STANOVISKO GENERÁLNÍHO ADVOKÁTA
DÁMASA RUIZ-JARABA COLOMERA
přednesené dne 19. června 2008 [1]

I – Úvod

1. Dánský Højesteret (nejvyšší soud) žádá Soudní dvůr o výklad článku 8 směrnice 91/533/EHS [2] v souvislosti s pracovněprávním sporem, v němž žalobce, Ruben Andersen, uplatňuje nepoužitelnost kolektivní smlouvy provádějící směrnici, která jej poškozuje, neboť na rozdíl od vnitrostátního zákona umožňuje zaměstnavateli, aby na výzvu zaměstnance opravil nesprávnou pracovní smlouvu.

2. Za těchto okolností se předkládající soud táže, zda je členství v odborové organizaci nezbytnou podmínkou pro to, aby se na zaměstnance vztahovala kolektivní smlouva provádějící směrnici. Tohoto aspektu se týkají první dvě předběžné otázky.

3. Ruben Andersen rovněž uplatňuje údajnou „dočasnou" povahu svého pracovního poměru, která jej podle jeho názoru zbavuje povinnosti oznámení zaměstnavateli, jíž stanoví směrnice. Soud *a quo* má pochybnosti ohledně významu pojmu „pracovní smlouva nebo pracovní poměr na dobu určitou [dočasná pracovní smlouva nebo dočasný pracovní poměr]" použitého v čl. 8 odst. 2 druhém pododstavci uvedené směrnice, neboť žádný právní předpis Společenství předtím tuto terminologii nepoužil, a táže se, zatřetí, zda se vztahuje na všechny pracovní poměry na dobu určitou nebo pouze na krátkodobé pracovní poměry.

II – Právní rámec

A – *Právní úprava Společenství*

4. Směrnice 91/533, která rozvíjí body 9 a 17 Charty Společenství základních sociálních

1 — Původní jazyk: španělština

2 — Směrnice Rady ze dne 14. října 1991 o povinnosti zaměstnavatele informovat zaměstnance o podmínkách pracovní smlouvy nebo pracovního poměru (Úř. věst. L 288, s. 32; Zvl. vyd. 05/02, s. 3).

práv [3], byla přijata s cílem sjednotit v rámci Evropského společenství povinnost, která již byla některými členskými státy uložena, podřídit pracovněprávní vztahy určitým formalitám za účelem zlepšení ochrany zaměstnanců před možným porušováním jejich práv (druhý a šestý bod odůvodnění). Konkrétně má za cíl odstranit rozdíly mezi vnitrostátními právními úpravami v oblasti informování o hlavních aspektech pracovní smlouvy či pracovního poměru.

5. Směrnice se podle svého článku 1 vztahuje na „všechny zaměstnance, kteří mají pracovní smlouvu nebo jsou v pracovním poměru“ (odstavec 1), ačkoli členské státy mohou stanovit, že se tato směrnice nevztahuje na zaměstnance mající pracovní smlouvu nebo jsoucí v pracovním poměru: a) s celkovým trváním nepřesahujícím jeden měsíc anebo s týdenní pracovní dobou nepřesahující osm hodin nebo b) příležitostné nebo specifické povahy, je-li v těchto případech toto vynětí objektivně odůvodnitelné.

6. Článek 2 požaduje, aby zaměstnavatel seznámil zaměstnance „s podstatnými body pracovní smlouvy nebo pracovního poměru“ (odstavec 1), mezi něž patří v případě dočasné pracovní smlouvy nebo dočasného pracovního poměru jejich očekávané trvání [odst. 2 písm. e)]. Oznámení musí mít jednu z písemných forem stanovených v článku 3 směrnice.

7. Článek 8, jehož se týkají položené předběžné otázky, upravuje ochranu práv přiznaných směrnicí a ukládá členským státům, aby zajistily jednotlivcům možnost domáhat se svých práv soudní cestou (odstavec 1). Podle odstavce 2 ustanovení lze prostředky nápravy použít, pokud zaměstnavatel neodpoví na oznámení zaměstnance do 15 dnů. Tato okolnost se nicméně nevyžaduje u zaměstnanců vyslaných do ciziny, u zaměstnanců s „pracovní smlouvou nebo pracovním poměrem na dobu určitou [dočasnou pracovní smlouvou nebo dočasným pracovním poměrem]“, ani u zaměstnanců, na něž se nevztahuje kolektivní smlouva.

8. Podle článku 9 směrnice měly členské státy přijmout právní a správní předpisy nezbytné pro dosažení souladu s touto směrnicí nejpozději do 30. června 1993, nebo zajistit, aby „do uvedeného dne“ sociální partneři zavedli vyžadovaná ustanovení „dohodou“, přičemž členské státy byly povinny učinit nezbytná opatření umožňující jim kdykoli zaručit výsledky uložené uvedenou směrnicí.

B – *Dánská právní úprava*

9. Dánský právní řád zvolil za účelem vyhovění článku 9 směrnice 91/533 tuto dvojí strategii: jednak přijal zákon o povinnosti zaměstnavatele informovat zaměstnance

3 — Přijatá Evropskou radou ve Štrasburku dne 9. prosince 1989.

o podmínkách pracovního poměru [4], a jednak byly v různých odvětvích uzavřeny kolektivní smlouvy.

a) Dánský zákon o prokázání zaměstnání

10. Dánský zákon o prokázání zaměstnání umožňuje zaměstnanci, aby se obrátil přímo na soud, bez předchozího oznámení zaměstnavateli.

11. Článek 1 odst. 3 zákona přiznává svoji pouze podpůrnou povahu a upřednostňuje uplatnění jakékoli kolektivní smlouvy, která zaměstnavateli ukládá povinnost informovat zaměstnance o pracovním poměru, pokud tato smlouva obsahuje pravidla, která odpovídají ustanovením směrnice 91/533.

b) Smlouva KTO

12. Mezi kolektivní smlouvy, které do dánského práva provedly uvedenou směrnici, patří kolektivní smlouva uzavřená dne 9. června 1993 mezi Amtsrådsforeningen (federace regionálních rad), Kommunernes Landsforening (národní sdružení obcí), obecní radou Kodaně a obecní radou Frederiksbergu a Kommunale Tjenestemænd og Overenskomstansatte (odborová organizace úředníků a smluvních zaměstnanců obcí) (dále jen „smlouva KTO“). Podle Højesteret rozšířily dánské obecní rady působnost této smlouvy na všechny své zaměstnance, bez ohledu na to, zda jsou členy nějaké odborové organizace [5].

13. Podle smlouvy KTO má územně správní celek, který včas neposkytne předepsaný doklad o zaměstnání, nebo který předloží neúplný nebo nesprávný doklad, lhůtu 15 dnů od oznámení ze strany zaměstnance na jeho nové vyhotovení. Pokud tak neučiní, může se zaměstnanec domáhat svých práv soudní cestou.

4 — Konsolidované znění schválené dánským zákonem č. 385 ze dne 11. května 1994 Antsættelsesbevislov (dále jen „dánský zákon o prokázání zaměstnání“).

5 — Bod potvrzený na jednání zástupci dánské vlády a Kommunernes Landsforening.

III – Spor v původním řízení a předběžné otázky

14. Ruben Andersen se účastnil – jako příjemce peněžité sociální pomoci – během pěti období programu individuální přípravy na pracovišti Skælskør Kommune (obecní úřad Skælskør). Pět odpovídajících smluv bylo podepsáno na období jednoho až dvanácti měsíců, avšak žádná netrvala déle než jeden měsíc z důvodu opakované nepřítomnosti dotčené osoby.

15. Pro každé období R. Andersen obdržel pracovní smlouvu, která nesplňovala požadavky čl. 2 odst. 2 směrnice 91/533. Poté, co na to obecní úřad upozornil, obdržel nové příslušně opravené smlouvy před uplynutím lhůty 15 dnů.

16. Ruben Andersen však měl za to, že smlouva KTO se na něj nevztahuje [6], a proto na základě dánského zákona o prokázání zaměstnání podal přímo žalobu na náhradu škody. Zákon nepožaduje předchozí oznámení zaměstnavateli, které stanoví smlouva KTO, a podle žalobce tedy nebyla oprava ze strany Skælskør platná.

17. Poté, co byla v prvním stupni jeho žaloba zamítnuta, podal R. Andersen opravný prostředek k Højesteret, který se domnívá, že řešení sporu závisí na výkladu směrnice 91/533, a na základě článku 234 ES položil Soudnímu dvoru tři předběžné otázky:

„1) Má být čl. 8 odst. 1 směrnice Rady 91/533/EHS vykládán v tom smyslu, že kolektivní smlouva, kterou mají být do vnitrostátního práva provedena její ustanovení, se nemůže použít na zaměstnance, jenž není členem odborové organizace, která je stranou kolektivní smlouvy?

2) V případě záporné odpovědi na první otázku: má být výraz ‚zaměstnanci, na něž se nevztahuje kolektivní smlouva nebo smlouvy týkající se pracovního poměru', obsažený v čl. 8 odst. 2 směrnice vykládán tak, že ustanovení kolektivní

6 — Na jednání právní zástupce R. Andersena nezpochybnil možnost rozšířit působnost smlouvy na zaměstnance, kteří nejsou členy odborů, ačkoli dodal, že v jeho případě by se dotčená smlouva neměla uplatnit, neboť neobsahuje sankční ustanovení. Rovněž potvrdil, že provedení směrnice uskutečněné smlouvou KTO nepovažuje za nesprávné.

smlouvy, která se týkají povinnosti předchozího oznámení zaměstnavateli, se nevztahují na zaměstnance, jenž není členem odborové organizace, která je stranou kolektivní smlouvy?

3) Vztahují se pojmy ‚dočasná pracovní smlouva' a ‚dočasný pracovní poměr' ve smyslu čl. 8 odst. 2 směrnice na krátkodobé pracovní poměry nebo na všechny formy časově omezených pracovních poměrů? V prvně uvedeném případě: podle jakých kritérií je třeba rozhodnout, zda je pracovní poměr považován za dočasný (krátkodobý)?"

IV – Řízení před Soudním dvorem

18. Žádost o rozhodnutí o předběžné otázce byla zapsána do rejstříku kanceláře Soudního dvora dne 3. července 2007.

19. Písemná vyjádření předložili účastníci původního řízení, Komise a vlády Itálie a Švédska.

20. Ústní vyjádření zástupců R. Andersena, Kommunernes Landsforening, Dánského království a Komise byla vyslechnuta na jednání konaném dne 15. května 2008.

V – Analýza předběžných otázek

A – *K první otázce*

21. První předběžnou otázkou se Højesteret táže, zda se podle čl. 8 odst. 1 směrnice 91/533 kolektivní smlouva, jež provádí do vnitrostátního práva uvedený předpis Společenství, vztahuje pouze na zaměstnance, kteří jsou členy některé z odborových organizací, které smlouvu sjednaly.

22. Všichni, kdo v tomto řízení o předběžné otázce předložili vyjádření, navrhují zápornou odpověď. Uvedený článek ve svém odstavci 1 požaduje, aby členské státy zavedly do svých vnitrostátních právních řádů vhodná opatření, která dotčeným osobám umožní domáhat se svých práv soudní cestou. Předpis Společenství neurčuje právní nástroj k dosažení tohoto cíle.

23. V souladu s čl. 137 odst. 3 ES ponechává článek 9 směrnice 91/533 členským státům výběr způsobu jejího provedení, přičemž umožňuje provést ji přímo, prostřednictvím nezbytných právních a správních předpisů, nebo ponechat na sociálních partnerech, aby uzavřeli dohody [7].

24. Tato možnost „delegovat“ provedení právních předpisů Společenství na zástupce zaměstnanců a zaměstnavatelů byla v judikatuře opakovaně přezkoumávána [8]. Soudní dvůr konkrétně zdůraznil, že členské státy nejsou zbaveny povinnosti zajistit prostřednictvím vhodných právních a správních předpisů, aby zaměstnanci požívali ochrany směrnice v plném rozsahu, a upřesnil, že pokud k provedení došlo zároveň zákonem a jednou či více kolektivními smlouvami, musí se „státní záruka“ vztahovat na všechny případy, v nichž není zaručena účinná ochrana jinak, bez ohledu na důvod její neexistence.

25. Nic tedy nebrání tomu, aby k provedení směrnice došlo prostřednictvím kolektivní smlouvy, pokud se členský stát zaváže, že výhod plynoucích z ustanovení dané smlouvy se mohou domáhat všechny osoby, kterým je určena, ať na základě smlouvy nebo vnitrostátního právního předpisu podpůrné povahy.

26. Krom toho směrnice nevymezuje rozsah *ratione personae* případných kolektivních smluv nebo vnitrostátních prováděcích předpisů, ani nezakazuje, aby se kolektivní smlouva tohoto druhu vztahovala na osoby, které nejsou členy odborových organizací, které ji sjednaly.

27. Z judikatury rovněž nelze dovodit, že by právní řád Společenství bránil tomu, aby osoby, které nejsou členy odborových organizací, měly přístup k ochraně poskytované kolektivní smlouvou. Výše uvedené rozsudky uvádějí konkrétně několik případů, v nichž se musí uplatnit „státní záruka“ (poskytovaná prováděcím zákonem): *„pokud zaměstnanci nejsou členy odborové organizace*, pokud není dotčené odvětví upraveno kolektivní smlouvou, nebo pokud neplatí zásada rovného odměňování“.

28. Těmito premisami Soudní dvůr připomenul, že v konečném důsledku přísluší jednotlivým členským státům zajistit, aby žádná skupina nebyla vyloučena z působnosti směrnice, a jmenoval příklady situací, kdy zaměstnanci zbývá pouze zákonná ochrana. Je tomu tak v případě neexistence kolektivní smlouvy, v případě, že stávající kolektivní

7 — Totéž ustanovení je obsaženo v posledním bodě odůvodnění směrnice.

8 — Rozsudky ze dne 30. ledna 1985, Komise v. Dánsko (143/83, Recueil, s. 427); ze dne 28. března 1985, Komise v. Belgie (215/83, Recueil, s. 1039); ze dne 10. července 1986, Komise v. Itálie (235/84, Recueil, s. 2291), a ze dne 28. října 1999, Komise v. Řecko (C-187/98, Recueil, s. I-7713).

smlouva nezahrnuje všechna práva stanovená ve směrnici, nebo v případě, že se kolektivní smlouva nevztahuje na některé kategorie zaměstnanců v odvětví, jako například na zaměstnance, kteří nejsou členy odborové organizace.

29. Jednotlivým právním řádům zkrátka přísluší vymezit míru závaznosti a dosah kolektivních smluv. Tímto rozhodnutím zákonodárce Společenství vyhověl požadavkům logiky, neboť koexistence velmi odlišných koncepcí kolektivního vyjednávání v rámci Unie extrémně ztěžuje řešení, které není čistě otázkou vnitrostátního práva [9].

30. S obecně známou výjimkou Spojeného království, kde je kolektivní smlouvě odepřena jakákoli normativní, a dokonce i smluvní síla [10], ve většině zemí Evropské unie nadále platí charakteristika, kterou se proslavil F. Carnelutti: „kolektivní smlouva je hybrid s duší zákona a tělem smlouvy“ [11].

31. Větší rozdíly panují ve vztahu k účinnosti takových dohod a konkrétně k možnosti jejich rozšíření nad rámec smluvních stran (například na osoby, které nejsou členy odborových organizací, které smlouvu podepsaly, nebo na osoby, které jsou členy organizací, které smlouvy nesjednaly). Některé členské státy takové rozšíření zcela zakazují, zatímco další stanoví různé mechanismy jeho provedení (správním nebo soudním rozhodnutím, přistoupením nebo automaticky na základě vysoké reprezentativnosti signatářů) [12].

32. Pokud se – jak tomu je v některých členských státech – nemohou kolektivní smlouvy dovolávat zaměstnanci, kteří nejsou členy odborové organizace, platí státní právní předpis přijatý k tomu účelu; v opačném případě platí prováděcí zákon pouze podpůrně. Zdá se, že tak je tomu ve sporu, který vedl k podání žádosti o rozhodnutí o předběžné otázce [13], ačkoli to musí určit vnitrostátní soud.

9 — Jak správně uvádí Díez-Picazo, původ právních předpisů nebo zdrojů práva odráží rozdělení moci v jakékoli společnosti, což je „jednak zjevně politický problém, a jednak problém sociologický“ (Díez-Picazo a Ponce de León, L.M., *Experiencias jurídicas y teoría del Derecho,* 3. vyd., Ariel, 1993, s. 136).

10 — V tomto smyslu S. Deakin a G. Morris tvrdí, že základ normativního účinku kolektivní smlouvy je na úrovni individuální pracovní smlouvy, neboť prvně uvedená postrádá „regulační účinky“, které jsou jí přiznány v jiných právních systémech (Deakin, S. a Morris, G., *Labour Law,* 2. vyd., Butterworths, 1998, s. 261). V tomtéž smyslu dodává G. Pitt, že tato singularita britských průmyslových vztahů je v evropském prostředí takřka unikátní, což občas způsobuje problémy s prováděním směrnic (Pitt, G., *Employment Law,* 5. vyd. Thomson-Sweet & Maxwell, 2004, s. 120).

11 — Carnelutti, F., *Teoria del regolamento collettivo dei rapporti di lavoro,* Padua, 1927, s. 108.

12 — Srovnávací analýza právního postavení kolektivních smluv a možnosti jejich rozšíření v sedmadvaceti členských státech je součástí studie *Industrial Relations in Europe 2006* (*Table 2.1: Normative function of collective bargaining: legal status and extension procedures as examples*), kterou vypracovala Komise a kterou žalovaná uplatnila v původním řízení.

13 — Článek 1 odst. 3 dánského zákona o prokázání zaměstnání přiznává svoji podpůrnou povahu ve vztahu ke kolektivním smlouvám provádějícím směrnici 91/533; uvedená smlouva KTO se podle tvrzení Højesteret vztahuje na všechny zaměstnance územních samosprávných celků bez ohledu na to, zda jsou členy odborové organizace, či nikoli.

33. Článek 8 odst. 1 směrnice 91/533 v důsledku toho ponechává členským státům svobodu rozšířit kolektivní smlouvu určenou k provedení směrnice do vnitrostátního práva na osoby, které nejsou členy žádné z odborových organizací, které ji sjednaly. Pokud se na zaměstnance – bez ohledu na to, zda je členem odborové organizace či nikoli – vztahuje kolektivní smlouva správně provádějící směrnici, její použití v zásadě vylučuje použití vnitrostátního práva podpůrné povahy.

B – *Ke druhé otázce*

34. Článek 8 odst. 2 směrnice poskytuje členským státům možnost podmínit soudní ochranu přiznaných práv splněním předchozího formálního požadavku spočívajícího v tom, že zaměstnavateli je poskytnuta dodatečná patnáctidenní lhůta pro vyhovění výzvě ze strany dotčeného zaměstnance. Druhý pododstavec téhož odstavce 2 nicméně zavádí tři výjimky a výzva zaměstnance zaměstnavateli se nevyžaduje u zaměstnanců vyslaných do ciziny, ani u zaměstnanců „s pracovní smlouvou nebo pracovním poměrem na dobu určitou“, ani u zaměstnanců, na něž „se nevztahuje kolektivní smlouva nebo smlouvy týkající se pracovního poměru“. Vnitrostátní soud požaduje upřesnění ohledně rozsahu a smyslu těchto výjimek.

35. Druhá předběžná otázka se týká úvah souvisejících s předcházející otázkou. Højesteret se nyní táže, zda pojem „zaměstnanci, na něž se nevztahuje kolektivní smlouva nebo smlouvy týkající se pracovního poměru“, uvedený v čl. 8 odst. 2 druhém pododstavci směrnice 91/533 zbavuje povinnosti oznámení osoby, jež nejsou členy odborových organizací, které se účastnily sjednání kolektivní smlouvy.

36. Podle mého názoru musí být odpověď záporná, neboť čl. 8 odst. 2 směrnice rovněž nepovažuje vstup do odborové organizace za určující skutečnost pro to, aby byl zaměstnanec chráněn kolektivní smlouvou provádějící právní předpis Společenství.

37. Doslovné znění ustanovení je jasné. Používá tato slova „zaměstnanci, *na něž se nevztahuje* kolektivní smlouva nebo smlouvy týkající se pracovního poměru“ [14]. Z důvodů uvedených v části V. A tohoto stanoviska nelze této větě rozumět tak, že odkazuje výlučně na zaměstnance, kteří jsou členy

14 — Stejně jasné je znění ve francouzském jazyce („non couverts par“), anglickém jazyce („not covered by“) a německém jazyce („Regelung unterliegt“).

odborů. Směrnice nevymezuje působnost *ratione personae* smluv, které ji provádějí, a ponechává to na vnitrostátních zákonodárcích; takže čl. 8 odst. 2 nebrání tomu, aby se ustanovení kolektivní smlouvy – včetně případných ustanovení, která stanoví povinnost oznámení jako podmínku pro využití soudní ochrany – vztahovala na osoby, které nejsou členy odborů.

38. Zbývá vyřešit, zda je tato myšlenka slučitelná s účelem směrnice, když stanoví povinnost předchozího oznámení.

39. Přípravné práce tento bod neobjasňují, poněvadž uvedená povinnost předchozího oznámení byla přidána až na konci legislativního procesu, takže stanoviska Hospodářského a sociálního výboru [15] a Evropského parlamentu [16] se tímto aspektem nezabývají. Nicméně jak příhodně navrhuje Komise ve svém písemné vyjádření, není těžké předvídat, že opatření má za cíl předcházet sporům tím, že vyřeší konflikty méně nákladnými a jednodušími prostředky než je soudní řízení. Tento obecný cíl hospodárnosti řízení však ustupuje před vyšším cílem směrnice, tedy ochranou zájmů zaměstnanců, a proto se čl. 8 odst. 2 snaží zabránit tomu, aby oznámení bylo nadbytečnou formalitou, jež by v praxi bránila ochraně zaměstnanců, kteří se nachází v méně výhodném postavení.

40. Za těchto okolností se zdá rozumné nepožadovat, aby zaměstnanec, na něhož se nevztahuje kolektivní smlouva odpovídajícího odvětví, před podáním žaloby zaslal zaměstnavateli oznámení. Skutečnost, že se na něj nevztahují ustanovení kolektivní smlouvy, jej staví do slabšího postavení, jež by se zhoršilo, kdyby měla být zaměstnavateli přiznána druhá příležitost napravit svá pochybení.

41. Pro rozhodnutí, zda je třeba vyžadovat předchozí oznámení, tedy není zásadní, zda je zaměstnanec členem odborů, nýbrž je třeba ověřit, zda se na něj vztahuje kolektivní smlouva, což, jak podrobně vysvětluji v části V. A tohoto stanoviska, nezávisí na uvedeném členství. Zaměstnanec podléhající kolektivní smlouvě požívá, bez ohledu na to, zda je členem odborů, dostačující ochrany, která není oslabena poskytnutím patnácti dodatečných dnů zaměstnavateli: výjimka v tomto případě zcela pozbývá smyslu. Naopak osoba, na niž se nevztahuje kolektivní smlouva (protože není členem odborů či z jiného důvodu), musí mít možnost domáhat se svých práv přímo soudní cestou.

42. Gramatický a teleologický výklad sporného ustanovení vede k závěru, že rozhodující pro vyloučení povinnosti oznámení není to, že

15 — Úř. věst. C 159, s. 32.
16 — Úř. věst. C 240, s. 21.

zaměstnanec je členem odborů, nýbrž to, že se na něj vztahuje kolektivní smlouva, s vyšším stupněm ochrany, již tento právní nástroj zajišťuje.

C – *Ke třetí otázce*

43. Třetí otázkou se Højesteret snaží upřesnit rozsah další výjimky z povinnosti oznámení podle čl. 8 odst. 2 směrnice 91/533.

44. Pochybnosti vznikají kvůli použití pojmu „dočasná pracovní smlouva nebo dočasný pracovní poměr“ v právu Společenství dosud neznámého. Vnitrostátní soud se táže, zda tím směrnice odkazuje na všechny pracovní poměry na dobu určitou nebo výhradně na krátkodobé pracovní poměry.

1. Článek 8 odst. 2 druhý pododstavec nezahrnuje všechny „pracovní poměry na dobu určitou“

45. Právní kategorie „pracovní poměr na dobu určitou“ je součástí mnoha vnitrostátních právních řádů a byla začleněna do práva Společenství směrnicemi 75/129/EHS [17], 91/383/EHS [18] a 1999/70/ES [19].

46. Oproti smlouvám na dobu neurčitou, které představují nejběžnější způsob úpravy vztahů mezi zaměstnavateli a zaměstnanci, jsou smlouvy na dobu určitou v jisté míře výjimečné, neboť naplňují skutečné potřeby zaměstnavatele či trhu. Navzdory současné snaze o „flexibilizaci“ práva sociálního zabezpečení [20] vychází pracovní právo mnoha členských států ze zásady stability zaměstnání, jež omezuje používání smluv na dobu určitou. Španělský *Estatuto de los Trabajadores* (Statut zaměstnanců [21]) například omezuje uzavírání takových smluv na případy povolené v jeho článku 15. Francouzský *Code du travail* (zákoník práce) v článku L-1242-1 stanoví, že smlouvu na dobu určitou nelze použít k dlouhodobému obsazení pracovního místa spojeného s běžnou a trvalou činností podniku,

17 — Směrnice Rady 75/129/EHS ze dne 17. února 1975 o sbližování právních předpisů členských států týkajících se hromadného propouštění (Úř. věst. L 48, s. 29).

18 — Směrnice Rady ze dne 25. června 1991, kterou se doplňují opatření pro zlepšení bezpečnosti a ochrany zdraví při práci zaměstnanců v pracovním poměru na dobu určitou nebo v dočasném pracovním poměru (Úř. věst. L 206, s. 19; Zvl. vyd. 05/01, s. 418).

19 — Směrnice Rady 1999/70/ES ze dne 28. června 1999 o rámcové dohodě o pracovních poměrech na dobu určitou uzavřené mezi organizacemi UNICE, CEEP a EKOS (Úř. věst. L 175, s. 43; Zvl. vyd. 05/03, s. 368).

20 — Jedním z jejích nejvýraznějších aspektů je podle Alonsa Olea široká přípustnost zaměstnávání na dobu určitou, „čímž se zaměstnavatel částečně zbavuje rizika plynoucího z úrovně hospodářské činnosti tím, že přizpůsobí možné změně této úrovně – obecně, nikoli v konkrétních situacích – počet svých zaměstnanců“. Uznává však, že ústup od zásady stability je v současnosti zpomalený prostřednictvím podpory smluv na dobu neurčitou (Alonso Olea, M. a Casas Baamonde, M. E., *Derecho del Trabajo*, 19. vyd., Civitas, Madrid, 2001, s. 251).

21 — Konsolidované znění Estatuto de los Trabajadores (Statut zaměstnanců) schválené královským nařízením s mocí zákona 1/1995 ze dne 24. března 1995 (BOE 29/03/1995).

a omezuje její použití na případy vyjmenované v článku L-1242-2 za účelem výkonu „přesného a dočasného úkolu“, a na zvláštní okolnosti vyjmenované v článku L-1242-3.

47. Tento ochranný rozměr vyrovnává práva takzvaných „stálých“ zaměstnanců a zaměstnanců, kteří mají smlouvy na dobu určitou. Právo Společenství bez výhrad přejímá tuto filosofii v rámcové dohodě ze dne 18. března 1999 o pracovních poměrech na dobu určitou [22]. Z její preambule vyplývá, že vůle sociálních partnerů směřuje k „vytvoření obecného rámce k zajištění rovného zacházení se zaměstnanci se smlouvou na dobu určitou a chránit je proti diskriminaci“. Toto pravidlo asimilace je obsaženo například v čl. 15 odst. 6 španělského *Estatuto de los Trabajadores*, článku L-1242-14 francouzského *Code du travail*, v britském právu ve *Fixed-term Employees (Prevention of Less Favourable Treatment) Regulations 2002*, a v Obecní rámcové dohodě o práci na dobu určitou, kterou se do dánského práva provádí směrnice 1999/70 [23].

48. Jak jsem uvedl v části V. B tohoto stanoviska, výjimky z povinnosti oznámení zavedené čl. 8 odst. 2 druhým pododstavcem směrnice 91/533 mají zabránit tomu, aby splnění formalit předcházejících soudní žalobě bránilo ochraně nejvíce znevýhodněných zaměstnanců. Nebylo by tedy odůvodněné vyloučit z uvedené povinnosti oznámení všechny zaměstnance se smlouvou na dobu určitou, neboť požívají-li totožných práv, měli by rovněž podléhat stejným formálním povinnostem.

49. Vnitřní soudržnost práva Společenství to vyžaduje. Jak jsem již uvedl, směrnice 75/129, 91/383 a 1999/70 obsahují v různých souvislostech pojem pracovní smlouva „na dobu určitou“. Směrnice 91/383, pouze o několik měsíců starší než směrnice analyzovaná v projednávané věci, odlišuje pracovní poměr „na dobu určitou“ od pracovního poměru uzavřeného s tzv. „podnikem pro dočasnou práci“, přičemž první z nich charakterizuje jako pracovní poměr upravený smlouvou, jejíž skončení je určeno objektivními podmínkami, jako je dosažení určitého dne, dokončení určeného úkolu nebo vznik určité události (článek 1) [24]. Z tohoto předpisu vyplývá, že pokud by zákonodárce Společenství chtěl ve sporné směrnici odkázat na všechny smlouvy na dobu určitou, učinil by tak prostřednictvím stejných slov, jako to učinil ve směrnici 91/383 a směrnici 75/129 [25] a o několik let později ve směrnici 1999/70. Z tohoto důvodu žalovaná v původním řízení správně uvedla, že použití

22 — Prostřednictvím výše uvedené směrnice 1999/70.

23 — Podle údajů poskytnutých v žádosti o rozhodnutí o předběžné otázce se v Dánsku podmínky použitelné na smlouvu na dobu určitou neliší od podmínek smluv na dobu neurčitou, s výjimkou stanovení data skončení; v případě výpovědi se uplatní tatáž výpovědní lhůta a ochrana proti neoprávněné výpovědi. Nicméně Højesteret dodává, že v takzvaných víceletých smlouvách obvykle uzavíraných s osobami, které mají po dobu pěti let zastávat řídící funkce, obdrží zaměstnanec zvláštní roční příplatek zvyšující jeho mzdu o 15 % až 25 % ve srovnání s ostatními zaměstnanci, kteří zastávají rovnocenné funkce po dobu neurčitou.

24 — Článek 3 výše uvedené rámcové dohody UNICE, CEEP a EKOS má velmi podobný obsah.

25 — Jejíž čl. 1 odst. 2 písm. a) se týká „pracovních smluv uzavřených na dobu určitou nebo ke splnění určitého úkolu“.

nového pojmu „dočasná pracovní smlouva nebo dočasný pracovní poměr“ není výsledkem prostého lingvistického vývoje, ale nezbytně odpovídá terminologickému rozlišení.

50. Jisté pochybnosti vzbuzuje německé znění směrnice 91/533, neboť podobně jako směrnice 75/129, 1999/70 a 91/383 se uchyluje k výrazu „mit einem befristeten Arbeitsvertrag oder Arbeitsverhältnis“, který odpovídá obecné kategorii „smluv na dobu určitou“. Jedná se však o jasnou výjimku mezi jednotlivými zněními předpisu, ježto jazyk francouzský („contrat ou relation de travail temporaire“), jakož i anglický („temporary contract or employment relationship“), italský („contratto o rapporto di lavoro temporaneo“), portugalský („contrato ou relação de trabalho temporários“) či finský („tilapäinen työsopimus“), se uchylují k použití podobného výrazu jako jazyk španělský „contrato temporal“, což pravděpodobně znamená, že německý překlad je volný a neodpovídá ostatním zněním.

2. Ustanovení odkazuje na „krátkodobé pracovní poměry“

51. Pokud se tedy „dočasnou smlouvou“ nerozumí jakákoli smlouva uzavřená na předem určenou dobu, je třeba objasnit, na které pracovní poměry odkazuje tento pojem, až dosud v právu Společenství nepoužívaný.

52. Sám předkládající soud navrhuje jako alternativu „krátkodobé pracovní poměry“ a dodává, že za takových okolností se zúčastněná osoba obecně nachází v méně výhodném postavení.

53. Problém spočívá v tom, že tato kategorie neexistuje v právních řádech všech členských států, které navíc někdy zacházejí stejně s pojmem „dočasná pracovní smlouva“ a „pracovní smlouva na dobu určitou“. Dánská právní úprava naproti tomu upravuje určitý typ pracovních poměrů na dobu určitou, které Højesteret kvalifikuje ve svém rozhodnutí jako „dočasné pracovní poměry“ a charakterizuje je jejich krátkým trváním, častým odměňováním na hodinovém základě a, co je nejdůležitější, jejich obvyklým podřízením méně výhodným podmínkám ve srovnání s pracovními poměry ostatních zaměstnanců.

54. S výjimkou sporné směrnice nevím v evropském sociálním právu o jiném použití adjektiva „dočasný“ v souvislosti se samostatným smluvním typem, kromě odkazu na pracovní poměry uzavírané takzvanými „podniky pro dočasnou práci“ (definované

v článku 1 směrnice 91/383). Jedna z charakteristik tohoto zvláštního pracovního poměru spočívá (ne-li právně, pak skutkově) v neexistenci jistoty zaměstnání [26]. Tato okolnost, společně s dalšími, mě vede k závěru, že čl. 8 odst. 2 druhý pododstavec směrnice 91/533 má za cíl umožnit osobám s krátkodobou pracovní smlouvou přímý a jednodušší přístup k soudním orgánům, vzhledem ke skutečnosti, že jsou obecně v méně chráněném postavení.

55. Opakovaná snaha zákonodárce Společenství a samotných členských států zabránit nadměrnému používání dočasných pracovních smluv, a zejména snaha vykořenit praxi spočívající v kumulaci navazujících dočasných pracovních smluv za účelem časově neomezeného obsazení pracovního místa, je dobrým důkazem toho, že navzdory zásadním prohlášením je zaměstnanec s krátkodobou pracovní smlouvou mnohem více zranitelný a mnohem méně chráněný než zaměstnanec v dlouhodobém pracovním poměru.

56. V důsledku toho mám za to, že nižší stupeň ochrany zaměstnanců s krátkodobými smlouvami je zásadním kritériem pro učinění závěru, že jsou to právě tyto pracovní poměry, které čl. 8 odst. 2 směrnice vylučuje z uplatnění povinnosti předchozího oznámení.

57. Pojem „dočasná pracovní smlouva nebo dočasný pracovní poměr“ se objevuje také v čl. 2 odst. 2 písm. e) směrnice 91/533. Při výčtu údajů, které musí zaměstnavatel jako minimum sdělit zaměstnanci, toto ustanovení uvádí „jejich očekávané trvání“ v případě „pracovní smlouvy nebo pracovního poměru na dobu určitou [dočasné pracovní smlouvy nebo dočasného pracovního poměru]“. Nebylo by nijak zvláštní, kdyby rovněž v tomto případě směrnice zamýšlela omezit ochranu na zaměstnance se smlouvami vyznačujícími se krátkou dobou trvání, u nichž je užitečnější, aby si zaměstnanec od prvního okamžiku byl jasně vědom data skončení. Vnitrostátní zákonodárce však může rozšířit tuto povinnost informovat zaměstnance na všechny smlouvy na dobu určitou.

58. S faktorem většího či menšího stupně stability zaměstnání se pojí další, výhradně časový faktor, neboť se zdá rozumné, aby zaměstnanec, jehož pracovní smlouva v krátké době skončí, nemusel čekat dalších patnáct dnů, než se bude moci domáhat ochrany svých práv soudní cestou. Zkrátka

26 — Jak uvádí Alonso Olea a Casas Baamonde, surovost těchto „trojstranných“ vztahů je „daní, kterou právo platí za zakrytí toho, že akceptuje soukromé pracovní agentury“ (Alonso Olea, M. a Casas Baamonde, M. E., *op. cit.*, *s.* 527).

existuje snaha zabránit tomu, aby uvedená formalita měla ten absurdní následek, že v okamžiku, kdy by zaměstnanec mohl podat příslušnou žalobu, již skončila platnost jeho smlouvy [27].

59. Pojem „dočasná pracovní smlouva nebo dočasný pracovní poměr“ obsažený ve směrnici 91/533 tedy nezahrnuje jakýkoli druh pracovního poměru na dobu určitou, ale pouze krátkodobé pracovní poměry.

60. Tento důsledek je v souladu s judikaturou Soudního dvora, která již při jedné příležitosti použila pojmy „dočasná práce“ a „krátkodobá zaměstnanecká činnost“ pro odkaz na zaměstnání vykonávané po dobu dvou a půl měsíce [28]. Tato volba terminologie mohla být podmíněna formulací předběžné otázky, ale v každém případě precedent jasně ukazuje, že navrhovaný výklad má jistou vnitřní logiku.

27 — Témuž účelu odpovídá čl. 3 odst. 3 směrnice, který stanoví, že pokud pracovní smlouva nebo pracovní poměr skončí před uplynutím lhůty dvou měsíců ode dne nástupu do práce, musí být zaměstnanec seznámen se smlouvou nejpozději do uplynutí této lhůty.

28 — Rozsudek ze dne 6. listopadu 2003, Ninni-Orasche (C-413/01, Recueil, s. I-13187), body 18 a 25. Také generální advokát Geelhoed ve stanovisku v téže věci předneseném dne 27. února 2003 uvádí pojem „dočasný pracovní poměr“ (bod 52).

3. Kritéria kvalifikace pracovního poměru jako dočasného (krátkodobého)

61. Pojem „krátkodobá smlouva“ však není jasnější než pojem „dočasná smlouva“, pročež je třeba, jak je uvedeno na konci položené předběžné otázky, stanovit jistá pravidla pro jeho konkrétnější vymezení.

62. Žádná z odpovědí uvedených v tomto ohledu těmi, kdo v tomto řízení o předběžné otázce předložili vyjádření, není podle mého názoru zcela vyhovující.

63. Žalovaná v původním řízení má za to, že v souladu s dánským zněním směrnice je dočasným zaměstnancem kdokoli, kdo je zaměstnán na krátkou dobu za podmínek podstatně méně výhodných než osoba zaměstnaná na základě smlouvy na dobu určitou. Tato odpověď je v souladu s výše uvedenými kritérii pro výklad, avšak podle mého názoru vytváří nový výkladový problém, neboť by bylo třeba posuzovat případ od případu, zda jsou dohodnuté pracovní podmínky dostatečně výhodné, aby musela být dodržena povinnost předchozího oznámení.

64. Italská vláda navrhuje vykládat sporný výraz s ohledem na čl. 1 odst. 2 směrnice 91/533, který stanoví, že členské státy mohou stanovit, že se tato směrnice nevztahuje na pracovní smlouvy nebo pracovní poměry: a) s celkovým trváním nepřesahujícím jeden měsíc anebo s týdenní pracovní dobou nepřesahující osm hodin nebo b) příležitostné nebo specifické povahy, je-li v těchto případech toto vynětí objektivně odůvodnitelné. Tento výklad příliš nerespektuje vůli zákonodárce Společenství, jenž chtěl členským státům poskytnout možnost některé pracovněprávní vztahy vyloučit z působnosti směrnice (případy uvedené v čl. 1 odst. 2) a osvobodit od formálních požadavků další druh smluv, takzvané dočasné smlouvy (vedle smluv zaměstnanců vyslaných do ciziny a zaměstnanců, na které se nevztahuje kolektivní smlouva). Bylo by tedy nelogické, aby zaměstnanec pracující méně než osm hodin týdně, ačkoli na základě dlouhodobé pracovní smlouvy (nebo dokonce na základě pracovní smlouvy na dobu neurčitou), neměl povinnost obrátit se na zaměstnavatele před tím, než podá návrh k soudu.

65. Alternativním řešením by bylo stanovit maximální dobu platnosti „dočasné“ smlouvy ve smyslu čl. 8 odst. 2 druhého pododstavce směrnice, a stanovit limit v souladu s argumenty uvedenými v této části V. C mého stanoviska. Limit, v rámci kterého lze smlouvu považovat za „dočasnou“, by mohl být například jeden rok, v tom smyslu, že zaměstnanci se smlouvou na kratší dobu hrozí, že – pokud by došlo k událostem, které by jej nutily domáhat se soudní ochrany, a musel by zaměstnavateli dopřát „odkladnou lhůtu“ pro nápravu – by se nemohl obrátit na soud v době platnosti své smlouvy. Krom toho osoba zaměstnaná na základě smlouvy na dobu kratší než dvanáct měsíců je obvykle v méně jistém postavení než osoba, která se zaměstnavatelem uzavřela, *rebus sic stantibus,* smlouvu na delší dobu.

66. Podle mého názoru však nepřísluší Soudnímu dvoru zaplnit tuto mezeru v právní úpravě. Ve skutečnosti se stává zřídka, aby Soudní dvůr imperativně stanovil lhůtu místo zákonodárce. Stalo se tak v rozsudku Grundig Italiana [29], kterézto rozhodnutí kritizuji ve svém stanovisku ve věci Recheio – Cash & Carry předneseném dne 11. prosince 2003 [30], ježto Soudnímu dvoru přísluší vykládat právo Společenství a poskytovat vnitrostátním soudům přesné pokyny k jeho uplatňování, ale není jakkoli oprávněn „vměšovat se do tohoto uplatňování práva, [jinak by narušoval] podstatu tohoto nástroje spolupráce mezi soudními orgány, ukládající přísné respektování sféry pravomocí každého [z nich]. Ve skutečnosti se […] vynášením rozsudků tohoto druhu Soudní dvůr chová stejně jako při přímém odvolání a přisvojuje si, bez ohledu na ustanovení Smlouvy, pravomoc přezkumu v plné jurisdikci, což má vážný dopad na suverénní pravomoc vnitrostátního soudce při rozhodování v původním řízení (bod 35)“.

29 — Rozsudek ze dne 24. září 2002 (C-255/00, Recueil, s. I-8003).
30 — Rozsudek ze dne 17. června 2004 (C-30/02, Sb. rozh., s. 6051).

67. Vzhledem k nečinnosti na straně zákonodárce Společenství musí tedy vnitrostátní orgány vymezovat tuto hranici případ od případu, s ohledem na obvyklé lhůty v dotčeném odvětví a na vlastnosti smlouvy.

68. Ruben Andersen ve svém vyjádření připomíná, že sporné smlouvy byly uzavřeny v rámci programu na podporu nezaměstnaným upraveného v Lov om aktiv socialpolitik (zákon o aktivní sociální politice). Ve smyslu uvedeného zákona se smlouvy o přípravě na pracovišti týkají pouze úkolů, které nemohou být splněny v rámci běžné pracovní smlouvy. Žalobce v původním řízení z této rozdílné povahy vyvozuje, že smlouva o přípravě na pracovišti je z definice dočasná. Ve věci v původním řízení přísluší Højesteret zvážit zvláštnosti pracovního poměru mezi R. Andersenem a obecním úřadem Skælskør; Soudní dvůr může na tuto okolnost pouze poukázat.

69. Při posuzování skutkových okolností projednávané věci předkládající soud musí zohlednit různé rozsudky odkazující na pojem „zaměstnanec“ ve smyslu práva Společenství. Všechny byly vydány v kontextu volného pohybu osob, ale jsou velmi užitečné pro výklad evropského sociálního práva.

70. Jednak je třeba zmínit rozsudky Lawrie-Blum a Bernini [31], které osobě vykonávající činnost v rámci přípravy na povolání přiznaly postavení zaměstnance, pokud v rámci zaměstnanecké činnosti plní skutečné a účinné úkoly, přičemž tento závěr nelze vyvrátit argumentem, že dotčená osoba má nízkou produktivitu, že pracuje pouze omezený počet hodin týdně nebo že dostává pouze omezenou mzdu. Je však třeba, aby dotčená osoba vykonávala praxi dostatečný počet hodin, aby se s prací dobře obeznámila.

71. A jednak je třeba uvést rovněž rozsudek Bettray [32] (ačkoli se jeho skutkové okolnosti plně neshodují se skutkovými okolnostmi věci v původním řízení). V souvislosti se zvláštním smluvním režimem nizozemského zákona o sociálním zaměstnání Soudní dvůr potvrdil, že práce vykonávané v rámci uvedeného zákona nejsou skutečnou a účinnou hospodářskou činností, neboť jsou pouze prostředkem pro přeškolení a začlenění osob, které je vykonávají, do pracovního procesu a že práce za odměnu, vykonávaná v souladu s tělesnými a duševními možnostmi každého jednotlivce, má za cíl umožnit dotčeným osobám, v kratší či delší době, znovu nabýt schopnosti zastávat normální zaměstnání, nebo jim umožnit vést co možná nejnormálnější život.

31 — Rozsudky ze dne 3. července 1986, Lawrie-Blum (66/85, Recueil, s. 2121), a ze dne 26. února 1992, Bernini (C-3/90, Recueil, s. I-1071).

32 — Rozsudek ze dne 31. května 1989, Bettray (344/87, Recueil, s. 1621).

VI – Závěry

72. S ohledem na výše uvedené navrhuji Soudnímu dvoru, aby na předběžné otázky Højesteret odpověděl následovně:

„1) Článek 8 odst. 1 směrnice Rady 91/533/EHS ze dne 14. října 1991 o povinnosti zaměstnavatele informovat zaměstnance o podmínkách pracovní smlouvy nebo pracovního poměru ponechává členským státům svobodu rozšířit kolektivní smlouvu určenou k provedení směrnice do vnitrostátního práva na osoby, které nejsou členy žádné z odborových organizací, které ji sjednaly.

2) Pojmu ‚zaměstnanci, na něž se nevztahuje kolektivní smlouva nebo smlouvy týkající se pracovního poměru', obsaženému v čl. 8 odst. 2 uvedené směrnice nelze rozumět tak, že ustanovení kolektivní smlouvy, která se týkají povinnosti předchozího oznámení zaměstnavateli, nelze uplatnit na zaměstnance, jenž není členem žádné z odborových organizací, které ji sjednaly.

3) Pojmy ‚dočasná pracovní smlouva' a ‚dočasný pracovní poměr' obsažené v čl. 8 odst. 2 uvedené směrnice nezahrnují jakýkoli druh pracovního poměru na dobu určitou, ale pouze krátkodobé pracovní poměry. Pro určení, zda je pracovní poměr dočasný, je třeba zohlednit obvyklé lhůty v dotčeném odvětví, jakož i vlastnosti a povahu smlouvy."