

Dílčí náměty ke zlepšení právní úpravy posuzování způsobilosti k práci

Partial suggestions for improving the legal framework for the assessment of health ability for work

Doc. JUDr. Martin Štefko, Ph.D., Katedra pracovního práva a práva sociálního zabezpečení PF UK, advokát v Kocián Šolc Balaščík advokátní kancelář, s.r.o.

Abstract: This paper deals with medical examination of employee's ability to work. Although from a legislative-technical point of view, this regulation is considered to be successful, in practice it causes major problems in the area of assessment care, which is evidenced in particular by case law. Referencing to practice, we can state that the idea of the occupational health services provider as professional assistant of the employer in providing for the protection of employees' occupational health has not taken hold at all. Employers justifiably ask why they should pay for a medical report giving them no legal certainty.

Key words: ability to work – medical certificate – labour law

Abstrakt: Ač je úprava posuzování způsobilosti k výkonu práce z legislativně-technického hlediska považována ministerstvem zdravotnictví za zdařilou, v praxi působí velké problémy právě v oblasti posudkové péče, což dokládají zkušenosti a v menším rozsahu též judikatura. S odkazem na praxi lze konstatovat, že se vůbec neujala představa poskytovatele pracovnělékařských služeb jako odborné pomoci zaměstnavateli při zajištění ochrany zdraví zaměstnanců při práci. Zaměstnavatelé se oprávněně ptají, proč mají platit za lékařský posudek, který jim nedává žádnou právní jistotu. Zaměstnavatelé naopak chtějí platit za služby, které jim dávají solidní podklad pro další postup vůči zaměstnanci.

Z analyzovaných předpisů je patrné, že problematika posuzování zdravotního stavu a lékařských posudků zůstává však v některých aspektech dosud mezerovitá, a to jak z hlediska povahy lékařského posudku, tak z hlediska akceptace nedostatku pracovních kapacit poskytovatelů pracovnělékařských služeb.

Klíčová slova: zdravotní způsobilost – lékařský posudek – pracovní právo

ÚVOD

Potřeba adekvátní právní úpravy posuzování zdravotní způsobilosti zaměstnance k výkonu práce je neoddiskutovatelná. Právo zaměstnavatele požadovat přezkoumání zdravotního stavu je standardně uznáváno v celé řadě jiných právních řádů. Namátkově lze zmínit úpravu anglickou,¹ belgickou,² francouzskou³ či holandskou.⁴ Nutnost preventivních prohlídek zdůrazňuje rozhodnutí polského Nejvyššího soudu⁵ či americké precedenty.⁶ Na druhou stranu je nutno upozornit, že ačkoli důvody pro provedení lékařských prohlídek se na první pohled zdají být hlavně v zájmu a ve prospěch (budoucího) zaměstnance, skýtají zároveň určité nevýhody. Především samo lékařské vyšetření, je-li provedeno nikoliv *lege artis*, může být pro žadatele škodlivé (to je však především problém méně vyspělých zdravotních systémů ve světě). Dále v případě, že zaměstnanec není fyzicky ve stavu způsobilém pro výkon práce, může lékařský posudek být důvodem pro odmítnutí žádosti o zaměstnání,⁷ respektive u zaměstnanců v pracovním vztahu důvodem ke změně skončení

¹ Zákon o ochraně údajů 1998 (DPA) a zákon o přístupu k lékařským záznamům 1988 (AMRA). Kromě toho, pokud se použije právo vycházející ze zvyklostí, když musí lékaři také vzít v úvahu veškeré pokyny Generální lékařské rady.

² Zaměstnavatel je dle belgické úpravy oprávněn zaměstnance, který se prohlásí za práce neschopného, podrobit lékařské prohlídce. Čl. 31 zákona o pracovních smlouvách, ze dne 3. července 1978, stanoví, že přezkoumávající lékař může být pověřen přezkoumáním skutečnosti pracovní neschopnosti a stanovením pravděpodobné délky trvání této neschopnosti. Cons. prud'h. app.- Liège, 25 mai 1963, R. D. S., 1963, 282, Jur. Liège, 1963–1964, 14; contra: 1 cons. prud'h. app. Mons, 1er juillet 1961, J. T., 1962, 682. Více je dostupné z: <<https://www.actualitesdroitbelge.be/droit-du-travail/droit-du-travail-abreges-juridiques/lecontrole-de-l-incapacite-de-travail/le-controle-de-l-incapacite-de-travail>> [cit. 2020-04-24].

³ Čl. R.1221-2, 5° francouzského zákoníku práce. Ve Francii je zajištění lékařské prohlídky součástí bezpečnostní povinnosti zaměstnavatele, pokud by zaměstnavatel tuto povinnost nedodržel, tak mu může být udělena pokuta či mu dokonce hrozí vězení, pokud se toto porušení opakuje (čl. L.4745-1 a R. 4745-1 stejného zákoníku). Tato povinnost platí pro zaměstnavatele ze soukromých firem, průmyslových a komerčních veřejných firem a všech veřejných podniků, které najímají zaměstnance ze soukromého sektoru. Ve veřejném sektoru platí stejná povinnost, jediným rozdílem je, že závodní lékař je schvalován státní správou.

⁴ Dne 1. ledna 1998 v Nizozemsku nabyl účinnosti zákon o lékařských prohlídkách (*Wet op de Medische Keuringen*). Úpravu procedurálních požadavků lze nalézt ve Vyhlášce o lékařských vyšetřeních před zaměstnáním (niz. *Besluit aanstellingskeuringen*). Práva a povinnosti žadatelů jsou nepřímo chráněny zákonem o lékařské léčbě (niz. *Wet op de geneskundige behandelingsovereenkomst*). K zákonu o lékařských prohlídkách více in *Parlamentní referáty II 1993–1994*, 23 259, č. 7, s. 710.

⁵ Úprava je obsažena v § 229 polského zákoníku práce (ustawa z dnia 26 czerwca 1974 r. Kodeks pracy, úplné znění Dz.U. z 2019 r., poz. 1040) a v speciálních prováděcích předpisech vydaných ministerstvem zdravotnictví, konkrétně se jedná o nařízení „z dnia 30 maja 1996 r. w sprawie przeprowadzania badań lekarskich pracowników, zakresu profilaktycznej opieki zdrowotnej nad pracownikami oraz orzeczeń lekarskich wydawanych do celów przewidzianych w Kodeksie pracy“, (Dz.U z 2016 r., poz. 2067 v platném znění). Nutnost provedení preventivní prohlídky potvrzuje rozsudek polského Nejvyššího soudu ze dne 18. 12. 2002, sp. zn. I PK 44/02.

⁶ Rozsudek Odvolacího soudu USA, Šestý obvod ze dne 16. října 2008, č. 544 F.3d 696 (2008) ve věci *James Daugherty v. SAJAR PLASTICS, INC.*

⁷ V české úpravě není dostatečně upravena otázka vstupních preventivních prohlídek a diskriminace z důvodu zdravotního stavu. Relevantní judikatura v podstatě také neexistuje. Inspirativní se proto jeví americká úprava. Aplikačním příkladem je rozsudek Odvolacího soudu USA, Šestý obvod ze dne 16. října 2008, č. 544 F.3d 696 (2008) ve věci *James Daugherty v. SAJAR PLASTICS, INC.* Podnětná je též holandská úprava v čl. 4, odst. 24 zákona o lékařských prohlídkách (*Wet op de Medische Keuringen*). K tomu srov. rozhodnutí nizozemského Nejvyššího soudu ze dne 20. března 1981, NJ 1982/507 (*DSM / Mijns*).

pracovního poměru. Komplexní právní úprava řešící posuzování zdravotního stavu zaměstnanců a s tím související právní následky je proto nezbytností i v českém demokratickém právním řádu.

Posuzování zdravotní způsobilosti zaměstnance v české úpravě je obecně upraveno v zákoně č. 372/2011 Sb., o zdravotních službách a podmínkách jejich poskytování, ve znění pozdějších předpisů, pro všechny žadatele o posudek poskytovatelů zdravotních služeb, jedná se však pouze o obecný rámec posuzování, který je pro určité profese či odvětví rozpracován zvláštní úpravou (více oddíl první tohoto článku).

Při analýze platné právní úpravy vyplynulo, že i když je právně zdařilá, vytváří snad až příliš vysoké požadavky na četnost posudkové péče. Vzhledem ke dlouhodobě nedostačující kapacitě lékařské posudkové služby řízené Ministerstvem práce a sociálních věcí ČR je také nereálné očekávat, že by bylo možné personálně dostatečně vybavit lékařskou posudkovou službu pro samostatné plnění dalších úkolů, zejména úkolů v oblasti pracovnělékařských služeb. Od strukturálních změn nelze v dohledné době očekávat řešení stávajících aplikačních problémů v oblasti pracovnělékařských služeb. Proto je na místě zvážit, zda je skutečně důvodný požadavek na takto rozsáhlé provádění preventivních prohlídek i v případech, kde pro to nesvědčí zvláštní okolnosti (viz oddíl druhý).

Jednoznačným problémem spojeným s fungováním pracovnělékařské posudkové služby je jednak právní status lékařských posudků, jednak posuzování složitějších případů zdravotní nezpůsobilosti zaměstnanců (tak oddíl třetí).

Proto je cílem tohoto článku poukázat na inspirující zdroje pro reformu obecné platné úpravy, ať již jsou v zahraničí, či v parciální tuzemské právní úpravě. Článek prezentuje výsledky dvouletého výzkumu realizovaného týmem složeného z odborníků Výzkumného ústavu bezpečnosti práce, v. v. i., Právnické fakulty Univerzity Karlovy v Praze a Ústavu státu a práva AV ČR, v. v. i.

1. PRÁVNÍ ÚPRAVA

Poskytování zdravotních služeb a s tím související vydávání lékařských posudků je obecně upraveno zákonem č. 372/2011 Sb., o zdravotních službách a podmínkách jejich poskytování, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o zdravotních službách“), a zákonem č. 373/2011 Sb., o specifických zdravotních službách, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „ZSZS“). Při tvorbě platné úpravy zákonodárce respektoval Úmluvu MOP č. 161, o závodních zdravotních službách, i další relevantní úmluvy,⁸ stejně jako směrnici č. 89/391/EHS o zavádění opatření pro zlepšení bezpečnosti a ochrany zdraví zaměstnanců při práci, v platném znění. Organizaci, obsah a rozsah pracovnělékařských služeb dále specifikuje prováděcí právní předpis, kterým je vyhláška č. 79/2013 Sb. ve znění vyhlášky č. 436/2017 Sb.

Zdravotní způsobilost pro výkon určité práce, či výkon určité služby je jedním ze základních předpokladů, bez jehož splnění není možné danou práci nebo službu začít vykonávat, nebo v ní

⁸ Dalšími významnými úmluvami jsou úmluva MOP č. 78, o lékařském vyšetření způsobilosti dětí a mladistvých k zaměstnání neprůmyslovými pracemi, úmluva MOP č. 124 o lékařském vyšetření způsobilosti mladistvých k zaměstnání pod zemí v dolech a úmluva č. 155 o bezpečnosti a zdraví pracovníků a o pracovním prostředí.

pokračovat. V právním řádu lze nalézt řadu zákonných a podzákonných právních předpisů, které zdravotní způsobilost ověřovanou na základě lékařského vyšetření, jehož výsledkem je právě lékařský posudek o zdravotní způsobilosti, přímo upravují.⁹

Zákonodárce vychází z představ obecného a (čistě) pracovního zdraví zaměstnance, jakož i z ideje poskytovatele pracovnělékařských služeb, který zná pracovní prostředí, v němž bude zaměstnanec nově či nadále pracovat. Ani jedno neodpovídá zcela realitě, na což právní úprava reaguje (např. výjimkou pro zaměstnance v první kategorii podstoupit prohlídku u svého registrujícího lékaře či potvrzením o nezměněném stavu). Tyto rozpory se tak dále přenáší do analyzované úpravy a působí její určitou vnitřní rozpornost.

Zákonodárce při úpravě závaznosti lékařského posudku v ZSZS vycházel z judikatury Nejvyššího správního soudu a Ústavního soudu.¹⁰ Programově bylo tedy v ZSZS upraveno, že lékařský posudek o zdravotním stavu nebo zdravotní způsobilosti není správním aktem, ale jde pouze o jakési „dobrozdání“ o zdravotním stavu posuzované osoby vydané poskytovatelem zdravotních služeb. Jak konstatoval Ústavní soud: „[...] o zdravotním stavu se nerozhoduje, ten se zjišťuje“.

K vydání lékařského posudku pro účely posouzení zdravotní způsobilosti pro výkon práce je příslušný poskytovatel pracovnělékařských služeb, s nímž zaměstnavatel sjednal, že bude zaměstnavateli a jeho zaměstnancům, respektive osobám ucházejícím se o výkon práce, poskytovat pracovnělékařské služby.

2. ROZVOLNĚNÍ POVINNOSTÍ PODSTOUPIT PREVENTIVNÍ PROHLÍDKU

Platná právní úprava ukládá zaměstnavateli provést vstupní prohlídky u všech zaměstnanců, kteří vstupují do pracovního poměru, a to bez výjimky. U pracovněprávních vztahů založených dohodami o práci konané mimo pracovní poměr je tato povinnost stanovena u prací rizikových či u prací, kde posouzení zdravotního stavu stanoví zvláštní právní předpis. V České republice je v oblasti pracovnělékařské péče přitom základní problém s počtem a kapacitou poskytovatelů pracovnělékařských služeb. Byl zde před pandemií a je zde i nyní. Proto je nutno zvážit, zda absolutní bezvýjimečné pokrytí všech zaměstnanců v pracovním poměru pracovnělékařskými službami

⁹ Za všechny lze zmínit např. zákon č. 361/2000 Sb., o provozu na pozemních komunikacích, ve znění pozdějších předpisů, vyhlášku č. 277/2004 Sb., o stanovení zdravotní způsobilosti k řízení motorových vozidel, zdravotní způsobilosti k řízení motorových vozidel s podmínkou a náležitosti lékařského potvrzení osvědčujícího zdravotní důvody, pro něž se za jízdy nelze na sedadle motorového vozidla připoutat bezpečnostním pásem, ve znění pozdějších předpisů, či vyhlášku č. 444/2008 Sb., o zdravotní způsobilosti uchazeče o zaměstnání strážníka, čekatele a strážníka obecní policie, ve znění pozdějších předpisů.

¹⁰ V důvodové zprávě (zvláštní část, komentář k § 41 až 50, tisk 407 PS PČR, 2011, dokument je dostupný z: <<http://www.psp.cz/sqw/text/tiskt.sqw?o=6&ct=407&ct1=0>> [cit. 2015-05-15]) jsou zmiňovány rozsudek Nejvyššího správního soudu č. j. 4 Ads 81/2005 a nález Ústavního soudu ze dne 23. 9. 2008, sp. zn. Pl.ÚS 11/08. Pokud jde o Ústavní soud, pak ten v předmětném nálezu konstatoval: „Posudek vydaný zařízením závodní preventivní péče o způsobilosti k práci určitého zaměstnance není aktem vrchnostenského orgánu nadaného právem rozhodovat o právech a povinnostech, ale jde o odborné stanovisko lékaře, který zákonem předvídaným a vyžadovaným způsobem poskytuje součinnost zaměstnavateli. Ten je pak teprve tím, kdo na podkladě zjištění a závěrů lékaře činí konkrétní úkony v rámci pracovněprávního vztahu, kterými zasahuje právní sféru zaměstnance.“

při nedostatečném počtu poskytovatelů pracovnělékařských služeb není příliš zatěžující požadavek a zda by spíše neměla být věnována zvýšená pozornost rizikovým zaměstnáním.¹¹

Analogii je možno hledat v ústupu od plného pokrytí populace registrujícími všeobecnými lékaři. Ze zahraničí pak je možno zmínit příklad Francie, Německa, Nizozemí¹² či Rakouska. Rovněž dle anglických zákonů existuje primárně povinnost zaměstnavatele realizovat programy zajišťující sledování zdravotního stavu, pokud jsou jejich zaměstnanci vystaveni určitým zdravotním rizikům.¹³

Ve Francii došlo od 1. ledna 2017 ke změně právní úpravy na základě Vyhlášky č. 2016-1908 přijaté dne 27. prosince 2016 (*El Khomri Law*, ze dne 8. srpna 2016). Nově se jedná o „informační a prevenční vyšetření“, přestože hlavní účel zůstává stejný: zpravit zaměstnance o možných rizicích jeho povolání a informovat ho o preventivních opatřeních (čl. R4624 francouzského Zákoníku práce). Cílem vstupního preventivního vyšetření již není ujistit se o způsobilosti zaměstnance k práci jako takové, ale zjistit jeho způsobilost ujmout se dané pozice. Další změnou je, že vyšetření probíhá až poté, co je zaměstnanec přijat (před vyhláškou to bylo před tím, než byl zaměstnanec přijat) a musí proběhnout do tří měsíců od náborem. Nově také vyšetření provádí juniorní lékař či zdravotní sestra (čl. R4624-1 francouzského Zákoníku práce), předtím tuto pozici zastával závodní lékař, přičemž každý zaměstnanec má vlastní složku a zdravotní monitoring, které také obdrží zaměstnavatel (čl. R4624 et R4624 francouzského Zákoníku práce).

Příkladem benevolentnějšího přístupu je též německá úprava, která nezná obecnou povinnost k provedení lékařské prohlídky, tuto povinnost zavádějí zvláštní předpisy či kolektivní smlouvy jako podmínku pro určité specifické činnosti.¹⁴

¹¹ Jistou podporu pro tento přístup lze hledat ve snaze krátit lhůty dle zákona č. 373/2011 Sb., a to zakotvením práva vzdát se práva na přezkoumání. Novela provedená zákonem č. 202/2017 Sb. s účinností od 1. 11. 2017 zakotvuje řešení, kterým praxe překlonovala uvedený problém, a sice výslovně zakotvuje možnost vzdát se práva na přezkoumání lékařského posudku (viz § 46 odst. 1).

¹² Institut Hugo Sinzheimer provedl výzkum a zjistil, že pouze 1,5 % všech uchazečů o zaměstnání je skutečně podrobeno lékařské prohlídce. POPMA, J. R. – RAYER, C. W. G. – WESTERVELD, M. *Druhé hodnocení ZLP*. Haag: ZON MW, 2007, s. 85.

¹³ Program by měl zajistit, že jsou zde stanoveny postupy, které zajistí včasné odhalení prvotních příznaků souvisejících s výkonem práce. Pro konkrétní zdravotní rizika je zde zákonná povinnost zaměstnavatele poskytovat dohled nad zdravím při práci. Tato povinnost může být dostatečně splněna například jmenováním třetí kompetentní osoby. Dohled je požadován na jakémkoliv pracovišti, kde: je známo, že práce nějakým způsobem poškozuje zdraví; jsou účinné způsoby pro zjištění újmy způsobené nemocí nebo stavem; je velmi pravděpodobné, že v těchto pracovních podmínkách může dojít k újmě na zdraví či je pravděpodobné, že dohled bude ku prospěchu zaměstnanci. Nejedná-li se o rizikové profese (jako je typicky řidič, zdravotník či pilot), řada zaměstnavatelů preventivní prohlídky nerealizuje. Současná cena standardní preventivní prohlídky *Fleet Street Clinic* v Londýně je pro srovnání cca 1 400 Kč (45 liber).

¹⁴ Tak např. § 32 an. zákona o pracovní ochraně mládeže, *Jugendarbeitsschutzgesetz* z 12. dubna 1976 (BGBl. I S. 965), naposledy změněn čl. 3 zákona ze dne 12. prosince 2019 (BGBl. I S. 2522). Dalším příkladem je § 12 zákona o práci na moři (něm. zkratka SeeArbG), § 37 an. Rentgenového nařízení (něm. zkratka RöntgenVO) a § 14, 17, 19 zákona o chemických látkách (něm. zkratka ChemG). Zaměstnavatel může její provedení nařídit, pokud k tomu má oprávněné důvody, prohlídka se pak realizuje jedině se souhlasem zaměstnance. Nedostavení se k nařízené lékařské prohlídce pak může být důvodem ke skončení pracovního poměru. Tak rozsudek LAG Hamm ze dne 9. 6. 2016, sp. zn. 15 Sa131/16.

Těž v rakouském právním řádu jsou tyto případy, kdy je povinností zaměstnavatele vstupní lékařské prohlídky konat, podstatně více omezeny. Kritériem zde zůstává převážně „zdravotní obtížnost“ prováděné práce.¹⁵

3. HLEDÁNÍ JISTOTY ROZHODNUTÍ

Nejvyšší správní soud se v souvislosti s otázkou právní povahy lékařského posudku zdravotního stavu zabýval povahou lékařského posudku, který zakládá určitá práva a povinnosti mezi zaměstnancem a zaměstnavatelem v okamžiku, kdy se jedná o to, zda je zaměstnanec způsobilý k výkonu určité práce. Nejvyšší správní soud judikoval, že případný poukaz na to, že obecné soudy nepodrobují soudnímu přezkumu obsah takového lékařského posudku, neobstojí.¹⁶ Závěr o nepřezkoumatelnosti potvrdil též Ústavní soud v nálezu Ústavního soudu ze dne 23. 9. 2008, sp. zn. Pl. ÚS 11/08. Ústavní soud tak opakovaně odmítl názor obecných soudů, včetně Nejvyššího soudu, že odborné závěry lékařského posudku v soudním řízení o neplatnost právního úkonu opírajícího se o lékařský posudek přezkoumávat nelze. Následkem toho vývoje Nejvyšší soud dospěl k závěru, že civilní soudy budou z lékařského posudku vycházet jako z důkazu jen tehdy, nevzniknou-li v průběhu řízení žádné pochybnosti o jeho správnosti. Pokud by posudek nesplňoval zákonné náležitosti, byl neurčitý či nesrozumitelný nebo byl některou ze stran zpochybněn, bude o zdravotní způsobilosti provedeno dokazování, zpravidla pomocí znaleckých posudků.¹⁷

Následkem této judikatury,¹⁸ která byla promítnuta do ZSZS, je, že v pracovních sporech nižší soudy často k lékařskému posudku o zdravotním stavu zaměstnance nepřihlížejí vůbec s poukazem na

¹⁵ V následujících případech mohou být zaměstnanci zaměstnání pouze až po posouzení jejich vhodnosti (ještě před započítáním výkonu práce). Je tedy nutné nejen provedení pracovnělékařské prohlídky, ale i pravidelné opakování navazujících preventivních vyšetření po dobu, kdy zaměstnanci v práci pokračují.

Vstupní pracovnělékařské prohlídky jsou prováděny v případě:

- pokud je zde nebezpečí vzniku nemoci z povolání a pokud má takováto pracovnělékařská prohlídka preventivní význam s ohledem na specifickou práci nebo vliv potenciálně nebezpečných látek (tj. olovo, benzol, toluen),
- pokud jsou při práci opakovaně nebo po delší časové úseky používány dýchací přístroje (respirátor nebo přístroj se vzduchovou bombou),
- při práci v rámci záchranných složek zabývajících se úniky plynu, nebo
- v případě působení horka, které vytváří mimořádný tlak na tělo zaměstnance.

Výše uvedený výčet ovšem není kompletní. V zaměstnáních, při kterých je hladina hluku nebezpečná pro zdraví, mohou být zaměstnanci přiděleni k výkonu práce rovněž až po provedení pracovnělékařské prohlídky, která otestuje vlastnosti jejich sluchu. Vystavení zaměstnanců takovému hluku s sebou nese logicky další povinnost, neboť zaměstnavatel musí zajistit, že tyto pracovnělékařské prohlídky sluchu budou prováděny rovněž opakovaně, a to v pravidelných intervalech. V případě noční práce, vlivu činitelů, o kterých je známo, že jsou karcinogenní, a vlivu biologických činitelů mohou zaměstnanci podstoupit zvláštní vyšetření na vlastní žádost. Není zde stanoveno jakékoli povinné vyšetření, ale záleží čistě na zaměstnanci, zda vstupní lékařskou prohlídku podstoupí.

¹⁶ Srov. rozhodnutí NSS ze dne 7. 1. 2009, čj. 6 Ads 19/2005–130.

¹⁷ Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 29. 1. 2016, sp. zn. 21 Cdo 1804/2015.

¹⁸ Soudní judikatura uzavřela, že dodatečné doplňování posudku poté, co byl učiněn projev vůle směřující ke skončení pracovního poměru, není možné a že soud v občanském soudním řízení „nemůže dát přezkoumat znalec lékařský posudek, popř. rozhodnutí“, neboť „důvodem výpovědi není pouze zdravotní stav zaměstnance sám o sobě, ale tento stav zjištěný lékařským posudkem“ (srov. např. rozsudky Nejvyššího soudu ze dne 21. 9. 2004, sp. zn. 21 Cdo 966/2004, nebo ze dne 16. 11. 2006, sp. zn. 21 Cdo 385/2006).

to, že jej zaměstnanec zpochybnil. Takové zpochybnění přitom dle řady nižších soudů může nastat až v žalobě s poněkud zjednodušeným „zlidovělým“ závěrem, že lékařské posudky poskytovatelů pracovnělékařských služeb se nepřezkoumávají. Nepřezkoumávají se ani v případě, že zaměstnanec včas nepodal návrh na jejich přezkum. Takovýto přístup však v sobě nese prvky určité zvrácenosti, neboť právní úprava sice klade na lékařské posudky poskytovatelů pracovnělékařských služeb určité formální nároky, včetně lhůty k podání návrhu na přezkum, nicméně přesto je to všechno zbytečné, pokud zaměstnanec zpochybní závěry lékařského posudku, neboť v takovém případě soud žalovaného zaměstnavatele poučí, že jen předložením lékařského posudku neunese důkazní břemeno, ale musí navrhnout ustanovení znalce, který opětovně přezkoumá zdravotní stav zaměstnance. Takováto právní úprava podněcuje sudičství, tj. generování soudních sporů, místo toho, aby zaměstnavateli a zaměstnanci nabídla vhodný právní nástroj k odklizení potenciálních sporů.

Pokud by se zákonodárce rozhodl jít cestou udržení povahy posudku zdravotního stavu jakožto důkazu, pak situace posudkové služby Ministerstva práce a sociálních věcí ČR a České správy sociálního zabezpečení ukazuje, že odměňování z veřejných rozpočtů není schopno konkurovat v současné době odměňování v podnikatelské sféře. Z tohoto důvodu budou personální zdroje pro výkon takových pozic vždy omezené. Na druhou stranu je nutno upozornit, že bude-li i nadále lékařský posudek pouze důkazem, a to navíc jedním z více možných, pak není důvod více finančně motivovat posudkové lékaře.

Další otázkou s tímto tématem spojenou je, jak právně řešit situaci, kdy by osoba, jejíž zdravotní stav je posuzován, s takovým posouzením nebyla spokojena a hodlala by podat opravný prostředek proti posouzení zdravotního stavu. Novela zákona o specifických zdravotních službách¹⁹ se pokusila tento problém řešit zavedením dvoufázovosti posuzování, což neuspokojilo nikoho a praxe je v tuto chvíli ještě více zmatená.

Z podaného výkladu je zřejmé, že lékařský posudek skutečně není skutečným správním rozhodnutím a že ani neformální struktury nedovolí, aby poskytovatel pracovnělékařských služeb působil jako správní orgán. Lékaři by měli léčit, nikoliv vykonávat právnícké povolání.²⁰ Přitom účastníci pracovněprávních vztahů i služební úřady a úředníci potřebují autoritativní podklad pro své rozhodování, co dál, pokud se jedná o zdraví zaměstnance.

Za těchto okolností se zdá nevhodnější navrhnout využít zkušenosti v nemocenském pojištění, kde nárok na dávku je obvykle odvislý od zdravotního stavu pojištěnce, a přesto většina řízení o dávce je vedena formou zkráceného řízení, kde se rozhodnutí nevydává a správní řád se nepoužije. Navrhuje se uvážit, zda by lékařský posudek vystavený poskytovatelem pracovnělékařských služeb na formuláři připraveném Ministerstvem zdravotnictví ČR nemohl být závazným podkladem pro zaměstnavatele

¹⁹ Jedná se o novelu provedenou zákonem č. 202/2017 Sb., a to konkrétně ust. § 43 odst. 5 zákona č. 373/2011 Sb. ve znění této novely. K dalším změnám viz též TOMŠEJ, J. Novela předpisů o pracovnělékařských službách. *Právní rozhledy*. 2018, č. 3.

²⁰ Proto je inspirativní rakouská úprava, jež nepředpokládá všemocnost, že by poskytovatel pracovnělékařských služeb byl schopen komplexně plnit své povinnosti. Úkolem pracovních lékařů v rakouském právním řádu je daleko více než konkrétní posuzování individuálních zaměstnanců a vydávání lékařských posudků prevence vzniku onemocnění, předcházení pracovním úrazům a nemocím z povolání a osvětová činnost. Srov. § 81 odst. 1 zákona na ochranu zaměstnanců, něm. *ArbeitnehmerInnenschutzgesetz*, ve znění z 8. 4. 2016 v platném znění.

a služební úřad pro přidělování práce, změnu pracovního či služební poměru nebo skončení pracovního či služební poměru, ledaže posuzovaný zaměstnanec či dotčený zaměstnavatel nebo služební orgán vnesou pochybnost o správnosti zjištěné zdravotní způsobilosti posuzovaného zaměstnance. Pokud by zde byly pochybnosti a posuzovaný zaměstnanec by byl uznán práce neschopen, pak by se vedlo u zdravotního rady Magistrátu hl. města Prahy či jiného příslušného krajského úřadu plnohodnotné správní řízení, v jehož rámci by byla autoritativně zjištěna zdravotní způsobilost zaměstnance. Proti správnímu rozhodnutí zdravotního rady by pak bylo možné podat odvolání, o němž by rozhodovalo Ministerstvo zdravotnictví. Vzorem pro úpravu správního řízení by mohlo být např. ustanovení § 87c zákona o pozemních komunikacích, kde je upraven postup v případě, že posuzovaná osoba nesouhlasila se závěrem vydaného posudku dopravně psychologického vyšetření a s pravidly jeho následného přezkumu. V případě vedení plnohodnotného správního řízení by bylo možné využít právní úpravy a zkušenosti posudkové služby správ sociálního zabezpečení, kde posudkoví lékaři vydávají lékařský posudek, který má charakter odborného posudku, tedy důkazu ve správním řízení.²¹

3.1. SKONČENÍ PRACOVNÍHO POMĚRU ZE ZDRAVOTNÍCH DŮVODŮ

Právní úprava skončení pracovního poměru ze zdravotních důvodů při rozlišování důvodů vedoucích ke zdravotní nezpůsobilosti rozlišující mezi obecným zdravím zaměstnance a jeho pracovním zdravím je dlouhodobě neudržitelná. Na zaměstnavatele je v případě soudního sporu kladeno příliš těžké břemeno. Ti totiž zpravidla ani nedisponují odbornými znalostmi potřebnými k posouzení zdravotní způsobilosti zaměstnanců, ani nemají právo požadovat od zaměstnance citlivé informace o jeho zdravotním stavu. Proto nelze po nich požadovat, aby jednali jinak, než jim ukládá lékařský posudek poskytovatele pracovnělékařských služeb.

Jistým řešením v praxi je tak i pro případ sporu spoléhat na majetkovou nedostatečnost zaměstnance a vést soud tak dlouho, dokud nebude ochoten se na skončení pracovního poměru dohodnout. Zaměstnavatelé se snad mohou alespoň částečně opřít o to, že žádný právní předpis za dané skutkové situace povinnost zaměstnavateli nahradit mzdu zaměstnanci neukládá, a pokud zaměstnanec není v režimu dočasné pracovní neschopnosti, nemá nárok na náhradu mzdy ani jiný příjem.²²

Tato právní situace tak v praxi vede k tomu, že se ještě více stupňuje nespokojenost a útlak ekonomicky slabších spoluobčanů, což nikdy není dobré pro ně, ani pro společnost jako celek. Nepřijatá novela zákoníku práce nabízela aspoň nějaké řešení, podle něhož by zaměstnanec měl nárok na náhradu mzdy, o který by přišel jen v případě, že by mu zaměstnavatel nabídl možnost převedení na jinou práci, kterou by zaměstnanec odmítl.²³

²¹ Srov. § 16a zákona č. 582/1991 Sb., o organizaci a provádění sociálního zabezpečení, ve znění pozdějších předpisů.

²² Rozsudek Krajského soudu v Hradci Králové ze dne 1. 3. 2012, sp. zn. 23 Co 619/2011.

²³ Srov. čl. I bod 11 tisku 903 Poslanecké sněmovny Parlamentu ČR, 2017. Nepřijetím novely zákoníku práce tak přetrvává současný neuspokojivý stav.

Protože skončení pracovního poměru se zaměstnancem bez důvodu není politicky prosaditelné a ani jiné dílčí návrhy uplatněné doktrínou či odbornou obcí nenalezly u zákonodárce oporu, nabízí se provést pouze dílčí změnu, tj. upravit vyšší cenu za skončení pracovního poměru dle § 52 písm. e) zákoníku práce. Je otázkou politického diskurzu, jakou cenu bude muset zaměstnavatel zaplatit, aby došlo ke skončení pracovního poměru ze zdravotních důvodů. Prosaditelný je zřejmě pouze 12násobek průměrného měsíčního výdělku. Dojde-li však ke skončení pracovního poměru z tzv. obecných příčin, měl by zde existovat určitý refundační mechanismus, který by zaměstnavateli nahradil vyplacené odstupné skrze systém práva sociálního zabezpečení, neboť odstupné vyplacené zaměstnanci z důvodu dlouhodobé nezpůsobilosti konat práci pro příčinu tkvící v jeho obecném zdraví by bylo dávkou sociálního zabezpečení.

ZÁVĚR

Současná úprava posuzování zdravotní způsobilosti zaměstnance k výkonu práce a s tím související právní instituty jsou v rámci zkoumaného předmětu výzkumu úspěšným vyvrcholením boje mezi zaměstnavatelem a zaměstnancem, či řečeno politickou mluvou vládnoucími a ovládanými nebo historickoprávně pánem práce a služebníkem. Jedná se o skutečné řešení sociální otázky (nejpřiléhavější je z pohledu právní historie německý pojem *Herrschaft und Knechtschaft*), pokud šlo o zhoršení zdravotního i psychického stavu pracujících.²⁴

I když tento antagonismus vládnoucí třídy a ovládaných se postupem času stal především nástrojem politické demagogie, nelze přinejmenším popřít, že zde od okamžiku založení prvních center civilizace vždy byli ti, kteří přijímali výsledky práce jiných, a ti, kteří museli pro jiné pracovat. Právní historie nám rovněž dokládá, že ani starověká, ani středověká společnost neznaly požadavek celospolečenské formální rovnosti, jak jej máme upraven dnes. Právě naopak. Postupem času se objevila různá zdůvodnění toho, proč jedni mají sloužit druhým. Legitimizačním důvodem bylo to, že je to danost s ohledem na boha, postavení otce rodiny, vyšší kulturní úroveň, právo dobyvatele, právo revolucionáře či právo vlastnické. I když i v nejstarších dobách lze izolovaně nalézt snahy o individuální přilepšení sloužícím.²⁵ Teprve postavení společnosti na základech rovnosti v kombinaci s prosazením lidských práv vytvořily skutečný prostor pro celostátní opatření vedoucí k ochraně života a zdraví pracujících. Sociální státy dneška včetně České republiky vynakládají na zabezpečení zdraví pracujících větší finanční prostředky, než je rozpočet na obranu těchto zemí.²⁶ Tento závěr je jistě pozitivním dokladem humanistického pokroku v kvalitě pracovních podmínek pracujících, otázkou zůstává, zda západoevropský model sociálního státu je přenositelný i do jiných kultur našeho světa a zda tedy má vůbec potenciál stát se dlouhodobě udržitelnou celosvětovou normou chování, či zda se jedná

²⁴ KESTING, H. *Herrschaft und Knechtschaft. Die sozial Frage und ihre Lösungen*. Freiburg: Rombach, 1973, s. 84 an.

²⁵ Srov. Asklépiovy otroky in: KINCL, J. – SKŘEJPEK, M. – URFUS, V. *Římské právo*. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 1995, s. 61.

²⁶ Každoročním příkladem je rozpočet České republiky, a to rozpočtové kapitoly ministerstev zdravotnictví a práce a sociálních věcí vs. rozpočtová kapitola ministerstva obrany.

o epizodní výdobytek dekadentní civilizace, neboť díky zvýšené ochraně zdraví zaměstnanců nemůže zaměstnavatel pružně reagovat na zdravotní neschopnost zaměstnance.

Jednou ze stěžejních idejí, které stály u zrodu Československa v roce 1918, byla idea sociální spravedlnosti opřené o tržní ekonomiku. Tuto ideu je třeba důsledně přetavit též do posuzovacího řízení vedeného o zdravotním stavu zaměstnance ze strany zaměstnavatele a poskytovatele pracovnělékařských služeb. Je na co navazovat. Symbolicky v první den vzniku ČSR se konalo ustavující shromáždění instituce za vědeckou organizaci práce. S Masarykovou finanční i politickou podporou byla tato snaha završena zřízením Masarykovy akademie práce jako samostatného a samosprávného ústavu se sídlem v Praze, jehož úkolem bylo: „*organizovat technickou práci za účelem racionálního využití schopností obyvatel a přírodních zdrojů československého státu k největšímu obecnému prospěchu*“.²⁷ Co šlo v ČSR by mělo jít i dnes.

Nejefektivnější distribuce pracovnělékařských služeb by měl dosáhnout trh sám. Protože se však stále jedná o regulovaný trh, lze uvažovat i o opačném řešení, kdy veškeré posuzování zdravotního stavu pro potřeby přístupu na pracovní trh bude unifikováno u jednoho státního orgánu (toto řešení je ovšem v současné době v podstatě politicky neprosaditelné). V platném právu je možno nalézt řešení, kdy posouzení zdravotního stavu provádí poskytovatel zdravotních služeb, který je podnikatelem. Pokud nahlédneme do oblasti práva sociálního zabezpečení, pak může zdravotní stav posuzovat posudkový lékař určitého státního úřadu (jako tomu je u invalidního důchodu z veřejnoprávního důchodového pojištění).

Nedostatky v počtu a kvalitě poskytovatelů pracovnělékařských služeb je sice možno řešit individuálně, měli by se však řešit na celostátní úrovni. Finančně dobře vybavení zaměstnavatelé zvažují vytvoření vlastních zdravotnických zařízení, poskytovatelů pracovnělékařských služeb, kteří by následně poskytovali služby výlučně těmto zaměstnavatelům. Vzorem je největší česká automobilka. Tento postup je jistě v demokratické společnosti právem zaměstnavatelů, není však vhodný pro zaměstnavatele s decentralizovanou strukturou pracovišť. A právě u těchto zaměstnavatelů se sítí provozoven by bylo vhodné využít zprostředkovatelskou roli státu a umožnit synergický efekt, kdy by stát propojil tyto zaměstnavatele, krajské hygienické stanice s městskými či krajskými nemocnicemi a adekvátním právním rámcem umožnil vznik kofinancovaných specializovaných pracovišť na lokální úrovni.

Je otázkou, zda u nerizikových zaměstnání nerozvolnit povinnost, do kdy musí být provedena vstupní prohlídka. Dalším námětem k úvaze je ústup od posuzování pracovního zdraví tam, kde pro to zaměstnanec ani zaměstnavatel nevidí důvod, neboť nejde o práci rizikovou. Vždyť ani příroda nezná ve věci zdravotního stavu normálnost či standardizovanost. Jak napsal prof. MUDr. Vladimír Vondráček, DrSc.: „*Normy si vymyslel člověk. [...] Jedinec naprosto zdravý, jehož všechny orgány by byly utvářeny co do velikosti, tvaru a funkce naprosto ‚správně‘, neexistuje. Není tedy normální být úplně normální.*“²⁸

²⁷ Srov. § 1 zákona č. 86/1920 Sb. z. a n.

²⁸ VONDRÁČEK, V. *Konec vzpomínání*. Praha: Avicenum, 1988, s. 101.

Zdravotní stav je ovšem často obtížné zjistit prostě proto, že naše smysly jsou nedokonalé a poznání je omezené. Spolu se Sokratem, Platónem, ale i Lockem, Berkeleym a Humem lze z filozofického hlediska doložit, že smyslová zkušenost nám o vnějším světě poskytuje daleko méně znalostí, než se domníváme, proto by bylo na místě, aby i platná úprava zohlednila omezenost lidského poznání a rozložila mezi zaměstnance a zaměstnavatele rovnoměrněji právní nevýhody spojené s pochybnostmi o zdravotním stavu zaměstnance. Možnost stoprocentního závěru je někdy též limitována časem, to jest zjištění příčiny je sice možné, nikoliv však k okamžiku vydání posudku. Pokud má být posudek zdravotního stavu nadále vnímán jako důkaz v civilním řízení, neměl by být poskytovatel pracovnělékařských služeb nucen stát se znalcem práva – lékařský posudek by neměl být rozhodnutím o zdravotním stavu, pouze jeho autoritativním osvědčením. Proto by mělo být v podstatě na lékaři, který takový posudek vyhotovuje, v jaké formě tak učiní, a pak by bylo rovněž možné si v případě nevyhovujícího posudku (ze kterého nebude možné zjistit skutkový stav věci) vyžádat znalecký posudek.

Tento článek vznikl díky finanční podpoře poskytnuté v rámci projektu „Cooperatio/LAWS”.