom zavedenia mechanizmu ročného zúčtovania pri definovaní príjmovej hranice z titulu uskutočnených dohôd, pri prekročení ktorej vznikne fyzickej osobe výlučne povinná participácia na dôchodkovom poistení alebo prostredníctvom kvalitatívnych požiadaviek spojených so vznikom povinnej participácie na nemocenskom poistení, dôchodkovom poistení a verejnom zdravotnom poistení (a to predovšetkým definovaním požiadavky vymedzujúcej pojem „reťazenia“ dohôd, požiadavky na dobu trvania konkrétnej dohody a napokon výšky odmeny (resp. príjmu) plynúceho z konkrétnej dohody o prácach vykonávaných mimo pracovného pomeru).

OCHRANA MATIEK V KONTEXTE DOHÔD O PRÁČACH VYKONÁVANÝCH MIMO PRACOVNÉHO POMERU²⁴

JUDr. JANA ŽUŽOVÁ

Právnická fakulta, Univerzita Pavla Jozefa Šafárika v Košiciach

Úvod

Odborná verejnosť označuje dohody o prácach vykonávaných mimo pracovného pomeru za špecifikum, či anomáliu slovenského a českého pracovného práva.²⁵ Naznačená osobitosť sa týka toho, že pokrytie výkonu závislej práce je typizované do dvoch zmluvných foriem vytvárajúcich kategóriu základných pracovnoprávných vzťahoch odlišujúcich sa stupňom ochrany zamestnanca. Kým pracovná zmluva poskytuje zamestnancovi ochranu v celom vecnom rozsahu ustanovení Zákonníka práce, na dohody o prácach vykonávaných mimo pracovného pomeru sa vzťahujú len niektoré, presne stanovené zákonné ustanovenia sústredené predovšetkým v § 223 ods. 3 Zákonníka práce. Vo vzťahu k dohodám slovenský zákonodarca obmedzuje vecnú pôsobnosť Zákonníka práce na jeho prvú časť, vybrané ustanovenia tretej časti, jedno ustanovenie štvrtej časti (konkrétne § 119 ods. 1) a na šiestu časť. Aj keď sa tak na prvý pohľad možno javí, ustanovenie § 223 ods. 2 Zákonníka práce nepredstavuje taxatívny výber ustanovení Zákonníka práce, ktorých pôsobnosť sa na dohody vzťahuje. Tak napríklad v rámci druhej časti Zákonníka práce budeme hľadať dôvody pre okamžité skončenie dohody o brigádnickej práci študenta, či dohody o pracovnej činnosti. Rovnako tak v rámci siedmej časti práce, ktorými nesmú byť zamestnávané určité kategórie zamestnancov ani na základe dohôd o prácach vykonávaných mimo pracovného pomeru a podľa ôsmej časti Zákonníka práce budem postupovať pri zodpovednosti „dohodára“ za škodu spôsobenú zamestnávateľovi. Naznačené „pripodobňovanie“ dohôd o prácach vykonávaných mimo pracovného pomeru k pracovnému pomeru má podľa nás závažné

²⁴ Príspevok bol vypracovaný v rámci riešenia grantovej úlohy VEGA č. 1/0851/12: *Tvorba a realizácia pracovného práva so zreteľom na regionálne aspekty trhu práce*.

²⁵ BARANCOVÁ, H.: Flexibilné formy zamestnania v pracovnom práve Slovenskej republiky. IN: *Flexibilní formy zaměstnávání. Sborník příspěvku z mezinárodní vědecké konference Pracovní právo 2010*. Brno: Právnická fakulta Masarykovy univerzity. 2010. ISBN 978-80-210-5358-8. ŠVEC, M. a kol.: *Kultúra sveta práce. Závislá práca a dohody o prácach vykonávaných mimo pracovného pomeru*. Friedrich Ebert Stiftung, 2012. s. 20. ISBN 978-80-89149-23-0, STRÁNSKY, J.: Dohody o prácach konaných mimo pracovný pomer – flexibilita za každou cenu? In: *Flexibilní formy zaměstnávání. Sborník příspěvku z mezinárodní vědecké konference Pracovní právo 2010*. Brno: Právnická fakulta Masarykovy univerzity. 2010. ISBN 978-80-210-5358-8.

dôsledky poukazujúce na neudržateľnosť platnej právnej úpravy dohôd do budúcnosti. Pôvodný úmysel zákonodarcu selektovať ustanovenia Zákonníka práce na pracovné vzťahy vznikajúce na základe dohôd totiž postupne uniká záväzkom, ku ktorým sa Slovenská republika zaviazala i zaväzuje v rámci svojho členstva v Európskej únii, dostáva sa s nimi do rozporu a čím ďalej tým viac, núti zamyslieť sa nad možnosťou absolútneho zrušenia dohôd alebo prinajmenšom zásadného prepracovania ich de lege lata úpravy. Posledne naznačené v plnej miere platí aj pre ostatnú novelu Zákonníka práce, uskutočnenú zákonom č. 361/2012 Z. z., ktorá „dohodárom“ priznala určité práva, nepochybne však kvalita právnej úpravy ich postavenia kríva naďalej.

Ochrana tehotenstva a materstva vo vzťahu k dohodám o prácach vykonávaných mimo pracovného pomeru

Fyziologické vlastnosti ženského organizmu i plnenie spoločenskej funkcie akou je materstvo ovplyvňujú možnosti žien vykonávať práce nielen v pracovnom pomere na základe pracovnej zmluvy, ale aj v pracovných vzťahoch vznikajúcich na základe dohôd o prácach vykonávaných mimo pracovného pomeru. V súlade s ustanovením § 224 ods. 3 Zákonníka práce zákazy prác a pracovísk pre tehotné ženy, matky do konca deviateho mesiaca po pôrode, dojčiace ženy a mladistvých platia aj pre práce vykonávané na základe dohôd. Všeobecná a navonok jasná formulácia spôsobuje už o niečo ťažšie vysvetlenie nevyhnutných následkov v aplikačnej rovine, pokiaľ sa zamestnávateľ rozhodne takýto zákaz rešpektovať.

Jednotlivé druhy zakázaných prác a pracovísk a ich zoznamy sú konkretizované v nariadeniach vlády Slovenskej republiky a preberajú sa nimi ustanovenia smernice č. 92/85/EHS o ochrane matiek.²⁶ Zoznamy prác a pracovísk konkretizovaných v nariadeniach predstavujú tzv. všeobecný zákaz vykonávania prác tehotnými ženami, matkami do konca deviateho mesiaca po pôrode a dojčiacimi ženami a zaradenie prác do týchto zoznamov je založené na objektívnych dôvodoch spočívajúcich v predpoklade ohrozenia zdravia alebo materského poslania zamestnankyne. V prvom rade zákaz ustanovený v § 224 ods. 3 Zákonníka práce pôsobí v tom smere, že zakazuje tehotnú zamestnankyňu, matku do konca

²⁶ Napríklad: nariadenie vlády SR č. 272/2004 Z. z., ktorým sa ustanovuje zoznam prác a pracovísk, ktoré sú zakázané tehotným ženám, matkám do konca deviateho mesiaca po pôrode a dojčiacim ženám, zoznam prác a pracovísk spojených so špecifickým rizikom pre tehotné ženy, matky do konca deviateho mesiaca po pôrode a pre dojčiace ženy a ktorým sa ustanovujú niektoré povinnosti zamestnávateľom pri zamestnávaní týchto žien, nariadenie vlády SR č. 356/2006 Z. z. o ochrane zdravia zamestnancov pred rizikami súvisiacimi s expozíciou karcinogénnym a mutagénnym faktorom pri práci, nariadenie vlády SR č. 281/2006 Z. z. o minimálnych bezpečnostných a zdravotných požiadavkách pri ručnej manipulácii s bremenami.

deviateho mesiaca po pôrode a dojčiacu zamestnankyňu vykonávajúcu prácu na základe dohody *nad'alej* zamestnávať takou prácou, ktorá je generálne klasifikovaná ako zakázaná pre tieto vymedzené kategórie zamestnankyň. Pri použití teleologického výkladu si ďalej myslíme, že takýto zákaz ďalšieho (pokračujúceho) zamestnávania na dohodu sa vzťahuje aj na práce, ktoré by individuálne na základe lekárskeho posudku ohrozovali zamestnankyňu v súvislosti s jej tehotenstvom alebo materstvom. Aký je (má byť) však ďalší postup zamestnávateľa, ak zistí, že zamestnankyňa, ktorú zamestnáva na základe niektorej z dohôd vykonáva prácu jej generálne alebo individuálne zakázanú? Deviata časť Zákonníka práce povinnosti zamestnávateľa v tomto smere už bližšie nešpecifikuje a nenájdeme v nej ani splnomocňujúce ustanovenie odkazujúce na analogické povinnosti zamestnávateľa pri zamestnávaní zamestnankyne v pracovnom pomere. V realizačnej praxi je postup zamestnávateľa viac-menej zrejmý a spojený so skončením dohody o práci vykonávanej mimo pracovného pomeru, pričom nemožno povedať, že by takéto konanie bolo v rozpore s ustanoveniami Zákonníka práce, ktorých aplikácia na dohody vôbec prichádza do úvahy. Nemyslíme si však, že je to postup v súlade so smernicou č. 92/85/EHS o ochrane matiek.

Nároky na práva vyplývajúce zo smernice č. 92/85/EHS o ochrane matiek si môže uplatňovať osoba, ktorá spadá do *ratione personae* citovanej smernice. V súlade s jej článkom 2 ide o i) tehotnú pracovníčku, ii) pracovníčku krátko po pôrode a iii) dojčiacu pracovníčku. Judikatúra Súdneho dvora EÚ potvrdzuje, že *na účely uplatnenia smernice 92/85 zákonodarca Spoločenstva chcel zadefinovať pre Spoločenstvo pojem „tehotnej pracovníčky“, aj keď pre jeden aspekt tejto definície, a to ten, ktorý sa týka spôsobu, ktorým pracovníčka informuje svojho zamestnávateľa o jej stave, odkazuje na vnútroštátne právne predpisy a/alebo vnútroštátnu prax* (v podmienkach Slovenskej republiky § 40 ods. 6 Zákonníka práce). Pojem pracovník sa nemôže vždy vykladať podľa vnútroštátnych právnych predpisov, ale v niektorých oblastiach (napr. zásada rovnakého zaobchádzania, voľný pohyb osôb) má autonómny význam na úrovni práva Európskej únie a je definovaný podľa objektívnych kritérií, ktoré charakterizujú pracovnoprávny vzťah so zreteľom na práva a povinnosti dotknutých osôb.²⁷ Ide aj o prípad pojmov tehotná pracovníčka, pracovníčka krátko po pôrode a dojčiacu pracovníčka. V právnej veci C- 232/09 Dita Danosa²⁸ Súdny dvor EÚ ďalej

²⁷ Rozhodnutie Súdneho dvora EÚ z dňa 20. septembra 2007 vo veci C- 116/06, *Sari Kiiski proti Tampereen kaupunki*, ods. 24 a 25.

²⁸ Rozhodnutie Súdneho dvora EÚ zo dňa 25. júna 2009, C-232/2009, *Dita Danosa proti LKB Līzings SIA*, ods. 39, ktorým Súdny dvor EÚ uznal, že z cieľa smernice 92/85/EHS v súvislosti s ochranou tehotnej ženy proti prepusteniu možno vyvodiť, že pokiaľ konateľ spoločnosti napĺňa vlastnosti pojmu pracovník, vzťahuje sa naň článok 10 tejto smernice, a to napriek tomu, že Obchodný zákonník nijako neobmedzuje odvolanie osôb a bez ohľadu na to, či s týmto konateľom bola alebo nebola uzavretá pracovná zmluva.

spresňuje, že hlavnou vlastnosťou pracovnoprávneho vzťahu je okolnosť, že určitá osoba vykonáva po určitú dobu v prospech inej osoby a pod jej vedením činnosti, za ktoré poberá odmenu. Nie je ďalej ani nevyhnutné dôvodiť, že právna povaha *sui generis* pracovnoprávneho vzťahu podľa vnútroštátneho práva nemôže mať žiaden dosah na postavenie zamestnanca (pracovníka) v zmysle únievého práva, keď samotná vnútroštátna právna úprava subjekt takéhoto právneho vzťahu klasifikuje ako zamestnanca a jednoznačne preddefinováva objektívne kritéria zistiteľnosti, či ide o pracovnoprávny vzťah. Totiž na dohody o prácach vykonávaných mimo pracovného pomeru sa v plnom rozsahu aplikuje prvá časť Zákonníka práce a samotná definícia v ustanovení § 11 ods. 1 fyzickú osobu vykonávajúcu závislú prácu na základe niektorej z dohôd o prácach vykonávaných mimo pracovného pomeru priamo označuje za zamestnanca. A súčasne z ustanovenia § 1 ods. 2 a 3 Zákonníka práce vyplýva subsumovanie dohôd pod pracovnoprávne vzťahy. Aj keby chýbali tieto zákonné kritéria pre zaradenie právnych vzťahov vznikajúcich na základe niektorej z dohôd o prácach vykonávaných mimo pracovného pomeru pod pracovnoprávne vzťahy, ak osoba pracujúca na základe dohody spĺňa vyššie uvedené podmienky (výkon práce po určitú dobu v prospech inej osoby pod jej vedením za odmenu), *povaha právneho vzťahu, ktorý ju spája s druhou stranou, nie je pre uplatnenie smernice č. 92/85/EHS o ochrane matiek relevantná. Takisto formálne označenie za samostatne zárobkovo činnú osobu z hľadiska vnútroštátneho práva nevylučuje označenie osoby za pracovníka v zmysle smernice 92/85, ak je jej samostatnosť len fiktívna a zakrýva pracovnoprávny vzťah v zmysle tejto smernice.*²⁹

V zhrnutí na podklade citovanej judikatúry teda možno konštatovať, že tehotná zamestnankyňa³⁰ pracujúca na základe niektorej z dohôd spadá pod *ratione personae* smernice č. 92/85/EHS o ochrane matiek, za súčasného predpokladu, že svojho zamestnávateľa o svojom tehotenstve písomne informovala (aj keď nie pod doložkou neplatnosti) a predložila o tom lekárske potvrdenie (§ 40 ods. 6 Zákonníka práce). Ak sa vrátíme späť k situácii zamestnávateľa, ktorý zamestnáva tehotnú zamestnankyňu na základ niektorej z dohôd o prácach vykonávaných mimo pracovného pomeru a zistí, že zamestnankyňa vykonáva prácu jej zakázanú, postupnosť jeho krokov rámujú články 5 až 7 smernice č. 92/85/EHS na ochranu matiek, ktoré Slovenská republika prebrala vo vzťahu k zamestnankyniam v pracovnom pomere, ale už nie vo vzťahu k zamestnankyniam vykonávajúcim prácu na základe niektorej z dohôd. Prioritným opatrením na ochranu zdravia

²⁹ Ibidem, ods. 40.

³⁰ Nasledujúce uvedené platí aj pre zamestnankyňu do konca deviateho mesiaca po pôrode a dojčiacu zamestnankyňu.

tehotných zamestnankýň a matiek je dočasné prispôsobenie pracovných podmienok, resp. pracovného času, ak by to nebolo možné, zamestnávateľ musí prijať opatrenia za účelom preradenia ženy na inú prácu. *Ultima ratio* riešením je poskytnutie dovolenky na celé obdobie, počas ktorého si zdravie a bezpečnosť zamestnankyne vyžaduje ochranu.³¹

Smernica č. 92/85/EHS vzhľadom na jej *ratione personae* nedovoľuje rozlišovať medzi zamestnankyňami (v „klasických“ pracovnoprávných vzťahoch) a zamestnankyňami (akýchsi pracovných vzťahoch *sui generis*), ako to robí slovenská právna úprava, ktorá je podľa nášho názoru preto v rozpore s účelom citovanej smernice. Smernica č. 92/85/EHS o ochrane matiek pritom neustanovuje len povinnosti zamestnávateľa týkajúce sa ochrany zdravia a bezpečnosti zamestnankýň, keď vykonávajú prácu im zakázanú, ale celú šírku nemenej dôležitých práv v súvislosti s materskou dovolenkou, zákazom skončenia pracovného pomeru a ďalšími zamestnaneckými právami. Uznávame síce, že novela Zákonníka práce uskutočnená zákonom č. 361/2012 Z. z. založila zamestnávateľovi povinnosť ospravedlniť neprítomnosť „dohodára“ v práci za čas jeho neprítomnosti počas materskej dovolenky (§ 223 ods. 1 in fine v spojitosti s § 141 ods. 1 Zákonníka práce), no ide nanajvýš o proklamatívne ustanovenie.³² Ospravedlnením neprítomnosti „dohodára“ v práci sa končia povinnosti zamestnávateľa. Ktoré ustanovenie Zákonníka práce bráni zamestnávateľovi skončiť pracovný vzťah založený niektorou z dohôd so zamestnankyňou na materskej dovolenke, a ktoré ustanovenie garantuje zamestnankyni po skončení materskej dovolenky vrátiť sa na to isté pracovné miesto dohodnuté v dohode? Žiadne, keďže na dohody o prácach vykonávaných mimo pracovného pomeru sa ustanovenia 2. časti a ustanovenie § 157 Zákonníka práce nevzťahujú.

Niekoľko poznámok k príležitostnej práci a k dohodám o prácach vykonávaných mimo pracovného pomeru

Spájanie dohôd o prácach vykonávaných mimo pracovného pomeru s podstatne menej priaznivými pracovnými podmienkami v porovnaní s právami zamestnanca založenými pracovnou zmluvou (nielen) vo sfére ochrany tehotenstva a materstva zamestnankýň je v právnom poriadku Slovenskej republiky odôvodňované ich charakterom. Slovenský

³¹ Pozri tiež: DOLOBÁČ, M. a kol.: Vybrané otázky sociálneho práva Európskej únie. Košice: UPJŠ v Košiciach. 2012, s. 139. ISBN 978-80-7097-977-8, autorka kapitoly: BARINKOVÁ, M.

³² Proklamatívne ustanovenia sú nenormatívne časti právneho predpisu, o ktorých všeobecne možno povedať, že z hľadiska legislatívy sú menej žiaducimi, pretože prispievajú skôr k zníženiu zrozumiteľnosti právneho predpisu ako naopak. Pozri k tomu: SVÁK, J. a kol.: *Teória a prax legislatívy*. 3. vydanie. Bratislava: Eurokódex, s.r.o., 2012, s. 56. ISBN 978-80-89447-65-7.

zákonodarca v ustanovení § 223 ods. 1 Zákonníka práce zdôrazňuje *výnimočnosť* uzatvárania dohôd, ktorá ich má približovať k výkonu krátkodobých, nepravidelných, či zanedbateľných pracovných činností zamestnávateľa, ktoré nie je efektívne pre neho zmluvne zabezpečovať pracovnou zmluvou, a ako taká odôvodniť prácu vykonávanú na základe dohôd ako prácu príležitostnú. Hlavnými atribútmi príležitostnej práce sú absencia trvalého vzťahu stability zamestnanca a zamestnávateľa, menší rozsah prác a tomu zodpovedajúca menšia ochrana a nárok na menší (alebo žiadny) rozsah benefitov.³³ Príležitostný výkon práce zamestnancom nekladie na zamestnávateľa také nároky ohľadne zabezpečenia pracovných podmienok aké má voči pravidelným (stálym) zamestnancom. Potvrdzuje to aj doložka č. 2 bod 2 smernice Rady č. 97/81/ES z 15. decembra 1997 týkajúca sa rámcovej dohody o práci na kratší pracovný čas, ktorú uzavreli UNICE, CEEP a ETUC (ďalej tiež smernica č. 97/81/ES, alebo rámcová dohoda o práci na kratší pracovný čas), umožňujúca členskému štátu z osobnej pôsobnosti smernice vyňať zamestnancov, ktorí pracujú ako príležitostní zamestnanci, pričom však takéto vyňatie musí byť odôvodnené objektívnymi skutočnosťami, t. j. takými, ktoré zodpovedajú skutočnej potrebe na strane zamestnávateľa, sú vhodné vzhľadom na dosiahnutie cieľa, ktorý sledujú a sú na tento účel nevyhnutné.³⁴ Ani z nášho pohľadu nie je primerané, ekonomicky únosné a možno ani morálne požadovať od zamestnávateľa rozsiahle zvýhodnenie druhej zmluvnej strany pri výkone príležitostnej práce zodpovedajúce zvýhodneniu zamestnanca v pracovnom pomere. Ale to by dohody o prácach vykonávaných mimo pracovného pomeru tou príležitostnou prácou museli byť *de facto*, ale hlavne *de iure*.

Prax ukazuje, že dohody o prácach vykonávaných mimo pracovného pomeru nie sú uzatvárané na výkon výnimočnej činnosti, ale jednoducho na zastieranie pracovného pomeru pre niekoľko ich výhod. Atraktivita dohôd v spojitosti s odvodovou slobodou v oblasti poisťovacieho systému síce bola s účinnosťou od 1. januára 2013 výrazným spôsobom oklieštená, ale posilnená zmluvná voľnosť v rámci dohôd zamestnávateľa stále zbavuje viacerých povinností, ktoré má voči „klasickým“ zamestnancom angažovaným v pracovnom pomere (dovolenka, stravovanie...) a ani ukončenie pracovného vzťahu na základe dohody nepodlieha tak prísnyim pravidlám.³⁵

³³ Spracované podľa – dostupné na internete:

<http://www.eurofound.europa.eu/areas/industrialrelations/dictionary/definitions/casualworker.htm>. Porovnaj tiež: BARANCOVÁ, H. a kol.: Pracovné právo v európskej perspektíve. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, s.r.o., 2009. s.259. ISBN 978-80-7380-241-7 Autorka kapitoly: OLŠOVSKÁ, A.

³⁴ Rozhodnutie Súdneho dvora EÚ vo veci C-170/84, Bilka-Kaufhaus GmbH proti Karin Weber von Hartz, ods. 37.

³⁵ Pozri tiež: MATLÁK, J.: Dohody o prácach vykonávaných mimo pracovného pomeru ako súčasť flexibility pracovnoprávnych vzťahov. IN: BARANCOVA, H. (ed.): *Možnosti a hranice liberalizácie pracovných vzťahov*. Bratislava: Sprint dva, 2011, s. 171- 182. ISBN 978-80-89393-50-3. JANIČOVÁ, E.: Pracovná zmluva a

Rozsah dohodnutého zmluvného záväzku výkonu práce (pri dohode o vykonaní práce maximálne 350 hodín v kalendárnom roku, pri dohode o pracovnej činnosti najviac 10 hodín týždenne a pri dohode o brigádnickej práci študenta najviac 20 hodín týždenne v priemere za referenčné obdobie najdlhšie 12 mesiacov) materiálne subsumuje dohody o prácach vykonávaných mimo pracovného pomeru a fyzickú osobu pracujúcu na ich základe pod doložku 2 ods. 1 a doložku 3 ods. 1 rámcovej dohody o práci na kratší pracovný čas.³⁶ Doložka 2 bod 1 vymedzuje osobnú pôsobnosť smernice č. 97/81/ES tak, že sa *vzťahuje na zamestnancov (pracovníkov) na kratší pracovný čas, ktorí majú pracovnú zmluvu alebo pracovnoprávny vzťah podľa definície v práve, kolektívnej zmluve alebo platnej praxe v každom členskom štáte*. Smernica pripúšťa výkon práce na čiastočný úväzok aj v inom pracovnoprávnom vzťahu, než len na základe pracovného pomeru, v Slovenskej republike by do úvahy prichádzali napríklad dohody o prácach vykonávaných mimo pracovného pomeru. Tabuľka zhody Zákonníka práce so smernicou č. 97/81/ES však poukazuje na jej transpozíciu do vnútroštátneho práva len vo vzťahu k ustanoveniam § 1 ods. 1, § 42 ods. 1 a § 49 ods. 1 Zákonníka práce, už nie k ustanoveniu § 223 ods. 1.³⁷ Inak povedané, v Slovenskej republike sa práca na kratší než ustanovený pracovný čas vykonáva iba v pracovnom pomere, „zatajuje sa“, že práca na čiastočný úväzok sa u nás vykonáva aj na základe dohôd o prácach vykonávaných mimo pracovného pomeru. „Odtajnenie“ výkonu práce na kratší pracovný čas na základe dohôd by pritom ale vôbec nemuselo znamenať, že na dohody o prácach vykonávaných mimo pracovného pomeru by sa v plnom rozsahu musela aplikovať smernica č. 97/81/ES, keďže tá vo svojej doložke 2 bod 2 sama ponúka prelomenie zásady nediskriminácie všeobecne vo vzťahu k príležitostnej práci a ďalej v doložke 4 bod 1 umožňuje rozdielne zaobchádzanie so zamestnancami pracujúcimi na kratší pracovný čas odôvodnené objektívnymi dôvodmi.

Judikatúra Súdneho dvora EÚ už niekoľkokrát potvrdila, že vylúčenie určitej problematiky z pôsobnosti úniového práva vnútroštátnym právom nie je nemennou

flexibilné formy organizácie práce – východiská, trendy. IN: JANIČOVÁ, E., DOLOBÁČ, M. (eds.): *Liberalizácia pracovného práva a nové trendy vo vývoji pracovných vzťahov*. Košice: UPJŠ v Košiciach, 2010, s. 180- 196. ISBN 978- 80-7087-840-5.

³⁶ Doložka 2 ods. 1 smernice č. 97/81/ES: 1: Táto dohoda platí pre pracovníkov na kratší pracovný čas, ktorí majú pracovnú zmluvu alebo pracovnoprávny vzťah podľa definície v práve, kolektívnej zmluve alebo platnej praxe v každom členskom štáte.

Doložka 3 ods. 1 smernice č. 97/81/ES: Termín "pracovník na kratší pracovný čas" sa vzťahuje na zamestnanca, ktorého bežný pracovný čas, vypočítaný na základe týždňa alebo priemeru doby zamestnania do jedného roka, je kratší ako bežný pracovný čas porovnateľného pracovníka na plný úväzok.

³⁷ Tabuľka zhody je dostupná na internete: <http://www.nrsr.sk/web/Default.aspx?sid=zakony/zakon&MasterID=3031>. Pozri k tomu: ŠVEC, M. a kol.: *Kultúra sveta práce. Závislá práca a dohody o prácach vykonávaných mimo pracovného pomeru*. Friedrich Ebert Stiftung, 2012. s. 30. ISBN 978-80-89149-23-0.

a nedotknuteľnou skutočnosťou. Kým vyššie sme uviedli, že pojem tehotná pracovníčka v zmysle únievého práva nemožno definovať s odkazom na právne predpisy členských štátov, ale že tento pojem má na úrovni únievého práva osobitný autonómny význam, to isté sa nedá povedať o pojmoch pracovník, pracovná zmluva a pracovnoprávny vzťah použitých v doložke 2 ods. 1 rámcovej dohody o práci na kratší pracovný čas. Súdny dvor Európskej únie potvrdzuje vo veci C- 393/10 O'Brien,³⁸ že *normotvorca Únie chcel pri prijatí tejto smernice (rozumej smernice č. 97/81/ES) dosiahnuť, aby sa pojem „pracovníci na kratší pracovný čas, ktorí majú pracovnú zmluvu alebo pracovnoprávny vzťah“ vykladal v súlade s vnútroštátnym právom*. Keďže nejde o autonómne pojmy únievého práva, členské štáty majú rozsiahlu diskrečnú právomoc ohľadne stanovenia ich definičných znakov. V žiadnom prípade, však nejde o neobmedzenú možnosť využitia voľnej úvahy v súvislosti s vymedzením pojmu pracovník na kratší pracovný čas. Členský štát nesmie vyložiť pojem pracovník na kratší pracovný čas vo svojom vnútroštátnom práve tak úzko, že by smernica č. 97/81/ES stratila akýkoľvek potrebný účinok a neprimerane by sa sťažilo uskutočnenie jej cieľov. Vylúčenie určitej skupiny osôb z rozsahu uplatniteľnosti smernice č. 97/81/ES možno uznať iba vtedy, ak sa povaha pracovnoprávneho vzťahu podstatne líši od povahy pracovnoprávneho vzťahu medzi zamestnávateľmi a zamestnancami, ktorí podľa vnútroštátneho práva patria do kategórie pracovníkov, inak bude takéto vylúčenie považované za svojvoľné a zabezpečenie zásady rovnakého zaobchádzania stanovenej v rámcovej dohode o práci na kratší pracovný čas sa minie účinkom.³⁹ V citovanej právnej veci O'Brien Súdny dvor EÚ aj naznačuje niekoľko zásad a kritérií, ktoré by mali byť smerodajné pre určenie, či sa povaha pracovnoprávneho vzťahu podstatne líši od povahy pracovnoprávneho vzťahu medzi zamestnávateľmi a zamestnancami, ktorí podľa vnútroštátneho práva patria do kategórie zamestnancov, pričom má ísť predovšetkým o rozlišovanie medzi kategóriou zamestnancov a samostatne zárobkovo činných osôb a čisto formálna skutočnosť nemôže odôvodniť vylúčenie určitej kategórie osôb.⁴⁰

V úvode konštatovaná podobnosť pracovného pomeru založeného pracovnou zmluvou a pracovnoprávnymi vzťahmi vznikajúcich na základe dohôd o prácach vykonávaných mimo pracovného pomeru podľa nášho názoru poukazuje na svojvoľné prekročenie diskrečnej právomoci Slovenskej republiky zverenej jej smernicou č. 97/81/ES. V právnom poriadku Slovenskej republiky nenachádzame podstatný, v zmysle smernice objektívny a hlavne

³⁸ Rozhodnutie Súdneho dvora EÚ zo dňa 1. marca 2012, vo veci C – 393/10 Dermot Patrick O'Brien proti Ministry of Justice, predtým Department for Constitutional Affairs, ods. 32.

³⁹ Ibidem, ods. 34 a 42.

⁴⁰ Ibidem, ods. 44.

odôvodnený fakt, ktorý by dohody o prácach vykonávaných mimo pracovného pomeru mal odlišovať od pracovného pomeru na kratší pracovný čas natolko, aby boli vylúčené spod pôsobnosti smernice č. 97/81/ES, aby sa tým legitimovalo nerovnaké zaobchádzanie s „dohodármi“. Akákoľvek obhajoba tohto stavu postavená na tom, že dohody o prácach vykonávaných mimo pracovného pomeru predstavujú výnimočnú, t. j. príležitostnú prácu v zmysle doložky 2 ods. 2 rámcovej dohody o práci na kratší pracovný čas neobstojí. Výnimočnosť uzatvárania dohôd podľa § 223 ods. 1 Zákonníka práce je len formálnym znakom. Ďalej súhlasíme s absolútne jednotným názorom odborníkov,⁴¹ že doposiaľ Slovenská republika doložku 2 ods. 2 rámcovej dohody o práci na kratší pracovný čas nevyužila a do svojho právneho poriadku netransponovala. Explicitnou podmienkou pre vylúčenie príležitostných zamestnancov z pôsobnosti smernice č. 97/81/ES je stanovenie objektívnych dôvodov a pravidelná kontrola opodstatnenosti platnosti takýchto dôvodov. Slovenské pracovnoprávne predpisy pojem príležitostná práca nepoznajú a keďže zákonodarca nevyužil ponúkané prelomenie zásady zákazu diskriminácie, nemôže výnimočnú prácu na základe niektorej z dohôd o prácach vykonávaných mimo pracovného pomeru označiť za príležitostnú prácu. Ergo, ak dohody o prácach vykonávaných mimo pracovného pomeru nie sú príležitostnou prácou a neexistuje podstatný objektívny, nie formálny rozdiel, ktorý by ich odlíšil od pracovného pomeru na kratší pracovný čas, mali by v plnom rozsahu podliehať režimu smernice č. 97/81/ES a dodržiavaniu zásady nediskriminácie. Relevantným komparátorom postavenia „dohodára“ ako zamestnanca v pracovnom vzťahu na kratší pracovný čas je v zmysle doložky 3 rámcovej dohody o práci na kratší pracovný čas porovnateľný zamestnanec, čo je zamestnanec, ktorý má dohodnutý pracovný pomer na neurčitý čas a na ustanovený týždenný pracovný čas u toho istého zamestnávateľa alebo u agentúry dočasného zamestnávania, ktorý vykonáva alebo by vykonával rovnaký druh práce alebo obdobný druh práce s prihliadnutím na kvalifikáciu a odbornú prax (§ 40 ods. 9 Zákonníka práce). V kontexte s prvou časťou tohto príspevku je nepriznanie ochrany

⁴¹ BARANCOVÁ, H. a kol.: Pracovné právo v európskej perspektíve. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, s.r.o., 2009. s.260. ISBN 978-80-7380-241-7 Autorka kapitoly: OLŠOVSKÁ, A., DOLOBÁČ, M. a kol.: Vybrané otázky sociálneho práva Európskej únie. Košice: UPJŠ v Košiciach. 2012, s. 89. ISBN 978-80-7097-977-8, ŠVEC, M. a kol.: *Kultúra sveta práce. Závislá práca a dohody o prácach vykonávaných mimo pracovného pomeru*. Friedrich Ebert Stiftung, 2012. s. 30. ISBN 978-80-89149-23-0. V rozpore s uvedeným názorom odbornej verejnosti tak vyznieva tabuľka zhody Zákonníka práce so smernicou č. 97/81/ES, ktorá uvádza pri doložke 2 bod. 2 smernice v stĺpci (7) poznámku Ú, čo podľa legislatívnych pravidiel vlády SR znamená prepratie ustanovení smernice v celom rozsahu, správne, v príslušnej forme, so zabezpečenou inštitucionálnou infraštruktúrou, s príslušnými sankciami a vo vzájomnej súvislosti. Zároveň však môžeme upozorniť na to, že v stĺpcoch (4) a (5) sa už neuvádza príklad slovenského návrhu všeobecne záväzného právneho predpisu, v ktorom je transponovaný príslušný článok smernice (aj keď je tento stĺpec do istej miery fakultatívny). Dostupné na internete: <http://www.azzz.sk/doc/socdialinf/Legislativne%20pravidla%20vlady%202010.pdf>.

v materstve (materská dovolenka, právo návratu na to isté pracovné miesto, súvisiaca ochrana pred skončením pracovného pomeru...) zamestnankyni vykonávajúcej prácu napríklad na základe dohody o pracovnej činnosti nielen v rozpore so smernicou č. 92/85/EHS, ale navyše aj diskriminujúce.

Záver

Ak slovenský zákonodarca neklasifikuje dohody o prácach vykonávaných mimo pracovného pomeru ako pracovnoprávne vzťahy v zmysle doložky 2 bod 1 rámcovej dohody o práci na kratší pracovný čas, neznamená to, že smernica č. 97/81/ES sa na dohody o prácach vykonávaných mimo pracovného pomeru nevzťahuje. Podľa pravidiel stanovených judikátúrou Súdneho dvora EÚ, členský štát môže vo vnútroštátnom práve vylúčiť pôsobnosť smernice č. 97/81/ES na pracovnoprávne vzťahy, ale len také, ktoré sa podstatným spôsobom odlišujú od pracovnoprávných vzťahov, ktoré do pôsobnosti smernice patria. Vylúčenie pritom musí byť objektívne odôvodnené. Právna úprava dohôd o prácach vykonávaných mimo pracovného pomeru stojí na vratkých nohách. Základný kódex pracovného práva „dohodárov“ označuje za zamestnancov, dohody za pracovnoprávne vzťahy, z pôsobnosti smernice č. 97/81/ES ich vylučuje, aby sa vzápätí odvolal na možnosť vylúčenia dohôd z tej samej smernice vzhľadom na príležitostný charakter výkonu práce podľa dohôd, ale bez toho, aby takéto vylúčenie riadne odôvodnil.

Ďalej bez ohľadu na to, či pripustíme pôsobnosť smernice č. 97/81/ES aj na dohody o prácach vykonávaných mimo pracovného pomeru, alebo nie, je platná právna úprava dohôd v rozpore so smernicou č. 92/85/ES na ochranu matiek. Na rozdiel od smernice č. 97/81/ES, smernica č. 92/85/ES nepripúšťa určovať vnútroštátnu kvalifikáciu vzťahu na účely jej uplatňovania. Tehotná pracovníčka je pojmom únievého práva a v zmysle judikatúry Súdneho dvora EÚ, ale aj ustanovení Zákonníka práce (§ 1 ods. 2, ods. 3 a § 11 ods. 1 Zákonníka práce) je ňou aj zamestnankyňa vykonávajúca prácu na základe niektorej z dohôd. Domnievame sa preto, že na zbavenie dohôd o prácach vykonávaných mimo pracovného pomeru ochrany vyplývajúcej zo smernice č. 92/85/EHS deklarovanie výnimočného charakteru uzatvárania dohôd v ustanovení § 223 ods. 1 Zákonníka práce ani len zďaleka nepostačuje.

Zoznam použitejliteratúry

1. BARANCOVÁ, H.: Flexibilné formy zamestnania v pracovnom práve Slovenskej republiky. IN: *Flexibilní formy zaměstnávání. Sborník příspěvku z mezinárodní vědecké*

- konference Pracovní právo 2010*. Brno: Právnická fakulty Masarykovy univerzity. 2010. ISBN 978-80-210-5358-8.
2. BARANCOVÁ, H. a kol.: *Pracovní právo v európskej perspektíve*. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, s.r.o., 2009. s.259. ISBN 978-80-7380-241-7 Autorka kapitoly: OLŠOVSKÁ, A.
 3. DOLOBÁČ, M. a kol.: *Vybrané otázky sociálneho práva Európskej únie*. Košice: UPJŠ v Košiciach. 2012, s. 89. ISBN 978-80-7097-977-8, autor kapitoly: DOLOBÁČ, M..
 4. DOLOBÁČ, M. a kol.: *Vybrané otázky sociálneho práva Európskej únie*. Košice: UPJŠ v Košiciach. 2012, s. 139. ISBN 978-80-7097-977-8, autorka kapitoly: BARINKOVÁ, M..
 5. JANIČOVÁ, E.: Pracovná zmluva a flexibilné formy organizácie práce – východiská, trendy. IN: JANIČOVÁ, E., DOLOBÁČ, M. (eds.): *Liberalizácia pracovného práva a nové trendy vo vývoji pracovných vzťahov*. Košice: UPJŠ v Košiciach, 2010, s. 180-196. ISBN 978- 80-7087-840-5.
 6. MATLÁK, J.: Dohody o prácach vykonávaných mimo pracovného pomeru ako súčasť flexibility pracovnoprávných vzťahov. IN: BARANCOVA, H. (ed.): *Možnosti a hranice liberalizácie pracovných vzťahov*. Bratislava: Sprint dva, 2011, s. 171- 182. ISBN 978-80-89393-50-3.
 7. STRÁNSKY, J.: Dohody o prácach konaných mimo pracovní poměr – flexibilita za každou cenu? In: *Flexibilní formy zaměstnávání. Sborník příspěvku z mezinárodní vědecké konference Pracovní právo 2010*. Brno: Právnická fakulty Masarykovy univerzity. 2010. ISBN 978-80-210-5358-8.
 8. SVÁK, J. a kol.: *Teória a prax legislatívy*. 3. vydanie. Bratislava: Eurokódex, s.r.o., 2012, s. 56. ISBN 978-80-89447-65-7.
 9. ŠVEC, M. a kol.: *Kultúra sveta práce. Závislá práca a dohody o prácach vykonávaných mimo pracovného pomeru*. Friedrich Ebert Stiftung, 2012. s. 20. ISBN 978-80-89149-23-0.

DOHODÁRI V KOLEKTÍVNYCH PRACOVNOPRÁVNÝCH VZŤAHOCH

JUDr. Simona Schuszteková

Právnická fakulta, Trnavská univerzita v Trnave / Odborový zväz KOVO

Úvod

Novela Zákonníka práce s účinnosťou od 1. 1. 2013 sa významne dotkla právnej úpravy dohôd o prácach vykonávaných mimo pracovného pomeru predovšetkým v oblasti individuálnych pracovnoprávných vzťahov. Omnoho komplikovanejšiu podobu však predmetné zmeny spôsobili v nastavení kolektívnych pracovnoprávných vzťahov, kde dohodári do súčasnosti predstavovali akýsi cudzí prvok, s ktorým sa rôzne subjekty pracovnoprávných vzťahov vysporiadávali rôznym spôsobom. Leitmotívom bolo už trvalé vylučovanie tzv. dohodárov z pôsobnosti kolektívnych zmlúv na podnikovej úrovni i kolektívnych zmlúv vyššieho stupňa (napr. kolektívna zmluva pre verejnú správu a štátnu službu), čo predstavovalo z pohľadu právneho postavenia i podľa starej právnej úpravy (do 1. 1. 2013) diskriminačné zaobchádzanie. Podobne zastupovanie dohodárov na pracovisku prostredníctvom etablovaných foriem zastúpenia zamestnancov na pracovisku predstavovalo skôr výnimku ako pravidlo. Nehovoriac už o neprijateľnom vylúčení zamestnancov vykonávajúcich prácu na základe dohôd z hlasovania o vyhlásení štrajku podľa zákona o kolektívnom vyjednávaní. Nová právna úprava však priniesla viaceré oprávnenia pre zamestnancov vykonávajúcich prácu na základe dohôd o prácach konaných mimo pracovného pomeru, čím prišlo k podstatnému zblíženiu právneho postavenia klasických zamestnancov a dohodárov. Niektoré ustanovenia pracovnoprávných predpisov, najmä zákona č. 2/1991 Zb. sa tak priamo dostávajú do rozporu s princípom zákazu nerovnakého zaobchádzania v porovnateľnej pracovnej pozícii a predstavujú aktuálne v praxi zásadný problém pri dojednávaní kolektívnych zmlúv. Naliehavosť riešenia predmetnej otázky sa prejavuje nielen v kontexte pripravovanej veľkej novely zákona o kolektívnom vyjednávaní, kde prišlo ku koncipovaniu pracovnej skupiny, ktorá má pripraviť návrh nového právneho predpisu, ale práve aj rastúce sociálne napätie začína vytvárať predpoklady pre razantnejšie uplatňovanie práv zamestnancov napr. prostredníctvom práva na štrajk, kde je diskriminačné zaobchádzanie s dohodármi najmarkantnejšie.

Právo na štrajk a dohodári

Bez ohľadu na právne nejasnú diferenciáciu práva na štrajk podľa zákona o kolektívnom vyjednávaní a čl. 37 ods. 4 Ústavy SR, kde niektorí autori predpokladajú realizáciu práva na štrajk výlučne na základe zákona o kolektívnom vyjednávaní a iní pripúšťajú existenciu dualizmu (prípustné sú aj iné druhy štrajkov ako tie, ktoré sú upravené v zákone o kolektívnom vyjednávaní)⁴², je potrebné v súvislosti s problematikou dohodárov zaoberať sa primárne § 17 ods. 6 zákona o kolektívnom vyjednávaní. Vychádzame pritom z predpokladu, že čl. 37 ods. 4 Ústavy SR, na základe ktorého prichádza k realizácii práva na štrajk (tzv. ústavnoprávneho štrajku), explicitne neuvádza požiadavku na kvalitu právneho postavenia osôb uplatňujúcich si právo na štrajk. Predmetný článok Ústavy SR totiž explicitne priznáva právo na štrajk „každému“ bez rozlišovania, či ide o zamestnanca vykonávajúceho prácu na základe pracovnej zmluvy alebo napr. dohody o vykonaní práce. V takomto prípade máme preto za to, že Ústava SR priznáva právo na štrajk aj dohodárom v súlade s ukotvením práva na štrajk ako základného ľudského práva v zmysle medzinárodnoprávných štandardov.

V prípade zákona o kolektívnom vyjednávaní je však situácia odlišná. Vo všeobecnosti sa podstatným pri snahe o vyhlásenie práva na štrajk v súvislosti s kolektívnym vyjednávaním (tzv. pracovnoprávny štrajk) javí najmä identifikácia strán sporu (spoločenského alebo pracovného boja) vystupujúcich v právnych i faktických vzťahoch, v rámci ktorých prichádza k realizácii práva na štrajk. V rámci pracovnoprávneho štrajku v zmysle zákona o kolektívnom vyjednávaní sa za príslušné strany sporu s ohľadom na § 10 zákona o kolektívnom vyjednávaní považuje primárne zamestnávateľ, zamestnanci vykonávajúci u zamestnávateľa závislú prácu v pracovnom pomere a zástupca zamestnancov vo forme odborovej organizácie, ktorá jediná je oprávnená iniciovať vyhlásenie štrajku. **Zamestnanci vykonávajúci prácu na základe dohôd o prácach vykonávaných mimo pracovného pomeru a zamestnanci určitých kategórií explicitne vymenovaní v § 17 ods. 6 sa na hlasovaní o štrajku v zmysle zákona o kolektívnom vyjednávaní nezúčastňujú a nezapočítavajú sa ani do počtu zamestnancov pre účely hlasovania o pracovnoprávnom štrajku.** Takéto ustanovenie zákona najmä v prípadoch zamestnancov – dohodárov môžeme považovať po ostatnej novele Zákonníka práce s účinnosťou od 1. 1. 2013 za diskriminačné, keďže dohody o prácach vykonávaných mimo pracovného pomeru sú

⁴² ŠVEC, M. a kol.: *Kultúra sveta práce. Právo na štrajk*. Bratislava: Nadácia Friedricha Eberta, zastúpenie v SR, 2013, ISBN 978 – 80 – 89149 – 28 – 5.

spolu s pracovným pomerom radené medzi základné pracovnoprávne vzťahy a tzv. dohodári získali viaceré porovnateľné oprávnenia a povinnosti ako kmeňoví zamestnanci napr. v oblasti rozvrhovania pracovného času, týždenného a denného nepretržitého odpočinku či v oblasti systému sociálneho zabezpečenia. Ich vylúčenie z oprávnenia uplatnenia práva na štrajk môžeme odôvodnene považovať za porušenie Ústavou priznaného práva na štrajk v čl. 37 ods. 4, ale i v rozpore s viacerými medzinárodnými a európskymi dokumentmi zaručujúcimi právo na štrajk ako základné ľudské právo i s judikatúrou Súdneho dvora Európskej únie.

Právny poriadok tak pri diferenciácii práva na štrajk (ústavnoprávneho a pracovnoprávneho štrajku) preukázateľne zavádza odlišný právny režim pre dohodárov, ktorí síce môžu uplatniť právo na štrajk podľa Ústavy SR, táto možnosť je im však úplne vylúčená v prípade štrajku podľa zákona o kolektívnom vyjednávaní. Načrtnuté diskriminačné zaobchádzanie s dohodármi následne dostáva jasnejšie kontúry, aj pri zohľadnení faktu, že súčasný pracovnoprávny štrajk má svoje právne základy vo všeobecnom ústavnom práve na štrajk. Na druhej strane pokiaľ berieme do úvahy univerzalitu základných ľudských práv a slobôd, ktoré sú priznané každej fyzickej osobe (právo na štrajk tvorí súčasť 2. generácie ľudských práv), nie je možné z ich uplatnenia vylučovať osoby bez objektívneho dôvodu. Podobne v priamom rozpore s princípom primeranosti a proporcionality tak, ako ho rozvinul Súdny dvor Európskej únie napr. v rozhodnutiach vo veci Laval a Viking.⁴³ Východiskovým bodom pre Súdny dvor bola predbežná otázka, či prišlo k obmedzeniu voľného pohybu služieb.⁴⁴ Jadro rozhodnutí vo veciach Laval a Viking spočíva vo formulácii **štyroch podmienok, za splnenia ktorých sa takéto obmedzenie považuje za prípustné.**⁴⁵ Tieto štyri podmienky môžeme rozčleniť do dvoch kategórií, vytvárajúcich tzv. *test legitimacy* a *test proportionality*. Teda obmedzenie voľného pohybu služieb alebo slobody usadiť sa musí splniť nasledovné podmienky:

A. *Test legitimacy*

1. Sledovať **legitímny cieľ**, zlučiteľný s ustanoveniami Zmluvy a
2. Byť odôvodnený **naliehavými dôvodmi verejného záujmu**,

B. *Test proportionality*

⁴³ C-438/05 (Viking), bod 74, C-341/05 (Laval),

⁴⁴ ŠVEC, M. a kol.: Kolektívne pracovné právo v európskych súvislostiach. Plzeň: Aleš Čeněk, 2010, s. 90 a násl., ISBN 978 – 80 – 7380 – 308 – 7.

⁴⁵ *Ibidem*, bod 75.

3. Musí byť **spôsobilé dosiahnuť sledovaný cieľ** (*podmienka spôsobilosti*) a
4. **Nesmie ísť nad rámec toho, čo je na jeho dosiahnutie nevyhnutné** (*podmienka nevyhnutnosti*).

Pri riešení týchto prípadov na základe uvedených kritérií Súdny dvor dospel vo veci Viking k záveru, že právo na štrajk na účely ochrany zamestnancov je legitímnym cieľom, ktorý v zásade pripúšťa obmedzenie jednej zo základných slobôd, garantovaných Zmluvou a že ochrana zamestnancov je jedným z naliehavých dôvodov verejného záujmu, uznaných Súdny dvorom.⁴⁶ Súdny dvor ďalej zdôraznil, že je úlohou vnútroštátnych súdov, aby v konkrétnom prípade posúdili, či daná kolektívna akcia skutočne sleduje ciele, týkajúce sa ochrany zamestnancov. Zároveň však Súdny dvor obmedzuje voľnú úvahu vnútroštátnych súdov tým, že stanovuje, že cieľ ochrany zamestnancov nemožno považovať za naplnený vtedy, ak dotknuté pracovné miesta alebo pracovné podmienky nie sú narušené alebo vážne ohrozené.⁴⁷ Pokiaľ ide o test proporcionality, Súdny dvor opäť zdôrazňuje, že jeho aplikácia je v konkrétnych prípadoch v právomoci vnútroštátnych súdov. Súdny dvor však ani v tomto prípade neváha s poskytnutím detailnejšieho návodu.⁴⁸

Takýto záver možno analogicky oprieť aj o interpretáciu čl. 27 Listiny základných práv a slobôd (ktorej obsah sa stal integrálnou súčasťou druhej hlavy Ústavy SR – Základné práva a slobody a stále platí v Českej republike), podľa ktorého je právo na štrajk zaručené. Listina sa vo svojej pôsobnosti orientuje na všetky osoby, t. j. na všetkých zamestnancov bez ohľadu na skutočnosť, v ktorom pracovnoprávnom vzťahu vykonávajú svoju pracovnú činnosť. Následne tým, že Dohovor MOP č. 87 o práve združovať sa a odborovo sa organizovať a aj Dohovor MOP č. 97 nehovoria o zamestnancoch v pracovnom pomere, ale všeobecne o „pracovníkoch“ (tzn. všetkých formách zamestnancov). Reštriktívny jazykový výklad by viedol jednoznačne k porušeniu medzinárodných zmlúv, ktorými je Slovenská republika viazaná.⁴⁹

Kolektívne zmluvy a dohodári

Zamestnanci vykonávajúci závislú prácu na základe dohôd však neboli vylúčení len z uplatnenia práva na štrajk v súvislosti s kolektívnym vyjednávaním. V podstate až do

⁴⁶ *Ibidem*, bod 77. C-341/05 (Laval), bod 103.

⁴⁷ C-438/05 (Viking), bod 81.

⁴⁸ ŠVEC, M. a kol.: *Kultúra sveta práce. Právo na štrajk*. Bratislava: Nadácia Friedricha Eberta, zastúpenie v SR, 2013, ISBN 978 – 80 – 89149 – 28 – 5 (autor kapitoly Martin Bulla).

⁴⁹ ŠVEC, M. a kol.: *Kultúra sveta práce. Právo na štrajk*. Bratislava: Nadácia Friedricha Eberta, zastúpenie v SR, 2013, ISBN 978 – 80 – 89149 – 28 – 5 (autor kapitoly Jan Horecký).

podpísania súčasne platnej Kolektívnej zmluvy pre verejnú i štátnu službu sa v texte oboch KZVS explicitne uvádzalo obmedzenie, že uzatvorené KZVS sa nevzťahujú na dohodárov.

Následne aj viaceré kolektívne zmluvy uzatvorené napr. na vysokých školách obsahovali alebo ešte stále obsahujú podobné ustanovenia, kde obmedzovali poskytovanie nárokov zamestnancov len na osoby v pracovnom pomere. Hoci zamestnávateľ porušoval ustanovenie Zákonníka práce o výnimočnom uzatváraní dohôd na zabezpečenie určitých činností a dohodári mali porovnateľné pracovné podmienky s klasickými zamestnancami, čo do rozsahu pracovného času, charakteru výkonu práce a pod.. V praxi tak prichádzalo k absurdným situáciám, keď kolektívna zmluva upravovala nižší rozsah pracovného času, čerpanie sociálneho fondu alebo zavádzala pružný pracovný čas, ktoré sa však nemohli aplikovať na dohodárov, hoci to zamestnávatelia de facto robili. Rovnako mnohé podnikové benefity poskytované zamestnancom napr. pri narodení dieťaťa, životných jubileách a podobne boli poskytované len zamestnancom v pracovnom pomere. Po zásadných pripomienkach zo strany zástupcov zamestnancov pri aktuálnom procese kolektívneho vyjednávania o KZVS pre verejnú i štátnu službu prišlo k odstráneniu predmetného diskriminačného ustanovenia z textu KZVS, čo však v praxi spôsobuje nesúlad KZ uzatvorených v jednotlivých verejnoprávných organizáciách s novým znením KZVS. Domnievame sa tak, že niektoré ustanovenia súčasne uzatvorených podnikových kolektívnych zmlúv, v zmysle ustanovení zákona o kolektívnom vyjednaní, ktoré predpokladajú, že podnikové kolektívne zmluvy nemôžu upravovať nároky zamestnancov menej výhodnejšie ako kolektívne zmluvy vyššieho stupňa, sú z uvedeného dôvodu neplatné.

Dohodári a zástupcovia zamestnancov

Skutočnosť, ktorá však v praxi pri dohodároch vystupuje v praxi absolútne do popredia, je ochrana ich vlastných záujmov na pracovisku voči zamestnávateľovi. Dohodári aj z pohľadu vysokej miery flexibility, ktorú poskytuje Zákonník práce zamestnávateľovi, najmä vo vzťahu k možnosti jednoduchšieho skončenia pracovnoprávneho vzťahu, nie sú na pracovisku v podstate vôbec zastúpení žiadnou formou zastúpenia zamestnancov. Dohodári spravidla nebývajú členmi odborových organizácií na pracovisku, keďže miera istoty ich pracovnej pozície je primárne závislá od hospodárskeho úspechu zamestnávateľa pri získavaní nových objednávok a tak ani nemajú záujem vytvárať vlastné dlhodobé záväzky na pracovisku. Na druhej strane mnohokrát kritizované postavenie zamestnaneckých rád s ohľadom na neexistenciu ich vlastnej právnej subjektivity, v praxi len dotvára dôvod ich

konštituovania, ktorý sa vo významnej miere orientuje na vôľu zamestnávateľa, mať v podniku zriadenú formu zastúpenia zamestnancov. Tá síce formálne plní úlohy vyplývajúce jej z pracovnoprávných predpisov, v skutočnosti však zamestnancov vôbec nezastupuje, neprichádza s ním do konfliktu a ochrana práv zamestnancov sa sústreďuje len na ich vlastné subjektívne možnosti pri vyjednávaní samotnej dohody. Vo výsledku tak dohodári nemajú porovnateľné pracovné podmienky ako kmeňoví zamestnanci zamestnávateľa, na druhej strane aj nižšia kvalita pracovných podmienok a podmienok zamestnávania nie je dostatočne chránená.

Zmeny v pracovnoprávnej úprave v podobe vzťahnutia ustanovení Zákonníka práce napr. o rozvrhovaní pracovného času či prestávok v práci, pri ktorých sa v zásade vyžaduje spolupôsobenie zástupcov zamestnancov (napr. pri zmenových kalendároch) vytvárajú v zásade zložitú situáciu nielen pre samotných dohodárov, ale aj pre zástupcov zamestnancov. Na jednej strane budú zástupcovia zamestnancov spolurozhodovať o pracovných podmienkach zamestnancov, s ktorými si nevytvárajú žiadny bližší vzťah (nemusia a pravdepodobne ani nebudú poznať ich názory, postoje), na druhej strane sa najmä pre odborové organizácie vytvára významný potenciál získania nových členov. Informovanie dohodárov o ich nových právach (i povinnostiach vo vzťahu k systému sociálneho zabezpečenia), predstavenie úlohy zástupcov zamestnancov v pracovnoprávných vzťahov, objasnenie významu kolektívneho vyjednávania – všetky tieto skutočnosti predstavujú možnosť presvedčenia dohodárov o význame a dôležitosti odborových organizácii aj vo vzťahu ku kolektívnemu vyjednávaniu a kolektívnej zmluve.

Záver

Načrtnutý fenomén dohodárov a ich postavenia v kolektívnych pracovnoprávných vzťahoch predstavuje do budúcnosti veľkú výzvu nielen pre zákonodarcu, ale i pre samotných zástupcov zamestnancov. Možnosť motivácie dohodárov vstúpiť do odborov bude primárne podmienená aktivitou samotných odborárov, ako dokážu pretraktovať a predstaviť význam svojho pôsobenia v pracovnoprávných vzťahoch. Na druhej strane iniciatíva v podobe zmeny zákona o kolektívnom vyjednávaní v § 17 ods. 6 bude rovnako doménou odborových organizácii, najmä z pohľadu postupne narastajúceho počtu dohodárov aj po uskutočnených zmenách a uľahčení samotného hlasovania o štrajku podľa zákona o kolektívnom vyjednávaní, kde by sa v novelizovanej právnej úprave mohli zúčastniť hlasovania aj dohodári.

Zoznam použitej literatúry:

1. ŠVEC, M. a kol.: *Kultúra sveta práce. Právo na štrajk*. Bratislava: Nadácia Friedricha Eberta, zastúpenie v SR, 2013, ISBN 978 – 80 – 89149 – 28 – 5.
2. ŠVEC, M. a kol.: *Kolektívne pracovné právo v európskych súvislostiach*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2010, s. 90 a násl., ISBN 978 – 80 – 7380 – 308 – 7.
3. DOLOBÁČ, M. a kol.: *Vybrané otázky sociálneho práva EÚ*. Košice: UPJŠ, Právnická fakulta, 2012, s. 221 a násl., ISBN 978 – 80 – 7097 – 977 – 8.
4. HORECKÝ, J.: Závislá práce. In: COFOLA 2012. Brno: Masarykova univerzita, 2012, s. 1634 – 1646, ISBN 978 – 80 – 210 – 5929 – 0.

PŘÍNOS DOHOD O PRACÍCH KONANÝCH MIMO PRACOVNÍ POMĚR K ČESKÉMU POJETÍ ZÁVISLÉ PRÁCE, POJIŠTĚNÍ ZAMESTNANCŮ A AGENTURNÍMU ZAMĚSTNÁVÁNÍ

JUDr. Martin Štefko, PhD.⁵⁰

Právnická fakulta, Univerzita Karlova v Praze

Úvod

Dohody o pracích konaných mimo pracovní poměr jsou institutem velmi úzce spojeným s emancipací pracovního práva z práva občanského a s koncipováním občanského zákoníku jako spotřebitelského kodexu. Přes poněkud zvláštní příběh spojený s jejich vznikem, jsou dohody o pracích konaných mimo pracovní poměr stále populární, možná proto, že nabízí smluvním stranám vyšší míru smluvní volnosti ve sjednávání či vylučování sociálních standardů jinak bezvýjimečně garantovaných zaměstnancům v pracovním poměru.

Je proto až neuvěřitelné, jakou tento institut prokázal od doby svého vzniku schopnost přežít a přizpůsobit se novým právním, společenským i ekonomickým podmínkám ve společnosti. Cílem tohoto příspěvku není je zamyslet se ve stručné historické perspektivě nad vývojem právní úpravy institutu dohod o pracích konaných mimo pracovní poměr z hlediska jejich přínosu pro společnost a uživatele, zaměstnavatele i zaměstnance. Jedině tak snad můžeme pochopit, proč se dohody o pracích konaných mimo pracovní poměr stále těší velké oblibě.

V následujícím oddíle si nejprve ukážeme obtíže spojené se vzájemným rozlišením dohod o pracích konaných mimo pracovní poměr navzájem, jakož i jejich odlišení od pracovní smlouvy vůbec. S institutem dohod o pracích konaných mimo pracovní poměr byla vždy spojena snaha českého zákonodárce jejich využívání omezit či přímo zakázat. Nakolik byla či je tato snaha upřímná si ukážeme v oddíle zabývajícím se právem volby mezi jednotlivými smluvními typy. V posledním oddíle si ukážeme odlišnosti v sociálních standardech u práce konané v pracovním poměru a v pracovněprávním vztahu založeném dohodou o práci konané mimo pracovní poměr.

Pojem a rozlišení

Zákoník práce (zákon č. 65/1965 Sb.) v původní redakci rozlišil v ust. § 232 odst. 2 dohody od sebe velmi nejasně. Základním rozlišovacím kritériem byla povaha pracovního úkolu.

⁵⁰ Tento příspěvek vznikl díky finanční podpoře udělené Grantovou agenturou ČR v rámci standardního projektu Analýza alternativních způsobů řešení sporů v pracovněprávních vztazích (identifikační kód 13-33780S).

Dohoda o provedení práce byla jako smluvní typ určena k zasmluvnění provedení ojedinělého určitého pracovního úkolu, který nebylo možno zajistit pracovníky organizace v rámci jejich povinností vyplývajících z pracovního poměru. Dohodu o provedení práce však bylo možné sjednat také tehdy, vyžadovala-li to povaha úkolů organizace, což v podstatě by byl rovněž důvod pro sjednání dohody o pracovní činnosti nebo dokonce pracovní smlouvy.

Dohodu o pracovní činnosti bylo možné sjednat k provádění pracovní činnosti, jejíž výkon v pracovním poměru by byl vzhledem k jejímu rozsahu z hlediska organizace práce a ekonomického řízení neúčelný a ne hospodárný. Nemělo se tedy jednat o ojedinělý pracovní úkol, ale o soustavnou pracovní činnost. Dohoda o pracovní činnosti tak přistupovala k pracovní smlouvě jako její zvláštní typ, protože z hlediska druhu vykonávané práce mezi nimi nebyl rozdíl. Pokud ale šlo o podstatné náležitosti, pak na rozdíl od pracovní smlouvy⁵¹ v dohodě musel být uveden způsob odměňování.⁵² Zásady o uzavírání dohod o pracovní činnosti mezi socialistickými organizacemi a pracovníky (které časově předešly zákoník práce 1965 a k jejich zrušení došlo až v roce 1967), vymezily v čl. 1 dohodu o pracovní činnosti jako smluvní typ určený k rozšíření, prohloubení a zkvalitnění služeb. Tyto dohody bylo možné uzavírat, jestliže rozsah služeb poskytovaných socialistickou organizací dosavadním způsobem (pracovníky v pracovním poměru) nekryl potřeby obyvatelstva nebo jestliže provádění těchto služeb dosavadním způsobem bylo i při novém způsobu řízení ne hospodárné. Mělo se jednat o poskytování drobných služeb, popřípadě drobných řemeslných prací a oprav.⁵³

V praxi bylo rozlišení dohody o pracovní činnosti od dohody o provedení práce obtížné, neboť každá opětovaná činnost se, jak potvrdily ve své judikatuře soudy, skládá z řady ojedinělých pracovních úkolů, a naopak pod pojem ojedinělého pracovního úkolu lze často zahrnovat celou řadu opakujících se činností nebo ojedinělých úkolů, které jsou součástí celkového ojedinělého úkolu většího rozsahu.⁵⁴

⁵¹ V pracovní smlouvě měla organizace s pracovníkem dohodnout zpravidla jeho mzdové zařazení.

⁵² Srov. rozhodnutí Nejvyššího soudu sp. zn. 5 Cz 6/75.

⁵³ Dohody mělo být účelné uzavírat též k rozšíření služeb závodů veřejného stravování a ubytování, a to zejména v činnostech příležitostné povahy, jako je např. dovoz a odvoz zavazadel, obstarávání pochůzek, praní a žehlení prádla, čištění, žehlení a drobné úpravy oděvů, opravy punčoch, čištění obuvi, holičské a kadeřnické služby, mytí a hlídání motorových vozidel, služby v koupelnách, šatnách, toaletách a služby při hrách nebo sportu (např. v půjčovnách loděk a v lázních). Mimoto bylo možné dohody uzavírat i na příležitostný, popřípadě nepravidelný, prodej zboží, jako je pochůzkový a stánkový prodej občerstvení, cigaret, katalogů, květin, upomínkových předmětů apod. zejména v rekreačních místech a při různých shromážděních. Pokud by nešlo o příležitostný, popřípadě nepravidelný prodej zboží, bylo možné uzavírat tyto dohody v oblasti obchodu jen výjimečně, k zajištění prodeje v malých prodejnách tabáku a v nejmenších pohostinských závodech.

⁵⁴ Srov. stanovisko Nejvyššího soudu sp. zn. Cpj 160/79.

Zákon č. 20/1975 Sb. kterým se mění a doplňují některá další ustanovení zákoníku práce, upravil vymezení obou dohod a výslovně poprvé u dohody o pracovní činnosti vnesl jako rozlišovací znak délku pracovní doby (tzv. kvantitativní princip). Toto omezení však neplatilo u prací sezónní povahy, zde průměrná doba skutečného výkonu práce nesměla přesáhnout stanovenou týdenní pracovní dobu. Zákon č. 20/1975 Sb. zakotvil, že dohodu o pracovní činnosti bylo možné uzavírat k provádění opětvující se pracovní činnosti, při níž průměrná doba skutečného výkonu práce nepřesahovala polovinu stanovené týdenní pracovní doby, u prací sezónní povahy stanovenou týdenní pracovní dobu, a která je ve sjednaném rozsahu vykonávána buď:

(a) nepravidelně podle časových možností pracovníka, nebo

(b) pravidelně, avšak za takových provozních podmínek, že z hlediska zájmů společnosti bylo by pro organizaci neúčelné a ne hospodárné, aby výkon této činnosti soustavně řídila, sledovala její provádění a kontrolovala dodržování stanovené pracovní doby.

Dohody o provedení práce bylo možno uzavírat jen k provedení ojedinělého určitého pracovního úkolu vymezeného výsledkem práce, který nebylo možno zajistit pracovníky organizace v rámci jejich povinností z pracovního poměru buď proto, že tento úkol nevyplýval z běžné činnosti organizace, nebo proto, že to výjimečně vyžadovala povaha takového úkolu. Dohody tak bylo možné vzájemně odlišit podle druhu vykonávané práce, jejich pravidelného každodenního opakování a délky odpracované doby.⁵⁵ Podstatná část úpravy však byla obsažena v usneseních vlády, která zavedla celou řadu administrativních omezení.⁵⁶

Právě snahy o zjednodušení administrativních omezení vedly k další novelizaci zákoníku práce 1965 provedené zákonem č. 188/1988 Sb., kterým se mění a doplňuje zákoník práce. Citovaná novelizace vnesla časový prvek též do dohody o provedení práce.⁵⁷ Dle důvodové zprávy se tak stalo pro praktickou neschopnost kontrolovat jednorázovost či opakovanost předmětu sjednaného pracovního úkolu, čehož smluvní strany využívaly k obcházení úpravy dohody o pracovní činnosti. Organizace mohla s občanem uzavřít dohodu o provedení práce, jestliže předpokládaný rozsah práce (pracovního úkolu), na který se

⁵⁵ Rozsudek Nejvyššího soudu sp. zn. 5 Cz 3/78.

⁵⁶ V 80. letech se jednalo o usnesení vlády ČSSR č. 348/1980, 321/1982 a 355/1982, usnesení vlády ČSR č. 363/1980, 325/1982 a 13/1983 a usnesení vlády SSR č. 355/1980, 324/1982 a 15/1983. V roce 1983 byla organizačně administrativní opatření shrnuta do usnesení vlády ČSSR č. 298/1983, usnesení vlády ČSR č. 330/1983 a vlády SSR č. 372/1983.

⁵⁷ Tak Dědič, J.; Soušková, M.: Několik úvah nad právní úpravou dohod o pracích konaných mimo pracovní poměr, Právník, 1990, č. 7, str. 635.

dohoda uzavírá, nebyl vyšší než 100 hodin. Jediným připomenutím příbuznosti smlouvy o dílo a dohody o provedení práce bylo konkretizování rozsahu práce, kdy v ustanovení § 236 zákoníku práce 1965 bylo nově uvedeno: „*předpokládaný rozsah práce (pracovního úkolu)*“.⁵⁸ Dohoda o pracovní činnosti⁵⁸ byla i nadále omezena rozsahem v průměru nepřesahujícím polovinu stanovené týdenní pracovní doby (výjimka pro práce sezónní povahy vypadla, vládě bylo ale ponecháno oprávnění stanovit z tohoto pravidla výjimky). Polovina stanovené týdenní pracovní doby byla dle důvodové zprávy akceptována jako dostatečný časový rozsah pro výkon vedlejšího zaměstnání. Dosavadní omezení ohledně pravidelnosti a nepravidelnosti konané práce byla přeformulována a vztažena na obě dohody o pracích konaných mimo pracovní poměr. Shodně pro obě dohody se jednalo o práci: (a) jejíž pravidelný výkon nemůže organizace zabezpečit v rámci předem stanoveného rozvržení pracovní doby a rozvrhu pracovních směn tak, aby její řízení, sledování jejího provádění a kontrola dodržování pracovní doby byly účelné a hospodárné, (b) jejíž výkon v pracovním poměru by byl z hlediska zájmů společnosti pro organizaci neúčelný nebo nehospodárný z jiných důvodů. Výslovně již nebylo zmíněno, že práce bude vykonávána nepravidelně dle časových možností pracovníka, byť i tento případ by jistě bylo možné podřadit pod tzv. jiné důvody zmíněné pod (b). Současně došlo k zákazu sjednávání dohod na činnosti podle autorského zákona, s cílem vyloučit kolizi souběhu pracovněprávních a autorskoprávních vztahů.⁵⁹

Další posun ve vymezení obou dohod přinesl nový český zákoník práce (zákon č. 262/2006 Sb.). Ač bylo původně během přípravných prací zamýšleno dohody o pracích konaných mimo pracovní poměr již do nového zákoníku práce nepřevzít, nakonec došlo k přehodnocení tohoto postoje a naopak k navýšení limitu rozsahu práce u dohody o provedení práce. Dohoda o provedení práce však byla pevněji vřazena do pracovního práva, což mělo za následek opuštění ojedinělosti pracovního úkolu jako jí převážně charakterizujícího prvku. V důvodové zprávě bylo výslovně konstatováno, že i dohoda o provedení práce vykazuje znaky závislé práce.⁶⁰ Za tento znak je nutno považovat též opakovaný charakter poskytovaných služeb. Pokud by bylo sjednáno zhotovení díla, o výkon závislé práce by se nejednalo.

⁵⁸ Dohodu o pracovní činnosti mohla organizace uzavřít s občanem, pokud předpokládaný rozsah práce přesáhl 100 hodin, byť zákon matoucím způsobem výslovně uváděl, že dohodu o pracovní činnosti lze uzavřít, i když předpokládaný rozsah práce nepřesahuje 100 hodin.

⁵⁹ Tento zákaz zůstal upraven v ust. § 223 odst. 3 slovenského zákoníku práce.

⁶⁰ Důvodová zpráva, zvláštní část, komentář k ust. § 74 až 77, str. 214, tisk 1153, PS PČR.

Po nepřevzetí zákazu sjednávat dohody na činnosti dle autorského zákona a zásadní redukci omezení týkajících se neúčelnosti a ne hospodárnosti organizace, řízení a kontroly prací prováděných na základě dohod, již nový český zákoník práce neobsahuje žádný definiční znak, který by vzájemně rozlišil z hlediska povahy práce či její organizace jednak dohody o pracích konaných mimo pracovní poměr navzájem, jednak tyto dohody od pracovní smlouvy. V pracovněprávním vztahu založeném každou z těchto dohod je možné konat totožnou práci jako v pracovním poměru založeném pracovní smlouvou; smluvní strany zůstaly omezeny pouze délkou výkonu této práce (kvantitativním znakem). U dohody o provedení práce to je 300 hodin v kalendářním roce, u dohody o pracovní činnosti polovina stanovené týdenní pracovní doby.⁶¹ Za platné právní úpravy je proto obtížné nevidět v dohodách o pracích konaných mimo pracovní poměr pouze podtyp pracovní smlouvy, byť teoretická obce se na tomto přístupu zatím shodnout nedokázala.

Právo volby mezi jednotlivými smluvními typy

Organizacím bylo v původní redakci zákoníku práce 1965 umožněno uzavírat s občany dohody o provedení některých prací mimo pracovní poměr, pokud to bylo nezbytné k lepšímu plnění úkolů organizace, zkvalitnění služeb obyvatelstvu nebo k umožnění širší účasti na společenské práci občanům, kteří pro svůj zdravotní stav, pokročilý věk nebo úkoly při výchově dětí nemohli konat práci v pracovním poměru.

Zákon č. 20/1975 Sb., kterým se mění a doplňují některá další ustanovení zákoníku práce, výslovně zakotvil, že organizace mohou jen výjimečně k plnění svých úkolů nebo k zabezpečení svých potřeb uzavírat s občany také dohody o pracích konaných mimo pracovní poměr. Dále došlo též k úpravě podmínek, za nichž bylo možné sjednat dohody. Poprvé se do zákoníku práce dostalo omezení z hlediska množství pracovní doby nutné ke splnění určitého úkolu. Dohody o pracovní činnosti bylo možné uzavírat k provádění opětující se pracovní činnosti, při níž průměrná doba skutečného výkonu práce nepřesahovala polovinu stanovené týdenní pracovní doby, u prací sezónní povahy stanovenou týdenní pracovní dobu, a která je ve sjednaném rozsahu vykonávána buď: (a) nepravidelně podle časových možností pracovníka, nebo (b) pravidelně, avšak za takových provozních podmínek, že z hlediska zájmů společnosti bylo by pro organizaci neúčelné a ne hospodárné, aby výkon této činnosti soustavně řídila, sledovala její provádění a kontrolovala dodržování stanovené pracovní doby.

⁶¹ Zvláštní zákony však v některých případech implicitně zakázaly výkon dané práce na základě dohod o pracích konaných mimo pracovní poměr, zmínit lze např. advokátní koncipienství (ust. § 37 odst. 1 písm. e) zákona o advokacii).

S cílem zabezpečit preferenci pracovního poměru před dohodami, v nichž mělo být realizováno v zásadě pouze vedlejší zaměstnání, byla novelou provedenou zákonem č. 188/1988 Sb., kterým se mění a doplňuje zákoník práce, opět nově stanovena kritéria, podle nichž se posuzovala případná neúčelnost a nehospodárnost sjednávání pracovního poměru. Shodně pro obě dohody se jednalo o práci: (a) jejíž pravidelný výkon nemůže organizace zabezpečit v rámci předem stanoveného rozvržení pracovní doby a rozvrhu pracovních směn tak, aby její řízení, sledování jejího provádění a kontrola dodržování pracovní doby byly účelné a hospodárné, (b) jejíž výkon v pracovním poměru by byl z hlediska zájmů společnosti pro organizaci neúčelný nebo nehospodárný z jiných důvodů.

Zákonodárce zdůvodnil potřebu nové úpravy tím, že dohody o pracích konaných mimo pracovní poměr umožňují využít iniciativy pracujících ke zlepšení služeb a zabezpečení pracovních sil ve vedlejších zaměstnání pro celou řadu úzkoprofilových činností, jsou však též někdy zneužívány k neodůvodněnému obohacování.⁶²

Zákoník práce 2006 reguluje vztah mezi pracovním poměrem a pracovněprávními vztahy založenými dohodami o pracích konaných mimo pracovní poměr jedinou větou. Dle ust. § 74 odst. 1 zákoníku práce má zaměstnavatel zajišťovat plnění svých úkolů především zaměstnanci v pracovním poměru. Zákon tento příkaz (nikoliv doporučení, jak se domnívají někteří autoři) zaměstnavateli, aby zajišťoval plnění svých úkolů zaměstnanci v pracovním poměru, nijak blíže nekonkretizuje. Slovo „převážně“ nebylo zatím soudy vyloženo a kontrolní praxe se tomuto problému též vyhýbá. Dle autorova názoru zaměstnavatel nezajišťuje plnění svých úkolů především zaměstnanci v pracovním poměru, pokud plní své úkoly převážně zaměstnanci v pracovněprávních vztazích založených dohodami o pracích konaných mimo pracovní poměr. Pokud zaměstnavatel poruší stanovené povinnosti při vzniku pracovního poměru, dohody o provedení práce či dohody o pracovní činnosti, dopouští se správního deliktu a může být postižen za přestupek dle ust. § 12 zákona o inspekci práce⁶³ nebo za správní delikt dle ustanovení § 25 cit. zákona.

Jak bylo již předesláno, dohody o pracích konaných mimo pracovní poměr umožňují zaměstnavateli zprostit se celé řady povinností, které by mu jinak svědčily z právní úpravy pracovního poměru. Rozšiřováním rozsahu práce, kterou lze konat na základě dohod, zejména dohody o provedení práce, čehož jsme od roku 2007 svědkem (limit 100 hodin byl novým

⁶² Zvláštní část důvodové zprávy k ust. § 232 až 239b, Federální shromáždění, tisk č. 100, viz http://www.psp.cz/eknih/1986fs/tisky/t0100_09.htm (Cit.: 11. 1. 2013).

⁶³ Zákon č. 251/2005 Sb. o inspekci práce, v platném znění.

českým zákoníkem práce zvýšen na 150 hodin a novela zákoníku práce s účinností od 1. 1. 2012 provedla opět navýšení na 300 hodin), dochází k postupnému přetavování výjimečných forem způsobu konání závislé práce na formy pravidelné stojící vedle pracovního poměru.⁶⁴

Nejvýznamnější současné odlišnosti od pracovního poměru

Pracovněprávní vztahy založené dohodami o pracích konaných mimo pracovní poměr vždy vykazovaly určité odlišnosti od pracovního poměru, my se zde budeme věnovat pouze některým z nich. Prvním, nikoliv pouze terminologickým, rozdílem je důsledné upřednostňování pojmu „dohoda“ před „pracovněprávní vztah založený dohodami o pracích konaných mimo pracovní poměr“. Činí tak zákonodárce nejen dnes, ale též před rokem 1989, což je podivuhodné vzhledem k celkovému odklonu od smluvní podstaty práce v době kodifikace československého pracovního práva. Zákoník práce 1965 při úpravě pracovního poměru opustil toto individuální pojetí pracovního práva a kladl důraz především na kolektivní prvek při výkonu práce. Nezůstalo však pouze u odlišného názvosloví.

Na rozdíl od pracovní smlouvy, kde však byla tato úprava původně též zamýšlena, se alespoň na úrovni zákoníku práce 1965 realizovala myšlenka smluvní odměny za práci.⁶⁵ Dohoda o způsobu odměňování byla podstatnou náležitostí dohody o pracovní činnosti; nedostatečná konkretizace způsobu odměňování měla za následek neplatnost dohody o pracovní činnosti.⁶⁶ Organizace byla povinna poskytnout pracovníkům sjednanou odměnu. V praxi ale stát plně využil zákonné zmocnění dané ústředním orgánům,⁶⁷ kterým byla v ust. § 239 zákoníku práce 1965 ponechána možnost v dohodě s ministerstvem financí a s ústředními výbory odborových svazů⁶⁸ stanovit zásady pro odměňování pracovníků činných podle těchto dohod a bližší podmínky pro jejich uzavírání. Odměňování prací konaných podle dohod o provedení práce a vyskytujících se ve více odvětvích mělo upravit ministerstvo financí.⁶⁹ Rozsah regulace odměňování v různých podzákonných předpisech dosáhl ohromného rozsahu a stal se jedním z vážných problémů této úpravy.⁷⁰ Vedle absence svrchovanosti zákona daná úprava

⁶⁴ Srov. populistické, ale v této části pravdivé, vystoupení senátora Štěcha na 12. schůzi Senátu dne 11. 10. 2011, <http://www.senat.cz/xqw/xervlet/pssenat/hlasovani?action=steno&O=8&IS=4650&D=07.10.2011#b11960> (Cit.: 11.1.2013).

⁶⁵ Srov. stanovisko Nejvyššího soudu sp. zn. Cpj 160/79.

⁶⁶ Rozhodnutí Nejvyššího soudu sp. zn. 5 Cz 6/75, srov. též rozhodnutí Nejvyššího soudu sp. zn. 5 Cz 3/78.

⁶⁷ Novelizace zákon č. 20/1975 Sb. doplnil „vláda Československé socialistické republiky“.

⁶⁸ Po novelizaci zákonem č. 153/1969 Sb. s „příslušnými odborovými orgány“ a po novelizaci zákonem č. 20/1975 Sb. „Ústřední radou odborů“.

⁶⁹ Po novelizaci zákonem č. 153/1969 Sb. Ministerstva práce a sociálních věcí České socialistické republiky a Slovenské socialistické republiky.

⁷⁰ K rozsahu úpravy srov. derogační ustanovení vyhlášky č. 425/1991 Sb., o odměňování prací konaných mimo pracovní poměr.

především bránila adekvátnímu motivačnímu odměňování vykonané práce. Platná úprava nepovažuje ujednání o odměně za podstatnou náležitost dohody o práci konané mimo pracovní poměr a znevýhodňuje zaměstnance pracující na základě dohod jejich nezahrnutím do povinných příplatků ke mzdě či platu. Jak jinak vysvětlit ust. § 77 odst. 2 písm. e) zákoníku práce? Nežádoucí účinky této úpravy lze eliminovat pouze prostřednictvím zásady stejné odměny za stejnou práci.⁷¹

Dalším rozdílem, který ovšem nový český zákoník práce 2006 nepřevzal, bylo oprávnění pracovníka konat práci za pomoci rodinných příslušníků uvedených v dohodě.⁷² Takto se násobil potenciál volného času pracovníků, kteří k plnění úkolů (často i pro mateřskou organizaci) využívali příslušníků vlastní rodiny. Zjevnou nevýhodou takto konané práce byla častá nemožnost zjistit skutečného viníka nekvalitně odvedené práce. Odpovědnost organizace⁷³ i pracovníka za škodu způsobenou při plnění pracovních úkolů nebo v přímé souvislosti s ní byla řešena stejně jako v pracovním poměru, výše náhrady škody způsobené pracovníkem z nedbalosti však nesměla přesáhnout třetinu skutečné škody a nesměla ani být vyšší než třetina odměny sjednané za provedení této práce. Pracovník odpovídal organizaci dle pracovněprávních předpisů i za škodu způsobenou ze strany jeho rodinných příslušníků, kteří mu při práci pomáhali. Vznikla-li ale při výkonu práce škoda rodinným příslušníkům, odpovídala organizace za úraz jen podle občanského zákoníku.

Zaměstnavatel není dle ustanovení § 74 odst. 2 zákoníku práce povinen zaměstnanci rozvrhovat pracovní dobu, není ji ani povinen evidovat (ustanovení § 77 odst. 2 písm. b) zákoníku práce). Tato úprava umožňuje zaměstnavateli nejen přidělovat zaměstnanci práci podle své okamžité potřeby, ale též zřejmě v rozporu s pravidly implementujícími unijní směrnici o některých aspektech rozvržení pracovní doby.⁷⁴ Proto bylo v ust. § 77 odst. 3 písm. d) zákoníku práce alespoň upraveno, že výkon práce nesmí přesáhnout 12 hodin během 24 hodin po sobě jdoucích. Přesto zůstává evergreenem obcházení kvantitativního limitu práce konané v pracovněprávních vztazích založených dohodami o práci konané mimo pracovní

⁷¹ Smluvní princip se naopak důsledně uplatnil ve slovenské úpravě (srov. ust. § 226 odst. 2 a § 228a odst. 1 slovenského zákoníku práce).

⁷² Možnost pracovníka nechat se zastoupit při výkonu práce v pracovním poměru se ovšem též dovozovala.

⁷³ Zdánlivě jinak tomu bylo v případě odpovědnosti za nemoc z povolání. Ust. § 235 odst. 2 v původní redakci upravovalo odpovědnost organizace pouze za úraz, který se pracovníku přihodil při výkonu práce. K nápravě došlo zákonem č. 153/1969 Sb., kterým se mění a doplňuje zákoník práce. Srov. bod 81, kterým se mění ust. § 235 odst. 2 zákoníku práce 1965. Srov. též důvodovou zprávu k předmetné úpravě, tisk 26, FS ČSSR http://www.psp.cz/eknih/1969fs/tisky/t0016_04.htm (Cit.: 11. 3. 2013).

⁷⁴ Více Stránský, J.: Dohody o pracích konaných mimo pracovní poměr – flexibilita za každou cenu? in Acta Universitatis Brunensis Iuridica, č. 382, str. 79 a násl.

poměr. Na základě dohod jsou v praxi konány též práce svým rozsahem vyhrazené pracovnímu poměru. Při absenci evidence pracovní doby a mlčení zaměstnance mohou kontrolní orgány (a to též pro účely jiných druhů odpovědnosti zaměstnance) jen velmi obtížně zjistit skutečný rozsah odvedené práce.

S nerozvrháváním pracovní doby souvisí neexistence práva zaměstnance na řádnou dovolenou a na omluvené pracovní volno a náhradu mzdy či platu za dobu trvání překážek v práci. Obě práva lze založit smluvně, u pracovněprávního vztahu založeného dohodou o pracovní činnosti však nejvýše v rozsahu stejném, jako je tomu v pracovním poměru. Nesjednáním nároku na dovolenou či překážky v práci ušetří zaměstnavatel náhradu mzdy či platu náležející jinak spolu s čerpanou dovolenou (omluveným pracovním volnem) nebo za dobu existence překážky v práci.⁷⁵

Pro obě dohody, resp. pracovněprávní vztahy jimi založené, je příznačná nízká ochrana zaměstnance před skončením základního závazkového vztahu. U dohody o pracovní činnosti je upraveno právo smluvních stran skončit dohodu výpovědí z jakéhokoliv důvodu nebo bez uvedení důvodu s patnáctidenní výpovědní dobou, která začíná dnem, v němž byla výpověď doručena druhému účastníku.⁷⁶ Jakýkoliv výpovědní důvod neznamena akceptaci americké doktríny „*termination at-will*“, tímto důvodem totiž nemůže být diskriminační či amorální důvod. Dohoda o provedení práce postrádá v platné úpravě bližší úpravu skončení, smluvní strany obvykle způsob skončení pracovněprávního vztahu založeného touto dohodou sjednávají, jinak z povahy věci skončí pracovněprávní vztah provedením práce. Podpůrná aplikace úpravy u dohody o pracovní činnosti je diskutabilní.⁷⁷ Návrh doprovodného zákona, kterým se mění některé zákony v souvislosti s přijetím rekodifikace soukromého práva (zatím schválen pouze vládou ČR),⁷⁸ se doplňuje povinná písemná forma výpovědi pracovněprávního vztahu založeného každou z dohod o pracích konaných mimo pracovní poměr i jejich okamžité zrušení.⁷⁹ V souvislosti s právem zákonného zástupce skončit pracovní poměr dle ust. § 35 nového občanského zákoníku⁸⁰ se i v případě dohod navrhuje doplnit: „*Zákonný zástupce nezletilého zaměstnance, který nedosáhl věku 16 let, může okamžitě zrušit dohodu o provedení práce nebo dohodu o pracovní činnosti nezletilého*

⁷⁵ Srov. též rozhodnutí Nejvyššího soudu sp. zn. 21 Cdo 2163/2004.

⁷⁶ Tak rozhodnutí Nejvyššího soudu sp. zn. 4 Cz 15/72.

⁷⁷ Srov. rozhodnutí Nejvyššího soudu sp. zn. 7 Cz 8/70 (R 88/1970) a též rozhodnutí Krajského soudu v Hradci Králové sp. zn. 4 Co 292/69.

⁷⁸ Srov. <http://obcanskyzakonik.justice.cz/cz/uvodni-stranka.html> (Cit.: 12.3.2013).

⁷⁹ Bod 23 čl. L části 44 návrhu doprovodného zákona, kterým se mění některé zákony v souvislosti s přijetím rekodifikace soukromého práva, účinnost předpokládána dle čl. CXL cit. návrhu od 1.1.2014.

⁸⁰ Právní úprava je dostupná např. zde http://obcanskyzakonik.justice.cz/tinymce-storage/files/odborne_texty/NOZ%20interaktiv.pdf (Cit.: 12.3.2013).

zaměstnance, pokud je to nutné v zájmu vzdělání, vývoje nebo zdraví nezletilého zaměstnance. K platnosti okamžitého zrušení dohody o provedení práce nebo dohody o pracovní činnosti nezletilého zaměstnance podle věty první se vyžaduje přivolení soudu.“⁸¹

Snad nejvýznamnějším důvodem k zasmluvnění výkonu určité práce (pokynutí služby) ve formě dohody o provedení práce je pro fyzické osoby, které nestíhá povinnost získat povolení k výkonu závislé práce na území České republiky, a dále též vždy pro zaměstnavatele, vynětí výdělečné činnosti konané na základě dohody o provedení práce z působnosti veřejnoprávního důchodového, nemocenského i zdravotního pojištění. Obě smluvní strany (zejména však právě zaměstnavatel) tak ušetří na jinak povinných odvodech, byť pro zaměstnance může mít vyloučení z osobního rozsahu pojistných systémů fatální důsledek.⁸² Právě zájem na zachování této výhody i po zvýšení kvantitativního rozsahu dohody o provedení práce donutil předkladatele novelizace zákoníku práce provést zajímavý kotrmelec. S účinností od 1. 1. 2012 výkon práce v pracovněprávním vztahu založeném dohodou o provedení práce zakládá též účast na důchodovém, nemocenském a veřejném zdravotním pojištění, ale pouze tehdy, pokud bude zaměstnanci při splnění dalších podmínek zúčtován započitatelný příjem v částce vyšší než 10 000 Kč.⁸³ U zaměstnanců vykonávajících práce v pracovním poměru či pracovněprávním vztahu založeném dohodou o pracovní činnosti přitom zakládá účast na důchodovém, nemocenském a veřejném zdravotním pojištění příjem čtyřikrát nižší (ve výši alespoň 2 500 Kč v daném měsíci). V čím zájmu je takováto úprava, není těžké uhádnout.

Závěr

Důvody vzniku dohod o pracích konaných mimo pracovní poměr byly v podstatě dva a v obměněné podobě platí i dnes, což je hlavní příčinou jejich oblíbenosti adresáty právních norem. Pro organizace dříve stejně jako dnes pro zaměstnavatele bylo/je neefektivní plnit některé úkoly prostřednictvím pracovníků/zaměstnanců pracujících v pracovním poměru. Převážně kogentní právní úprava totiž stále neumožňuje sjednat obsah pracovního poměru zcela dle vůle stran, zejména zaměstnavatele. Jestliže dříve šlo o snížení příliš vysokých

⁸¹ Požadavek přivolení soudu se vkládá tímto doprovodným zákonem též do nového ust. 56a zákoníku práce. tím se ovšem závažným způsobem neguje prvotní myšlenka zákonodárce vyjádřená v ust. § 35 nového občanského zákoníku. Dle oficiálních údajů se průměrná délka řízení v pracovních sporech ode dne nápadu do právní moci rozhodnutí se přitom dle oficiálních údajů pohybuje kolem 607 dnů. Srov. MS ČR: Statistický přehled soudních agend, druhá část, rok 2010, 21. Více než dva roky přitom běží např. 225 sporů o nárok na mzdu a náhradu mzdy. MS ČR: Statistický přehled soudních agend, druhá část, rok 2010 str. 14.

⁸² Rozhodnutí Nejvyššího soudu sp. zn. 6 Co 130/74.

⁸³ Srov. část jedenáctá (nové ust. § 7a zákona o nemocenském pojištění), část čtvrtá a pátá novely zákoníku práce, tisk č. 411 PS, PČR.

nároků kladených na organizace z hlediska řízení a kontroly výkonu práce pracovníka,⁸⁴ pak dnes si zaměstnavatelé slibují od dohod především snížení ceny práce.

Druhý důvod spolupůsobí s prvním a tkví převážně mimo oblast pracovního práva. V době před rokem 1989 to byly nefungující subdodavatelské oblasti, a to jak mezi organizacemi, tak mezi organizací a malým živnostníkem. Přestože s návratem smlouvy o dílo do občanského práva, resp. obchodního práva, by se zdálo, že dohody o pracích konaných mimo pracovní poměr přestanou být používány a dojde k jejich zrušení, opak je pravdou. Zákonodárce dnes argumentuje pro zachování tohoto institutu zažitou praxí, neúčelností výkonu určitých prací v pracovním poměru, jakož i přílišnou formálností pracovního poměru.⁸⁵ Z uvedených argumentů lze přijmout pouze zažitost užívání dohod v praxi. Není-li pro smluvní strany účelné, aby práce byla konána na základě pracovní smlouvy (či jmenování) v pracovním poměru, mohou si v souladu se zásadou autonomie vůle zvolit takový smluvní typ, který jim vyhovuje. Stěží lze proto z tohoto úhlu pohledu chápat snahu trvat na zachování pracovněprávního režimu, když zákoník práce pro dohody o pracích konaných mimo pracovní poměr počítá s rozsáhlými výjimkami z aplikace pracovněprávní úpravy (a to někdy přinejmenším na hraně rozporu s unijním právem).⁸⁶ Nabízí se tak otázka, zda je skutečně pro zaměstnance užití příslušného smluvního typu podle občanského zákoníku rizikovější, když ochranná funkce pracovního práva se právě u dohod o pracích konaných mimo pracovní poměr ve značné míře neuplatní. Argumentuje-li zákonodárce malým rozsahu těchto prací,⁸⁷ pak bylo ukázáno, že na základě dohody o pracovní činnosti může zaměstnanec pracovat po stanovenou týdenní pracovní dobu po polovinu kalendářního roku. Možnost využít roční pracovní fond z 50 % jistě nelze označit za marginální. O malém rozsahu by snad bylo možno uvažovat u dohody o provedení práce, i když i zde kvantitativní limit 300 hodin odpovídá 37,5 pracovním směnám (pracovním dnům) po 8 hodinách, tedy téměř dvěma pracovním měsíci.

Dohody o práci konané mimo pracovní poměr jsou v praxi velmi oblíbené, u dohod o provedení práce je tomu především z důvodů daňových a pojistných, u obou dohod o práci konané mimo pracovní poměr pak shodně pro nižší potenciální nároky zaměstnanců vůči zaměstnavatelům. Z doktrinárního hlediska se jedná o institut, který umožňuje obejít

⁸⁴ Dědič, J.; Soušková, M.: Několik úvah nad právní úpravou dohod o pracích konaných mimo pracovní poměr, str. 633.

⁸⁵ Tak tisk 411 PS PČR, důvodová zpráva, zvláštní část, str. 81 a násl.

⁸⁶ Shodně Stránský, J.: Dohody o pracích konaných mimo pracovní poměr – flexibilita za každou cenu? str. 81 a násl.

⁸⁷ Tak tisk 411 PS PČR, důvodová zpráva, zvláštní část, str. 81 a násl.

pracovněprávní ochranu zaměstnance v pracovním poměru před zneužitím práva ze strany zaměstnavatele. Jedná se tedy o nástroj velmi nebezpečný, mohou-li jej extenzivně využívat zaměstnavatelé k najmutí hospodářsky slabých a sociálně ohrožených skupin obyvatelstva, jako jsou např. občané z třetích států k výkonu práce nikoliv malého rozsahu.



KULTÚRA SVETA PRÁCE

FORMY VÝKONU ZÁVISLEJ PRÁCE

Editor: JUDr. Marek Švec, PhD.

Vydavateľ: Friedrich Ebert Stiftung, zastúpenie v SR

Recenzovaný zborník vedeckých príspevkov vznikol ako výstup projektu Friedrich Ebert Stiftung, zastúpenie v SR s názvom „Kultúra sveta práce“.

Za odbornú, obsahovú a jazykovú stránku príspevkov zodpovedajú autori.

ISBN 978-80-89149-27-8

**FRIEDRICH
EBERT
STIFTUNG**
Bratislava 2013