



ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK JMÉNEM REPUBLIKY

Nejvyšší správní soud rozhodl v rozšířeném senátě složeném z předsedy JUDr. Josefa Baxy a soudců JUDr. Miluše Doškové, JUDr. Michala Mazance, JUDr. Marie Součkové, JUDr. Milady Tomkové, JUDr. Marie Turkové a JUDr. Ludmily Valentové, v právní věci žalobce: **M. P.**, zast. JUDr. Marií Piekarzovou, advokátkou, se sídlem Šenov, Těšínská 1495, proti žalovanému: **Krajský úřad Moravskoslezského kraje**, se sídlem Ostrava, 28. října 117, za účasti osoby zúčastněné na řízení: **OKD, a. s.**, se sídlem Ostrava – Moravská Ostrava, Prokešovo náměstí 6/2020, o kasační stížnosti žalobce proti rozsudku Krajského soudu v Ostravě ze dne 8. 6. 2005, č. j. 22 Ca 329/2003 – 45,

t a k t o :

- I. Rozsudek Krajského soudu v Ostravě ze dne 8. 6. 2005, č. j. 22 Ca 329/2003 – 45, **se zrušuje.**
- II. Žaloba **se odmítá.**
- III. Žádný z účastníků ani osoba zúčastněná na řízení **n e m á** právo na náhradu nákladů řízení u krajského soudu a u Nejvyššího správního soudu.
- IV. České republice **se nepřiznává** náhrada nákladů řízení.

O d ů v o d n ě n í :

I. Dosavadní průběh řízení

Dne 30. 4. 2003 vydala Karvinská hornická nemocnice, a. s., odd. závodní preventivní péče, prostřednictvím MUDr. F. C. lékařský posudek, podle něhož byl žalobce pro svůj zdravotní stav shledán trvale nezpůsobilým k výkonu dosavadní práce v dole (důlní elektromechanik). K návrhu žalobce na přezkoumání tohoto posudku ředitel nemocnice přípisem ze dne 29. 5. 2003 sdělil žalobci, že lékařský posudek ze dne 30. 4. 2003 potvrzuje v plném rozsahu. Poukázal na to, že důvodem přerazení na povrch není jediná diagnóza, ale souběh několika onemocnění, což blíže odůvodnil. Současně sdělil, že podání žalobce (návrh na přezkoumání) postupuje k dalšímu posouzení Krajskému úřadu v Ostravě.

Krajský úřad Moravskoslezského kraje dne 9. 7. 2003 odvolání žalobce zamítl a potvrdil lékařský posudek ze dne 30. 4. 2003. Dospěl přitom k závěru, že se zřetelem k omezení pracovní schopnosti žalobce (omezení pro práce s větší fyzickou náročností, v nočních směnách, v hepatotoxickém prostředí, dodržování pravidelné životosprávy, atd.) a nezbytnosti takového pracovního zařazení, jež umožní dodržování pravidelné životosprávy, pravidelného příjmu dietní potravy, pravidelného denního režimu, včetně vyloučení rizikových pracovišť s ohledem na podezření z nadužívání alkoholu, a prací ve vynucených polohách a s možností přetěžování páteře, je lékařský posudek ze dne 30. 4. 2003 správný.

Proti tomuto rozhodnutí podal žalobce žalobu, v níž namítal, že nesouhlasí s rozhodnutím žalovaného, neboť je přesvědčen, že práci v dole může vykonávat. Uvedl k tomuto tvrzení konkrétní okolnosti a poukazoval na nutnost zpracování znaleckého posudku k prokázání tohoto tvrzení. Vyslovil také přesvědčení, že případná neschopnost k trvalému výkonu práce v dole je důsledkem onemocnění páteře jako následku pracovního úrazu utrpěného dne 4. 1. 1994. Žádal, aby rozhodnutí žalovaného bylo zrušeno a věc mu byla vrácena k dalšímu řízení.

Krajský soud v Ostravě rozsudkem ze dne 8. 6. 2005, č. j. 22 Ca 329/2003 – 45, žalobu zamítl jako nedůvodnou. Podle názoru krajského soudu vydání napadeného rozhodnutí sice záviselo výlučně na posouzení zdravotního stavu žalobce, existence tohoto rozhodnutí však sama o sobě brání žalobci ve výkonu jeho dosavadního zaměstnání a povolání důlního elektromechanika, neboť nemůže pracovat v dole nejen u svého současného zaměstnavatele, ale ani u jakéhokoli potenciálního zaměstnavatele. Takovým rozhodnutím je zasaženo do ústavně zaručeného práva žalobce na svobodnou volbu povolání, a to bez ohledu na skutečnost, zda má kvalifikaci také pro výkon jiného povolání. Soud poté citoval ustanovení § 21 odst. 1 a § 77 odst. 1 a 2 zákona č. 20/1966 Sb., o zdraví lidu, uvedl zjištění učiněná ze správního spisu a zhodnotil znalecký posudek znalce MUDr. F. Č., který považoval za objektivní.

Proti tomuto rozsudku podal kasační stížnost žalobce (dále též jen „stěžovatel“), a to z důvodů uvedených v ustanovení § 103 odst. 1 písm. a) a d) zákona č. 150/2002 Sb., soudní řád správní (dále jen „s. ř. s.“). Namítal především, že v rámci zákona č. 20/1966 Sb., o péči o zdraví lidu, posuzuje lékař zdravotní způsobilost podle své úvahy, aniž by podkladem pro jeho rozhodování byl právní předpis. Zvláštním předpisem ve smyslu § 21 odst. 1 zákona jsou směrnice Ministerstva zdravotnictví č. 49/1967 a č. 17/1970, takže zcela

chybí právní předpis, podle něhož by byla pracovní způsobilost posuzována. Domníval se, že ustanovení § 21 odst. 1 cit. zákona o zdraví lidu je v rozporu s ústavním pořádkem a mělo být zrušeno. Namítal dále, že současná úprava postupu lékaře není ani v souladu s Úmluvou Mezinárodní organizace práce č. 161, podle níž personál poskytující závodní zdravotní služby má být plně pracovně nezávislý na zaměstnavateli, pracovnících a jejich zástupcích. Stěžovatel dále nepovažoval za správný postup soudu, pokud se soud nevyjádřil k jeho námitce ve vztahu ke znaleckému posudku (neústavní povaha § 21 zákona č. 20/1966 Sb.). Přednesená otázka totiž mohla odůvodňovat obligatorní přerušení řízení podle § 48 odst. 1 písm. a) s. ř. s., přičemž zjištěním rozporu s předpisy ústavního pořádku se soud zabývá obligatorně a není zde nutný návrh. Namítal, že krajský soud se možnou neústavností § 21 odst. 1 zákona č. 20/1966 Sb. nezabýval, čímž podle názoru stěžovatele jeho rozhodnutí trpí vadou, která mohla mít za následek nesprávné rozhodnutí ve věci. Pod bodem IV. kasační stížnosti vznášel stěžovatel konkrétní námitky proti závěrům znaleckého posudku a odborných posudků. Navrhoval, aby Nejvyšší správní soud v řízení o kasační stížnosti vydal usnesení, jímž se řízení přerušuje za účelem předložení věci Ústavnímu soudu podle článku 95 odst. 2 Ústavy, nebo rozsudek, kterým by byl rozsudek Krajského soudu v Ostravě zrušen a věc byla vrácena tomuto soudu k dalšímu řízení se závazným právním názorem.

Nejvyšší správní soud rozsudkem ze dne 9. 8. 2006, č. j. 4 Ads 81/2005 – 76, zrušil napadený rozsudek Krajského soudu v Ostravě a žalobu odmítl; dospěl k závěru, že lékařský posudek vydaný podle § 77 zákona č. 20/1966 Sb., o zdraví lidu, je úkonem, jehož vydání závisí výlučně na posouzení zdravotního stavu osob, avšak sám o sobě neznamená právní překážku výkonu povolání, neboť závěr o nezpůsobilosti k výkonu dosavadního zaměstnání sám o sobě nezasahuje do právní sféry stěžovatele.

II. Rozhodnutí Ústavního soudu

Proti rozsudku Nejvyššího správního soudu podal stěžovatel ústavní stížnost. Ústavní soud nálezem ze dne 18. 4. 2007, sp. zn. IV. ÚS 613/06, rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 9. 8. 2006, č. j. 4 Ads 81/2005 – 76, zrušil a co do zbytku ústavní stížnost odmítl. V odůvodnění uvedl, že z dokazování provedeného Ústavním soudem jednoznačně vyplynulo, že ve skutkově obdobné věci Nejvyšší správní soud ve svém rozhodnutí č. j. 2 As 5/2006 – 86, vyslovil zcela zřetelný názor, podle kterého „*krajský soud především správně postupoval, když žalobu projednal, neboť v daném případě posouzení zdravotního stavu zakládá překážku ve výkonu povolání a není tak důvod k výluce ze soudního přezkumu podle § 70 písm. d) s. ř. s.*“. Naproti tomu v nyní přezkoumávaném rozsudku, který byl vydán až po přijetí rozsudku č. j. 2 As 5/2005 – 85, akceptován byl – jak z vpředu uvedeného patrné – právní závěr zcela opačný – totiž, že ... *krajský soud nesprávně posoudil právní otázku existence uvedené kompetenční výlučky a nesprávně se tedy meritem zabýval v situaci, kdy měl návrh odmítnout podle § 46 odst. 1 písm. d) s. ř. s. ve spojení s § 68 písm. e) s. ř. s. a § 70 písm. d) s. ř. s.*“ Ústavní soud dospěl k závěru, že pokud měl čtvrtý senát jiný právní názor než druhý senát Nejvyššího správního soudu, měl řízení přerušit a věc předložit senátu rozšířenému. Pakliže tak neučinil a ve věci sám rozhodl, uplatnil státní moc v rozporu s článkem 2 odst. 3 Ústavy a článkem 2 odst. 2 Listiny základních práv a

svobod a zatížil řízení vadou nesprávně obsazeného soudu, jež v rovině ústavněprávní představuje porušení ústavního práva na zákonného soudce. Uvedená zjištění podle závěru Ústavního soudu dostatečně opodstatňují zrušení rozhodnutí Nejvyššího správního soudu, takže Ústavní soud – vycházející z principů subsidiarity hmotněprávního k procesněprávnímu přezkumu – se již nezabýval věcnou správností či nesprávností napadeného rozsudku. Ústavní soud však nepochyboval o tom, že Nejvyšší správní soud se v této souvislosti přesvědčivě vypořádá i s relevantními názory nauky i judikatury, upínající se například k interpretaci ustanovení § 135 odst. 2 o. s. ř. či k důsledkům, které má (ve správním řízení přezkoumaný) lékařský posudek pro pracovněprávní vztahy z pohledu práv a povinností nejen zaměstnance, ale i zaměstnavatele.

III. Postup Nejvyššího správního soudu po zrušení rozsudku Ústavním soudem

Čtvrtý senát usnesením ze dne 6. 6. 2007, č. j. 4 Ads 81/2005 – 113, postoupil věc rozšířenému senátu. Právní otázka, pro niž věc předložil, spočívala v posouzení toho, zda rozhodnutí o zamítnutí odvolání proti lékařskému posudku, vydanému v rámci lékařské preventivní péče, jímž byl žalobce shledán trvale nezpůsobilým k výkonu určité práce, je rozhodnutím, na které dopadá kompetenční výluka podle § 70 písm. d) s. ř. s., či zda je uvedené rozhodnutí přezkoumatelné soudy ve správním soudnictví.

Čtvrtý senát poukázal jednak na nález Ústavního soudu ze dne 18. 4. 2007, sp. zn. IV. ÚS 613/06, a jednak na to, že uvedená právní otázka je dosavadní judikaturou Nejvyššího správního soudu (rozsudek č. j. 2 As 5/2005 – 86, ze dne 13. 9. 2005, a rozsudek č. j. 3 Ads 51/2006, ze dne 2. 8. 2006 – Ej 256/2006) řešena rozdílně.

IV. Vymezení rozhodujících otázek pro posouzení věci

Stěžovatel požaduje, aby Nejvyšší správní soud ke kasační stížnosti zrušil rozsudek krajského soudu, kterým byla zamítnuta jeho žaloba proti aktu žalovaného, jímž byl potvrzen lékařský posudek o pozbytí způsobilosti konat dlouhodobě dosavadní práci vzhledem ke zdravotnímu stavu, a to v rámci pracovněprávních vztahů; lékařský posudek i postup krajského soudu stěžovatel napadá především z věcných medicínských důvodů a tvrdí, že je schopen výkonu práce v dole. Pro případ, že tak Nejvyšší správní soud neučiní, požaduje, aby po předběžném posouzení ústavní konformity § 21 zákona č. 20/1966 Sb., o zdraví lidu, věc předložil Ústavnímu soudu ke zrušení tohoto ustanovení.

Podle § 110 odst. 1 s. ř. s. ve vztahu k § 109 odst. 3 s. ř. s. Nejvyšší správní soud není vázán námitkami kasační stížnosti zjistí-li, že řízení před krajským soudem bylo zatíženou vadou, která mohla mít za následek nezákonné rozhodnutí o věci samé; jestliže již v řízení před krajským soudem byly důvody pro odmítnutí návrhu, rozhodne o tom současně se zrušením rozhodnutí krajského soudu. Takový případ nastává, pokud krajský soud nesprávně posoudí aplikaci soudního řádu správního v otázkách aktivní legitimace žalobce.

Rozšířený senát proto musí nejdříve posoudit, zda lékařský posudek o způsobilosti k práci podaný v rámci pracovněprávních vztahů zařízením závodní preventivní péče představuje rozhodnutí (úkon, kterým jsou konstituovány či deklarovány práva a povinnosti veřejnoprávní povahy, a to žalobce či osoby zúčastněné na řízení) vydané správním orgánem (v posuzované věci přichází do úvahy pouze právnická či fyzická osoba – zdravotnické zařízení - jemuž bylo svěřeno rozhodování o takovýchto právech a povinnostech zaměstnance či zaměstnavatele), neboť jen pro tento případ je dána legitimace podle § 65 odst. 1 ve vztahu k § 4 odst. 1 a § 2 s. ř. s., popřípadě podle § 65 odst. 2 s. ř. s. Podle § 65 odst. 1 s. ř. s., jen ten, kdo tvrdí, že byl na svých právech zkrácen přímo nebo v důsledku porušení svých práv v předcházejícím řízení úkonem správního orgánu, jímž se zakládají, mění, ruší nebo závazně určují jeho práva nebo povinnosti (dále jen „rozhodnutí“), může se žalobou domáhat zrušení takového rozhodnutí, popřípadě vyslovení jeho nicotnosti, nestanoví-li tento nebo zvláštní zákon jinak. Podle § 2 s. ř. s. soudy ve správním soudnictví poskytují ochranu veřejným subjektivním právům způsobem stanoveným tímto zákonem a za podmínek stanovených tímto nebo zvláštním zákonem. Soudy ve správním soudnictví rozhodují o žalobách proti rozhodnutím vydaným v oblasti veřejné správy orgánem moci výkonné, orgánem územního samosprávného celku, jakož i fyzickou nebo právnickou osobou nebo jiným orgánem, pokud jim bylo svěřeno rozhodování o právech a povinnostech fyzických a právnických osob v oblasti veřejné správy - dále jen „správní orgány“ (§ 4 odst. 1 písm. a) s. ř. s.).

Bude-li odpověď na takto položenou otázku negativní, přichází nutnost aplikovat výluky podle § 70 písm. a) s. ř. s., stanovící, že ze soudního přezkumu jsou vyloučeny úkony, které nejsou rozhodnutími a žaloba proti nim směřující musí být odmítnuta podle § 46 odst. 1 písm. d) s. ř. s. Je přirozené, že je-li oprávněný závěr o tom, že se nejedná o takové „rozhodnutí“, pak ze shora uvedené definice plyne, že nemůže docházet k zásahu do základních práv a svobod [podle článku 36 odst. 2 Listiny základních práv a svobod (dále jen „Listina“)], kdo tvrdí, že byl na svých právech zkrácen rozhodnutím orgánů veřejné správy, může se obrátit na soud, aby přezkoumal zákonnost takového rozhodnutí, nestanoví-li zákon jinak. Z pravomoci soudu však nesmí být vyloučeno přezkoumání rozhodnutí týkajících se základních práv a svobod podle Listiny. V projednávané věci pak přicházejí v úvahu práva zakotvená v čl. 26 a 31 Listiny (podle článku 26 odst. 1 Listiny každý má právo na svobodnou volbu povolání a přípravu k němu, jakož i právo podnikat a provozovat jinou hospodářskou činnost, podle článku 26 odst. 2 Listiny zákon může stanovit podmínky a omezení pro výkon určitých povolání nebo činností. Podle čl. 31 odst. 1 Listiny má každý právo na ochranu zdraví. Podle čl. 41 odst. 1 Listiny je možno se práv uvedených mj. v čl. 26 a 31 domáhat pouze v mezích zákonů, která tato ustanovení provádějí).

Pokud by odpověď na takto položenou otázku byla pozitivní, pak teprve je nutno zkoumat, zda rozhodnutí založené výlučně na posouzení zdravotního stavu má implikace uvedené v § 70 písm. d) s. ř. s. (zda znamená právní překážku výkonu povolání, zaměstnání nebo podnikatelské činnosti, popřípadě jiné hospodářské činnosti) a mělo by tedy podléhat přezkumu ve správním soudnictví [podle § 70 písm. d) s. ř. s. ze soudního přezkoumání jsou vyloučeny úkony správního orgánu, jejichž vydání závisí výlučně na posouzení zdravotního stavu osob nebo technického stavu věcí, pokud sama o sobě neznamenají

právní překážku výkonu povolání, zaměstnání nebo podnikatelské, popřípadě jiné hospodářské činnosti, nestanoví-li zvláštní zákon jinak].

V. Charakter lékařských posudků obecně a jejich právní povaha

Význam slova „posudek“ z hlediska lexikálního lze ozřejmit například pohledem do Slovníku spisovné češtiny (Akademia, Praha 2005, 4. vydání), podle něhož posudkem nutno rozumět „odborné posouzení“. Nutno tedy přijmout představu, že jde o postup či proces odborného hodnocení; máme-li se zabývat posudky lékařskými, pak nepochybně půjde o hodnocení medicínských kritérií, která buď přímo spočívají, jsou odvozena nebo alespoň úzce souvisejí se zdravotním stavem posuzované osoby. Za pomoci dalších kritérií pak může být hodnocen dopad zdravotního stavu do některých specifických důsledků. Tato lékařská činnost se označuje obvykle jako činnost posudková nebo lékařské expertízy.

Právní teorie rozvíjená na našem území se náhledům na povahu posudků nevyhýbala; vždy však uvažovala s vydáním posudku vykonavatelem veřejné správy (tato okolnost je pro následně vyvozované závěry značně významná). Podle názoru Prof. Jiřího Hoetzela (in: Československé správní právo, část všeobecná, Melantrich, Praha 1937, str. 271) „Úřední rozhodnutí...jest dobře odlišiti od pouhého dobrého zdání, tedy projevů veřejných orgánů, kde bychom nehledali sporných otázek nebo právní relevance ...“, přičemž se připouštělo, že „mohou existovati posudky závazné“. Vždy však bylo uznáváno, že rozlišovat a hodnotit posudky, vyjádření a stanoviska jen podle jejich názvů (formálního projevu), není možné. V každém případě nutno uvážit jejich obsah, určení a důvod (srov. kupř. Dr. B. Voženílek, CSc.: Posudky, vyjádření a stanoviska ve státní správě, Správní právo 4/1978, str. 197). V posledně citovaném rozboru se poukazuje na starší literární prameny, v nichž úkony typu posudků byly označovány termínem „dobrozdání“ (z něm. Gutachten) – Pražák řadil dobrozdání mezi správní úkony, jež „postrádají závaznosti jsouce určena tolika k informaci úřadů jiných“ – srov. J. Pražák, Rakouské právo správní, část první, 1905, str. 109. Posudky povětšinou mají povahu odborné lékařské rady (doporučení), popřípadě jsou podkladem pro rozhodnutí jiných orgánů či subjektů k tomu povolaných. Již v názorech projevených před desítkami let (srov. kupř. dr. A. Spálenka: Posudky vydávané zdravotnickými orgány, zejména orgány hygienické služby, in: Správní právo 1/1974 str. 25) se dovozuje, že jen „velmi zřídka by mohl vydaný posudek přímo zakládat právní vztah účastníků nebo změnu tohoto vztahu“ (ačkoli řízení může býti řízením správním), „ale nevyúsťuje v rozhodnutí (správní akt), nýbrž je jen správní činností ve smyslu § 3 odst. 5 správního řádu“. Konečně teorie správního práva (srov. Hendrych D. a kol. Správní právo. Obecná část. 4 vydání. Praha: C. H. Beck 2001, str. 126) upozorňuje na existenci posudků jako prezentace odborného názoru, na rozdíl od názoru vykonavatele veřejné správy, jenž je pro jiného vykonavatele veřejné správy závazný. Právní povahu různých úkonů v posudkové činnosti nutno tedy posuzovat podle jejich obsahu a účelu, přičemž na věc lze nahlížet takto:

a) Lékařský výrok obsahuje určité odborné zjištění, zejména konstatování určitého stavu významného z medicínského hlediska. Je-li vydáván písemně, je označován zpravidla

jako lékařské osvědčení (§ 21 odst. 2 zákona č. 20/1966 Sb., o zdraví lidu), popř. lékařské potvrzení nebo vysvědčení. Jde tu v podstatě o odbornou informaci o zjištěných skutečnostech.

b) V jiných případech obsahuje výrok lékaře zároveň určitý soud, který se týká zdravotnických poměrů; jde tu tedy o lékařskou radu, kterou se má (v některých případech i musí) pacient řídit ve vlastním zájmu nebo v zájmu společnosti. Zde lze mluvit o lékařském doporučení nebo o lékařském posudku.

c) Jak lékařská osvědčení, tak i lékařské posudky mohou se v určitých případech stát právně významnými skutečnostmi. V těchto případech nabývá lékařský výrok novou kvalitu – stává se zároveň správním úkonem (aktem správy), jinak řečeno, jde o úřední postup, popřípadě o rozhodnutí. Jde tu především o otázku, kdy mají tato osvědčení a posudky vykonavatelů veřejné správy charakter odborného podkladu pro jiný orgán nebo subjekt, jenž na jejich základě vyvozuje právní důsledky, zakládající, měnící, popř. rušící práva občanů nebo organizací, kdy jde o dobrozdání lékaře k určité medicínsky relevantní otázce a kdy jsou tyto úkony správním aktem (vydaným správním orgánem), jímž se přímo zasahuje do práva kohokoliv.

d) V některých případech stanoví zdravotnické zákonodárství výslovně, že výrok lékaře obsahující určitý posudkový závěr, je zároveň rozhodnutím o právu nebo povinnostech fyzických a právnických osob (např. závazný pokyn orgánu ochrany veřejného zdraví, jímž se konstatuje sociálně medicínská nutnost a zároveň ukládá povinnost odstranit hygienické závady).

Pro posouzení předložené věci je tedy nutno vyhodnotit, jakou povahu má posudek podaný zařízením závodní preventivní péče v rámci pracovněprávních vztahů, tedy posudek vztahující se ke způsobilosti k práci za okolností vymezených souborem ustanovení pracovněprávních předpisů.

VI. Charakter posudku zařízení závodní preventivní péče pro účely § 37 odst. 1

a) zákoníku práce, pokud konstatuje ztrátu způsobilosti dlouhodobě konat dosavadní práci.

Z pracovněprávních předpisů a předpisů upravujících péči o zdraví účinných v době vydání napadeného úkonu žalovaného plyne, že povinnost chránit zdraví při práci je zákonem (zákoník práce) uložena zaměstnavateli (jako výraz ústavně garantovaného práva každého na ochranu zdraví). Z relevantních ustanovení Nejvyšší správní soud uvádí především: podle § 132 odst. 1 zákoníku práce (zákon č. 65/1965 Sb., ve znění před novelou provedenou zákonem č. 274/2003 Sb., s účinností od 1. 1. 2007 nahrazen zákonem č. 262/2006 Sb., zákoníkem práce) je zaměstnavatel povinen zajistit bezpečnost a ochranu zdraví zaměstnanců při práci s ohledem na rizika možného ohrožení jejich života a zdraví, která se týkají výkonu práce. Podle § 133 odst. 1 písm. a) je zaměstnavatel povinen nepřipustit, aby zaměstnanec vykonával práce, jejichž výkon by neodpovídal jeho schopnostem a zdravotní způsobilosti, podle písm. b) informovat zaměstnance o tom, do

jaké kategorie byla jím vykonávána práce zařazena. Podle § 28 zákoníku práce je zaměstnavatel před uzavřením pracovní smlouvy povinen seznámit zaměstnance s právy a povinnostmi, které pro něho z pracovní smlouvy vyplynuly, a s pracovními a mzdovými podmínkami, za nichž má práci konat. Podle § 133 odst. 1 písm. d) má zaměstnavatel povinnost sdělit zaměstnancům, které zdravotnické zařízení jim poskytuje závodní preventivní péči.

Podle § 37 odst. 1 písm. a) zákoníku práce je zaměstnavatel povinen převést zaměstnance na jinou práci, pozbyl-li zaměstnanec vzhledem ke svému zdravotnímu stavu podle lékařského posudku nebo rozhodnutí orgánu státní zdravotní správy nebo sociálního zabezpečení dlouhodobě způsobilost konat dále dosavadní práci.

Podle § 46 zákoníku práce [odst. 1 písm. d)] může dát zaměstnavatel zaměstnanci výpověď, pozbyl-li zaměstnanec vzhledem ke svému zdravotnímu stavu podle lékařského posudku nebo rozhodnutí orgánu státní zdravotní správy nebo sociálního zabezpečení dlouhodobě způsobilost konat dále dosavadní práci.

Podmínky ochrany zdraví zaměstnanců při práci stanovilo v rozhodné době zejména nařízení vlády č. 178/2001 Sb., a další řada podzákonných právních norem vydaných k provedení zákoníku práce regulujících požadavky na ochranu zdraví při určitých činnostech či na určitých pracovištích.

Podle § 40 zákona č. 20/1966 Sb., o péči o zdraví lidu, (ve znění před novelou provedenou zákonem č. 130/2003 Sb.) jsou organizace (podnikající fyzické osoby a právnické osoby) povinny zajistit pro své zaměstnance závodní preventivní péči; podle § 9 odst. 2 citovaného zákona platí, že možnost volby lékaře a zdravotnického zařízení se netýká závodní preventivní péče. Závodní preventivní péče je součástí léčebně preventivní péče (§ 17 citovaného zákona). Podle § 18a citovaného zákona závodní preventivní péče zabezpečuje ve spolupráci se zaměstnavatelem prevenci včetně ochrany zdraví zaměstnanců před nemocemi z povolání a jinými poškozeními zdraví z práce a prevenci úrazů. Ustanovení § 35a citovaného zákona stanoví, že zařízení závodní preventivní péče provádějí odbornou poradní činnost v otázkách ochrany a podpory zdraví a sociální pohody zaměstnanců, pravidelně kontrolují pracoviště podniků, zjišťují vlivy práce a pracovních podmínek na člověka při práci, vykonávají preventivní lékařské prohlídky zaměstnanců (a vykonávají ještě některé další činnosti).

Podle § 35 zákona č. 48/1997 Sb., o veřejném zdravotním pojištění, závodní preventivní péče zabezpečuje ve spolupráci se zaměstnavatelem prevenci včetně ochrany zdraví zaměstnanců před nemocemi z povolání a jinými poškozeními zdraví z práce a prevenci úrazů.

Tato ustanovení Nejvyšší správní soud interpretuje takto:

Ve specifických poměrech závislé práce **zákonodárce ex lege ukládá** zaměstnavateli povinnost neuzavřít pracovní smlouvu s nikým, kdo by pro výkon určitého druhu práce

na určitém pracovišti mohl být zdravotně nezpůsobilý. Obdobně tato povinnost platí v průběhu existence pracovněprávního vztahu [§ 133 odst. 1 písm. a) zákoníku práce].

Obsahem ochrany zdraví při práci jako jednoho z nástrojů péče o zdraví zaměstnanců (jejímiž cíli jsou snížení nemocnosti, prodloužení produktivního času a zvýšení pracovního potenciálu) jsou opatření zamezující škodám na zdraví, které lze předpokládat: základním institutem (vedle opatření k bezpečnosti práce) pak je **závodní preventivní péče** (novým zákoníkem práce označená jako pracovnělékařská péče).

Povinnost zajistit závodně preventivní péči pro své zaměstnance mají všichni zaměstnavatelé v souvislosti s úpravou § 40 zákona č. 20/1966 Sb. (ve znění zákona č. 548/1991 Sb.) Cílem závodní preventivní péče (§ 18a citovaného zákona) je zabezpečení prevence včetně ochrany zdraví před nemocemi z povolání a jinými poškozeními zdraví z práce a prevence úrazů. Tento cíl naplňuje zaměstnavatel v součinnosti se zdravotnickým zařízením.

Rozsah činnosti, které zajišťují zdravotnická zařízení poskytující závodní preventivní péči, je vymezen v § 35a citovaného zákona, v souladu s Úmluvou MOP č. 161 o závodní zdravotní péči. Podle Úmluvy Mezinárodní organizace práce č. 161 (vyhláška č. 145/1988 Sb.) o závodních zdravotních službách, je rozsah pracovně lékařských služeb definován v čl. 5 (zejména stanovit a vyhodnocovat nebezpečí, která ohrožují zdraví na pracovištích, dohlížet na činitele v pracovním prostředí a pracovní zvyklosti, které mohou ovlivňovat zdraví pracovníků, poskytovat poradenství, dohlížet na zdraví pracovníků v souvislosti s prací); podle čl. 10 má být personál poskytující závodní zdravotní služby plně pracovně nezávislý na zaměstnavateli, pracovnících a jejich zástupcích, se zřetelem k funkcím uvedeným v čl. 5. Mezinárodní organizace práce vydala rovněž Doporučení č. 171 o zdravotních službách při výkonu práce, v němž např. v čl. 11 vymezuje situace, za nichž je v zájmu ochrany zdraví zaměstnanců vhodné posuzovat jejich zdravotní stav; jednou z takových situací je opakovaná pracovní neschopnost [odst. 1 písm. c)] Toto doporučení se rovněž vyslovuje v části III. k možným způsobům organizace závodní preventivní péče, přičemž vymezuje pět možností, na prvním místě počítá s tím, že sám zaměstnavatel bude tuto péči organizovat.

Podle Úmluvy Mezinárodní organizace práce č. 155 (vyhláška č. 20/1989 Sb.) o bezpečnosti a zdraví pracovníků a o pracovním prostředí, je třeba (čl. 7) ve vhodných intervalech prověřovat stav bezpečnosti a zdraví pracovníků a pracovního prostředí.

Povinnosti uložené zákonem zaměstnavateli tak může tento subjekt vykonávat jediné a pouze při využití odborníků – lékařů v oboru pracovního lékařství, neboť zákon ukládá i povinnosti, které bez součinnosti s odborníkem nemůže zaměstnavatel naplnit. Zdravotnické zařízení poskytující zaměstnavateli závodní preventivní péči, (ale i vůči zaměstnancům a jejich zástupcům), má **postavení odborného poradce** (srov. kupř. řadu publikovaných statí MUDr. Dany Kuklové, CSc., nyní v Centru pracovního lékařství Státního zdravotního ústavu, např. namátkově časopis Práce a mzda č. 5/2002). Tento poradce má za úkol připravit odborný náhled na otázky ochrany zdraví při práci, a tím přispět k rozhodování přímých účastníků pracovněprávních vztahů a naplňování

povinností, které jim přímo ze zákona plynou. V právě citované stati je možno se seznámit s kritikou dosavadního vnímání činnosti závodní preventivní péče jako orgánu rozhodujícího o naplňování povinností ukládaných zaměstnavateli a někdy dokonce orgánu dozorujícího podmínky na pracovišti.

Zajištění komplexu závodních zdravotních služeb ve smyslu Úmluvy MOP č. 161 vyžaduje spolupráci lékařů, osob odborně způsobilých prevenci rizik bezpečnosti práce, akreditovaných a autorizovaných osob pro měření rizikových faktorů a dalších odborníků. Jen takový přístup umožňuje zaměstnavateli poskytnout jistotu odborného přístupu při plnění povinností, které mu plynou ze zákona. Zajištění závodní preventivní péče tak může spočívat na existenci smlouvy o poskytování závodní zdravotní péče se zdravotnickým zařízením, nevylučuje se ani zajištění této péče zaměstnáváním zdravotnických pracovníků přímo zaměstnavatelem, jenž pak bude sám provozovat zdravotnické zařízení podle zákona č. 160/1992 Sb., o zdravotní péči v nestátních zdravotnických zařízeních. Při provozu zařízení ovšem musí být respektována odborná nezávislost zdravotnických pracovníků na zaměstnavateli požadovaná čl. 10 Úmluvy MOP č. 161.

Nelze přehlédnout, že v právním prostředí úpravy vztahů vznikajících mezi zaměstnavateli a zařízením závodní preventivní péče stále chybí zákon o pracovnělékařské péči či vtělení této materie do zákona o zdravotní péči (či jiné normy obdobné povahy). Nicméně o koncepčním vymezení oboru pracovního lékařství (srov. existenci Společnosti pracovního lékařství České lékařské společnosti J. E. Purkyně a její internetové stránky, včetně publikované Koncepce oboru pracovního lékařství) v intencích zákonné úpravy (zákon č. 95/2004 Sb., o podmínkách získávání a uznávání odborné způsobilosti a specializační způsobilosti k výkonu zdravotnického povolání lékaře, zubního lékaře a farmaceuta – příloha: obory specializačního vzdělávání lékařů) není pochyb. Přes absenci dlouho očekávané normy pro závodní preventivní péči však nelze mít za to, že existuje takové právní vakuum, jež by vzbuzovalo pochybnosti mající ústavní rozměr. Jak shora obsáhle rozvedeno, obsah závodní preventivní péče je zákonem vymezen, a to jak zákonem č. 20/1966 Sb., tak zákonem č. 258/2000 Sb., o ochraně veřejného zdraví – zde zejména z hlediska práce v riziku, jeho vymezení a stanovení právních souvislostí; řada podrobností je stanovena prováděcími předpisy, a to včetně již nepochybně zastaralých směrnic Ministerstva zdravotnictví č. 49/1967 Věst. MZ, o posuzování zdravotní způsobilosti k práci – na jejich právní povaze jako právního předpisu však ani v mezidobí nastalé zásadní společenskoprávní změny nic nezměnily (svědčí o tom kupř. poslední novelizace těchto směrnic provedená zákonem č. 61/2000 Sb., o námořní plavbě). Důležité je to, že z těchto směrnic již nelze v současné době dovozovat originární uložení povinností, ty jsou založeny v komplexu shora uvedených zákonů.

Jedním ze základních komponentů závodní preventivní péče podle shora uvedeného rozsahu je dohled nad zdravím zaměstnanců, který se vnějškově projevuje jako provádění lékařských preventivních, periodických, řadových, mimořádných a výstupních prohlídek zaměstnanců za účelem posouzení způsobilosti k práci v konkrétních pracovních podmínkách, a vystavování posudků o zdravotní způsobilosti k práci. Rozsah vyšetření plyne pak z citované Směrnice, zákona o ochraně veřejného zdraví či z

rozhodnutí orgánu ochrany veřejného zdraví. Základním cílem oboru pracovního lékařství přitom je prevence poškození zdraví zaměstnanců vlivem práce, podpora zdravého životního stylu, případně udržení zdravotní způsobilosti k práci a dlouhodobé udržení pracovní schopnosti (srov. koncepci oboru pracovní lékařství na www.pracovni-lekarstvi.cz).

Ústavně garantované právo na ochranu zdraví je tedy v pracovněprávních vztazích zajištěno prostřednictvím povinností zákonem uložených zaměstnavateli, který rovněž nese za plnění těchto povinností odpovědnost (orgán ochrany veřejného zdraví může sankcionovat pochybení v oblasti zajištění závodní preventivní péče – srov. § 92 zákona č. 258/2000 Sb., o ochraně veřejného zdraví). Nutno zdůraznit několik právních aspektů tohoto principu: jednak jde o povinnosti plynoucí zaměstnavateli ex lege (nezaměstnávat zdravotně nezpůsobilé zaměstnance, přeradit na jinou práci toho, kdo pozbyl dlouhodobě způsobilosti konat dosavadní práci). V konkrétním posuzovaném případě [§ 37 odst. 1 písm. a) zákoníku práce] právní norma stanoví povinnost zaměstnavatele převést na jinou práci zaměstnance, je-li splněna hypotéza normy (dlouhodobá ztráta zdravotní způsobilosti). Jde o konstrukci zcela obvyklou, kdy norma objektivního práva dává ipso iure vzniku subjektivní povinnosti; rovněž je obvyklé, že norma stanoví podmínky, za kterých subjekt nabude povinností předvídaných zákonem. Podmínky, na které zákon váže vznik subjektivních povinností, jsou právními skutečnostmi, tedy skutečnostmi, které musí nastat, aby se někdo stal subjektem povinností, které jsou obecně pro skutkovou situaci stanoveny v zákoně.

Posudek zařízení (lékaře) závodní preventivní péče je odborným dobrozdáním o naplnění hypotézy uvedené v citované normě zákoníku práce; tento lékař svůj odborný náhled podává při znalosti pracovních podmínek, zdravotního rizika práce a zdravotního stavu posuzované osoby. Jde ve shora uvedeném smyslu právních předpisů o závodní preventivní péči o službu poskytovanou zaměstnavateli, aby ten byl s to dostát svým zákonným povinnostem. Lékař závodní preventivní péče (zařízení) tedy v žádném případě nevystupuje jako osoba, které bylo zákonem svěřeno rozhodování o právech a povinnostech v oblasti veřejné správy. Lékař závodní preventivní péče je součástí odborného servisního pracoviště, které ze zákona je povinen zaměstnavatel zajišťovat, aby dostal svým povinnostem na úseku ochrany zdraví při práci. Orgánem moci výkonné, kterému je svěřen dozor nad zajišťováním péče o ochranu zdraví při práci, jsou orgány ochrany veřejného zdraví podle zákona č. 258/2000 Sb., o ochraně veřejného zdraví (krajské hygienické stanice vykonávají podle § 82 odst. 2 cit. zákona státní zdravotní dozor nad ochranou zdraví při práci a nad plněním povinností zajistit závodní preventivní péči).

V této souvislosti nutno vyjasnit postavení zaměstnance, jehož zdraví při práci je chráněno; (pokud jde o zaměstnavatele, je zřejmé, že posudek o ztrátě způsobilosti vykonávat dosavadní práci neukládá zaměstnavateli přímo žádnou povinnost, ta plyne ex lege) – především je třeba zdůraznit, že odborné vyjádření lékaře preventivní závodní péče samo o sobě vůbec neingeruje do práv a svobod zaměstnance, je, jak shora uvedeno, pouze dobrozdáním určeným zaměstnavateli. Ochrana zdraví je zde zprostředkována přes třetí osobu, která musí činit, co jí zákon prikazuje, a zaměstnanec nemůže jakkoliv účinně učinit právo na ochranu svého zdraví (které realizuje třetí osoba)

„zadatelným“ či „zcizitelným“ v tom směru, že by jeho vůle mohla jakkoli ovlivnit postup zaměstnavatele, jenž je naopak povinen jeho zdraví chránit i proti jeho vůli. Zákon (zákoník práce) tak činí přímou vazbu pouze mezi zaměstnavatelem a odborným názorem lékaře, který si zaměstnavatel je povinen sjednat (obstarat), aniž by ovšem takovýto posudek ukládal zaměstnavateli jakoukoli povinnost (ta plyne ze zákona, je-li naplněna hypotéza normy). Takováto konstrukce je ovšem navýsost logická, vezmeme-li v úvahu, jakým způsobem je definována zákoníkem práce zaměstnavatelova odpovědnost za škody na zdraví zaměstnance. Nelze připustit, aby zaměstnanec setrval na své pracovní pozici tak dlouho, až dojde k trvalému poškození zdraví v důsledku výkonu určité práce za určitých podmínek, které jsou předvídatelné, právě a jen z vůle zaměstnance. Zaměstnanec nemá žádné ústavně garantované právo, aby navždy za všech okolností mohl vykonávat práci, pro kterou uzavřel pracovní smlouvu.

V této souvislosti není bez významu, jak Nejvyšší soud i Ústavní soud posuzoval dotčení na právu podle čl. 26 Listiny na svobodu volby povolání pod sp. zn. 2 Cdon 1130/97 a II. ÚS 547/98 (Sb. n. u. Svazek 14 Usnesení č. 30 str. 295): „...*právo na svobodnou volbu povolání neznámá neměnnost vykonávaného zaměstnání a zákaz jednostranného rozvázání pracovního poměru. Listina přiznává každému právo na svobodnou volbu povolání, obsahem tohoto práva je však pouze provánění jedince rozhodnout se, v jaké oblasti lidských činností by chtěl realizovat svou pracovní schopnost a o takové povolání se ucházet, resp. získávat přípravu pro výkon takového povolání. Na druhé straně je třeba si uvědomit, že skutečnost, zda vybrané povolání bude skutečně vykonávat, je při výkonu závislé práce výsledkem dohody s budoucím zaměstnavatelem, tj. výsledkem uzavření pracovní smlouvy a vzniku pracovního poměru. Článek 26 Listiny zakotvující právo na svobodnou volbu povolání v sobě nezahrnuje záruku, že by jedinec vybrané povolání také musel získat. Taková záruka by byla omezením práva druhé strany pracovního vztahu, tj. zaměstnavatele, která má právo svobodně „podnikat“, což zahrnuje i možnost vytvářet si k této činnosti potřebný pracovní kolektiv. Samozřejmě Listina poskytuje i ochranu existujícím pracovním vztahům tím, že v čl. 26 odst. 3 větě první stanoví právo každého získávat prostředky pro své životní potřeby prací s tím, že podle čl. 41 odst. 1 Listiny je možno se domáhat tohoto práva pouze v mezích zákonů, které toto ustanovení provádějí. Takovým zákonem je zákoník práce, který sice chrání stabilitu pracovních poměrů, nikoliv však absolutně. Pracovněprávní úprava připouští, že existující pracovní poměry mohou být ukončeny, vždy však jen způsobem, který je příslušným zákonem upraven. Z toho je nutno dovodit, že výpověď z pracovního poměru není a ani nemůže v žádném případě být porušením práva na svobodnou volbu povolání.“ V této souvislosti také Nejvyšší soud judikoval (sp. zn. 2 Cdon 1130/97), že „rozhodnutí zaměstnavatele o organizační změně je skutečností (faktickým úkonem), který je hmotněprávním předpokladem pro právní úkony tam, kde to právní předpisy stanoví a která není sama o sobě způsobila přivodit následky v právních vztazích účastníků pracovněprávního vztahu. Rozhodnutím o organizační změně se lze zabývat v řízení podle § 64 zákoníku práce jako jedním z předpokladů, které zákoník stanoví pro platnost výpovědi podle § 46 odst. 1 písm. c) zákoníku práce, a to vzhledem k okolnostem existujícím v době dání výpovědi; skutečnostmi, které nastanou ex post po učiněném úkonu, se zabývat nelze“.*

Podle názoru rozšířeného senátu zcela obdobná situace nastává v případě aplikace ust. § 37 odst. 1 písm. a) zákoníku práce: důvodem pro změnu druhu práce jsou zdravotní

problémy zaměstnance, relevantním právním úkonem je úkon zaměstnavatele jako strany soukromoprávního vztahu, kterému zákon ukládá takto postupovat, je-li naplněna hypotéza normy, to znamená, že zde existuje naprostá obdoba výpovědi v případě organizačních změn osvětlená shora uvedenými rozhodnutí Nejvyššího soudu a Ústavního soudu.

Jaký konkrétní postup zvolí zaměstnavatel v případě, že lékař zdravotně preventivní péče usoudí, že jeho zaměstnanec není již dlouhodobě způsobilý vykonávat dosavadní zaměstnání, nelze paušálně předvídat. Především musí zaměstnanci přidělit jinou práci odpovídající jeho zdravotní způsobilosti, anebo, nemá-li volné pracovní místo odpovídající zdravotnímu stavu zaměstnance, vzniká překážka na straně zaměstnavatele podle § 130 zákoníku práce a zaměstnanci náleží náhrada mzdy ve výši průměrného výdělku. Dalším důsledkem pak je případně vznik výpovědního důvodu podle § 46 odst. 1 písm. d) zákoníku práce. Pokud zaměstnavatel přidělí zaměstnanci práci, která odpovídá jeho novému zdravotnímu stavu, obdrží zaměstnanec mzdu odpovídající vykonávané práci. Nárok na doplatek do průměrného výdělku by však měl jedině v případě, jestliže by jeho mzda na nové práci byla nižší v důsledku ohrožení nemocí z povolání, karantény, odvracení živelní události nebo kdyby jinou práci mohl vykonávat po pracovním úrazu nebo nemoci z povolání. V případě dlouhodobé ztráty zdravotní způsobilosti nastává pro zaměstnavatele možnost (nikoliv povinnost) skončit pracovní poměr výpovědí podle § 46 odst. 1 písm. d) zákoníku práce. Pokud by zaměstnavatel nepřevodl zaměstnance na jinou práci v době do 15 dnů ode dne předložení lékařského posudku, může zaměstnanec podle § 54 odst. 1 zákoníku práce okamžitě zrušit pracovní poměr ze zdravotních důvodů. Takový zaměstnanec má nárok na náhradu mzdy ve výši průměrného výdělku za výpovědní dobu.

Lze tedy dovodit, že posudek o zdravotní způsobilosti k práci v projednávané věci nebyl vydán správním orgánem při rozhodování o právech a povinnostech v oboru veřejné správy; jednalo se o dobrozdání smluvního partnera zaměstnavatele poskytujícího závodní preventivní péči jemu i jeho zaměstnancům o naplnění hypotézy normy § 37 odst. 1 písm. a) zákoníku práce ve vztahu ke konkrétnímu zaměstnanci. Především nutno zdůraznit postavení zařízení (lékaře) zdravotní preventivní péče jako odborného poradce zaměstnavatele, nikoli jako vrchnostenského orgánu nadaného právem rozhodovat o právech a povinnostech; výklad, v němž by soud nadal služby zdravotně preventivní péče vrchnostenským charakterem, by potřel zcela jejich smysl a účel, jak plynou ze shora podaných zákonných norem i mezinárodního práva (smluv, jimiž je Česká republika vázána). Takový přístup by byl zcela poplatný dřívějšímu nazírání na poskytování lékařské péče jako paternalistického aktu, včetně formálního pojetí jako „rozhodování o zdravotním stavu“. K tomu je vhodné poukázat na změnu ustanovení § 77 zákona č. 20/1966 Sb., o zdraví lidu.

Zatímco při pojetí typickém pro éru státního dirigismu i v oblasti zdravotní péče bylo typické, že zákon stanovil, že lékaři rozhodují při výkonu zdravotní péče o právech a povinnostech občanů týkajících se jejich zdraví, po roce 1989 (srov. § 77 odst. 1 zákona č. 20/1966 Sb.) došlo k zásadní koncepční změně v nazírání na postavení lékaře ve vztahu k pacientovi (i zaměstnavateli) – zdravotnická zařízení vydávají prostřednictvím lékařů při výkonu zdravotní péče na základě posouzení zdravotního stavu pacienta

posudky. Současně je ze znění odstavce 2 téhož ustanovení čitelné, že nejde - aplikováno na posuzovanou věc o - úkon, kterým by se snad konstituovala práva či povinnosti pacienta (citovaný zákon hovoří o pacientovi, k jehož zdravotnímu stavu byl posudek vydán) anebo zaměstnavatele (zákon hovoří o osobách, pro které v souvislosti s vydáním tohoto posudku vyplývají povinnosti, nikoliv tedy o aktu, který by povinnosti konstituoval).

Rozšířený senát ovšem nepochybuje, že při vydávání posudku bylo nutno respektovat § 3 odst. 5 správního řádu tj., že je na místě přiměřené použití základních pravidel řízení upravených v § 3 odst. 1 až 4 správního řádu (zákona č. 67/1967 Sb.). Žalobce se tedy mylí, pokud má za to, že jeho postavení při vydávání posudku bylo procesně zcela nepříznivé (na tomto závěru nemůže nic změnit ani skutečnost, že zákon č. 20/1966 Sb., o tom mlčí). Tak bude na místě aplikovat zásadu zákonnosti (zde nutno pouze na okraj připomenout již konstantní judikaturu Nejvyššího soudu, jenž dovodil, že lékařem příslušným k vydání posudku je lékař závodní preventivní péče - srov. rozhodnutí sp. zn. 21 Cdo 1936/2004). Obsah posudku pak musí být v souladu s právními předpisy.

Zásada součinnosti lékaře vydávajícího posudek se zaměstnancem vyžaduje, aby mu byla dána možnost hájit své zájmy, (a to účinně) možnost vyjádřit se podkladům, uplatnit návrhy, nahlédnout do spisu apod. Při vydávání posudku je nutno rovněž postupovat bez zbytečných průtahů a vycházet ze spolehlivě a úplně zjištěného skutkového stavu věci. Posudkově významné skutečnosti se odvíjejí od objektivizace zdravotního stavu a specifických důsledků z tohoto stavu vyplývajících pro možnost výkonu dosavadní práce. Zákon o zdraví lidu pak přiznává zaměstnanci i zaměstnavateli právo žádat přezkum posudku vedoucím zdravotnického zařízení a posléze i správním orgánem, který vydal rozhodnutí o registraci zdravotnického zařízení nebo je jeho zřizovatelem. Důvod, pro který je možno žádat přezkum, formuluje zákon značně široce („má-li za to, že posudek je nesprávný“ - § 77 odst. 2 cit. zákona). Pod tento důvod podle názoru rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu možno subsumovat v podstatě jakékoli námitky procesní či hmotněprávní.

Lékařský posudek tak podléhá přezkumu v dalších dvou instancích, v nichž lze napravovat jak formální, tak materiální vady posudku. Pro řízení před správním orgánem se použije správní řád. Jestliže rozšířený senát shora uzavřel, že posudek zařízení (lékaře) závodní preventivní péče není úkonem, jenž by přímo konstituoval práva nebo povinnosti ani zaměstnance, ani zaměstnavatele, pak tentýž závěr platí o přezkumném aktu, jenž se sice formálně řídí v procesu správním řádem, ovšem materiálně na povaze úkonu nemůže ničeho změnit. Není to ovšem zcela ojedinělý případ, kdy se pro určitý postup volí procesní pravidla obvykle užívaná pro rozhodování o právech a povinnostech, přestože o takovou situaci fakticky nejde. Formální užití procesních pravidel ovšem z určitého úkonu rozhodnutí v definici § 65 odst. 1 s. ř. s. učinit nemůže.

Pro úplnost je třeba dodat, že z hlediska historického pohledu existovala ve smyslu § 37 odst. 1 písm. a) zákoníku práce rozhodnutí orgánu sociálního zabezpečení či lékařských poradních komisí, která bylo možno za správní akt považovat – ovšem právněhistorickým vývojem úprav posuzování zdravotní způsobilosti k práci se v tomto rozsahu stala norma obsoletní; tak podle shora citovaných směrnic za určitých okolností (§

18) posudek vydávala lékařská poradní komise, v případech majících vztah k rozhodování o dávkách důchodového zabezpečení posudek podávala posudková komise sociálního zabezpečení. Např. podle § 10 písm. a) bodu č. 2 zákona č. 114/1988 Sb., o působnosti orgánů České republiky v sociálním zabezpečení, rozhodoval okresní národní výbor svou posudkovou komisí sociálního zabezpečení o nutnosti trvalého převezení pracovníka na jinou práci nebo o nutnosti trvalé změny zaměstnání, zjistila-li posudková komise sociálního zabezpečení v souvislosti s rozhodováním o dávkách důchodového zabezpečení, že pracovník pozbyl vzhledem ke svému zdravotnímu stavu trvale způsobilost konat dále dosavadní práci (totéž v případě, že národní výbor rozhodoval o tom, zda jde o občana se změněnou pracovní schopností). Z hlediska hypotézy ustanovení § 37 odst. 1 písm. a) zákoníku práce tedy nastávaly zcela odlišné situace, za kterých byla tato hypotéza naplněna (v některých případech zde byl autoritativní výrok správního orgánu o nutnosti převést zaměstnance ze zdravotních důvodů na jinou práci, v jiných zde byl pouze posudek lékaře, od 1. 4. 1992, kdy byla zavedena povinnost zajistit závodní preventivní péči pro zaměstnance ze strany zaměstnavatelů, pak na zcela jiných, a to i doktrinárních, východiscích poskytování zdravotní péče, než tomu bylo před rokem 1990).

VII. Legitimace k podání žaloby podle § 65 s. ř. s.

Veřejná subjektivní práva, která mají být ve správním soudnictví ochráněna, jsou práva osob založená v právních normách, která umožňují a současně chrání určité chování osoby ve vztazích k subjektům veřejné správy. Podle jejich obsahu lze rozlišovat na práva směřující k tomu, aby se veřejná správa zdržela zásahů do svobody osob, dále na práva na určitou činnost či plnění správy ve prospěch určitých osob a na práva podílet se na správě věcí veřejných. Zákoník práce přímo (ipso facto) ukládá zaměstnavateli určité povinnosti typu veřejnoprávního, a to zajistit ochranu zdraví svých zaměstnanců, a to za použití různých nástrojů, některé přitom přímo předepisuje (zajistit závodní preventivní péči). Nesouhlas zaměstnance, který má opět ex lege povinnost se podrobit určitým opatřením, na tom nemůže nic změnit.

Vztah zaměstnance a zaměstnavatele je poměrem práva soukromého, posudkem lékaře hodnotícím zdravotní zaměstnance (způsobilost k práci) není zasazena veřejnoprávní sféra žalobce, tím méně sféra práva na volbu povolání; nikdo nemá právo získat jakékoliv zaměstnání, které by mu konvenovalo podle jeho představ, ani si je trvale udržet (srov. shora podaný výklad čl. 26 Ústavním soudem). Zaměstnavatel jako podnikatel naopak volí z různě širokého spektra uchazečů ty osoby, které pro něj vytvoří žádoucí pracovní tým.

Zákoník práce v našich podmínkách byl často kritizován pro svou rigidnost právě s ohledem na omezení týkající se dispozic souvisejících se vznikem, změnou a skončením pracovněprávních vztahů. Právo na volbu povolání nelze vykládat tak, že jedinec má právo být zaměstnán tam, kde se mu to z určitých důvodů líbí. Hornictví v minulosti představovalo zaměstnání s mimořádnou společenskou a ekonomickou prestiží; v tržních podmínkách současné ekonomiky ovšem představuje jen jednu z možností uplatnění – žalobcova kvalifikace nesporně umožňuje výkon práce i v jiných podmínkách, než v dole.

Rizika vzniku chorob z povolání či pracovních úrazů a z toho plynoucí ekonomické zátěže nelze přenášet na zaměstnavatele s poukazem na právo na volbu povolání; takový závěr je absurdní.

Právo na soudní přezkum každého rozhodnutí správního orgánu je jedním z veřejných subjektivních práv zaručených Listinou. Dopadá na něj i příkaz ústavodárce obsažený v čl. 4 odst. 4 Listiny, aby při používání ustanovení o mezích základních práv a svobod bylo šetřeno jejich podstaty a smyslu, aby taková omezení nebyla zneužívána k jiným účelům, než pro které byla stanovena. Mezemi práva na přístup k soudu jsou mj. kompetenční výluky. Jak již rozšířený senát zdejšího soudu vyložil (srov. rozhodnutí rozšířeného senátu ze dne 20. 7. 2006 č. j. 6 A 25/2002 - 59, publikováno pod č. 950 Sb. NSS), pro přitakání aktivní žalobní legitimaci je nutno dovodit, zda se správní úkon dotýká právní sféry žalobce, tedy zda se negativně projeví v jeho právní sféře. Posudek lékaře o zdravotní způsobilosti k práci sám o sobě však právní sféru žalobce nijak nemění (a nadto není vydán žádným „správním orgánem“ – viz shora - nadaným rozhodovat o právech a povinnostech) – pokud by nebyl zaměstnavateli předložen, a to z jakýchkoli důvodů, pak právní sféra žalobce nijak netrpí. Teprve předložením zaměstnavateli tento subjekt zjistí, že hypotéza normy jako její skutková část byla naplněna a on je povinen stanoveným způsobem konat. Platnost jeho soukromoprávního úkonu pak může být předmětem občanského soudního řízení (k tomu dále).

Dobré zdání lékaře (posudek o způsobilosti k práci) je založen na vysoce odborném posouzení zdravotního stavu a znalosti konkrétních pracovních podmínek, jde tedy o zkoumání skutkových okolností na odborném podkladu, nikoli o rozhodování o právním postavení žalobce. Jakýkoli další přezkum posudku soudem by pak mohl spočívat zásadně jedině pouze v obstarání dalšího znaleckého nálezu a jeho převzetí, pokud by netrpěl zcela evidentními logickými rozpory, neboť soud na odborných závěrech sám nemůže ničeho změnit.

Otázka tedy stojí mimo jiné tak, zda by i další instance, byť soudní, mohla přinést na věc samu jiný náhled a v čem by právě znalec ustanovený soudem byl nezávislejší než lékař závodní zdravotní péče, vedoucí zdravotnického zařízení, či správní úřad, jenž rozhodl o registraci takového zařízení disponujícími příslušnými odborníky v oboru pracovního lékařství, nemluvě o možnosti již v tomto řízení (před správním úřadem) požadovat doplnění skutkového stavu znaleckým posudkem.

Soud se má zabývat otázkami právními a jejich aplikací na zjištěný skutkový stav věci; zde by však docházelo k tomu, že by soud žádnou právní úvahu vůbec nevedl, nýbrž by jedině a pouze ověřoval, a to nezbytně za pomoci znalce z oboru pracovního lékařství, zda skutková část normy byla naplněna. Takovýto „přezkum“ omezený výlučně na ověřování skutkových zjištění by neměl ve správním soudnictví obdoby, a ostatně soudu by pro to ani nebylo třeba za situace, kdy jde pouze a výlučně o otázky, které může odpovědět pouze lékař z oboru pracovního lékařství. Otázkou pak je, zda je potřeba ještě třetí přezkum posudku, tedy zda čtvrtý lékařský názor bude dávat větší záruky správnosti lékařského názoru; přitom je třeba zdůraznit, že úprava § 77 zákona č. 20/1966 Sb., o

zdraví lidu, dává přezkum do rukou orgánu, jenž není nijak spjat se zaměstnavatelem a jeho odborným poradcem- zařízením závodní preventivní péče.

Lze tedy uzavřít, že posudek vydaný zařízením závodní preventivní péče o způsobilosti k práci určitého zaměstnance není aktem orgánu rozhodujícího autoritativně ve sféře veřejnoprávní; představuje dobré zdání odborného poradce zaměstnavatele o tom, zda v rámci prevence ochrany zdraví při práci může zaměstnanec určitou práci dále vykonávat.

K žalobě podle § 65 odst. 1 (2) s. ř. s. tedy není zaměstnanec legitimován, stejný závěr však platí z důvodů shora rozvedených obecně i pro zaměstnavatele.

VIII. Efektivita případného soudního přezkumu lékařského posudku

Žalobce v průběhu řízení poukazoval na to, že v rámci občanského soudního řízení (o určení neplatnosti převedení na jinou práci, či neplatnosti případné výpovědi) soud lékařský posudek nijak nezkontroluje. Tento závěr nemá oporu v konstantní judikatuře završené několika rozhodnutími Nejvyššího soudu, na která je možno odkázat; pokud soudy v občanském soudním řízení považují posudek za správní rozhodnutí, ač tomu tak podle přesvědčení zdejšího soudu není, nemá to na další závěry podstatný vliv; platnost právních úkonů soudy v občanském soudním řízení posuzují k okamžiku a se zřetelem na okolnosti, kdy byl právní úkon učiněn (srov. např. § 240 odst. 1 a 3 zákoníku práce). Tuto zásadu soudy aplikují i při posuzování platnosti právních úkonů směřujících ke změně či rozvázání pracovního poměru. Soud tedy zkoumá, zda zaměstnavatel splnil své povinnosti vůči zaměstnanci **podle stavu v době výpovědi či převedení na jinou práci** (srov. rozsudky sp. zn. 2 Cdon 829/97, 21 Cdo 1307/2004). Nejvyšší soud sice potvrdil, že soudy v občanském soudním řízení nepřezkoumávají obsah lékařského posudku, nicméně soudy zkoumají, zda takový posudek má potřebné náležitosti a zda byl vydán k tomu příslušným lékařem (srov. rozhodnutí 21 Cdo 1936/2004, 21 Cdo 966/2004). K nárokům kladeným soudy v občanském soudním řízení na lékařský posudek je možno rovněž poukázat na rozsudek Krajského soudu v Ostravě ze dne 19. 1. 1996 sp. zn. 16 Co 398/95 publikovaný v časopise Právní rozhledy č. 6/1996, str. 290, podle něhož „Předpokladem platné výpovědi z pracovního poměru podle § 46 odst. 1 písm. d) zákoníku práce je jen takový lékařský posudek, který nepřipouští jiný odborný závěr než ten, že zaměstnanec dlouhodobě pozbyl způsobilost vykonávat dosavadní práci. Nestačí tedy pouhé doporučení lékaře ke změně druhu vykonávané práce odůvodněné nevhodností dosavadní práce z hlediska zdravotního stavu zaměstnance, stejně jako nemůže být podkladem pro výpověď z pracovního poměru posudek, z něhož jednoznačně nevyplývá, že pracovní nezpůsobilost zaměstnance je dlouhodobé povahy (není jen dočasná)“.

S ohledem na charakter vztahů mezi zaměstnancem a zaměstnavatelem a posuzování platnosti soukromoprávních úkonů je tedy jakékoliv následné zjištění ve vztahu ke skutkovému stavu věci již irrelevantní, pokud jde o možnost zvrátit děje nastalé v minulosti. Představa, že by závěry správního soudu opřené výlučně o nové posouzení skutkového stavu věci mohly jakkoli zasáhnout shora uvedený princip, na němž stojí

rozhodování soudů v občanském soudním řízení ve věcech určení platnosti či neplatnosti určitého soukromoprávního úkonu, nemá žádnou oporu v procesních normách obou systémů soudnictví. Pokud je zaměstnanec převeden jinou práci, či pokud je mu dána výpověď, pak ani zjištění po několika letech, že došlo k posudkovému omylu, nemůže přivodit restituci jeho postavení v pracovněprávních vztazích. Otázkou pouze je, kdo a za jakých podmínek by měl nést odpovědnost za případnou škodu, která zaměstnanci takto mohla vzniknout. Zaměstnavatel postupoval podle povinnosti uložené mu zákonem, posudek vydalo zařízení závodní preventivní péče, které nevystupovalo jako orgán veřejné správy (je buď ve smluvním vztahu k zaměstnavateli, nebo je jím přímo zřízeno).

Řešení této situace nemůže přinést rozhodovací činnost soudů, nýbrž jediné a pouze konání moci výkonné a zákonodárné při koncipování úpravy pracovnělékařské péče anebo aplikace obecných předpisů dopadajících na vztah pacient-lékař (zdravotnické zařízení). Správní soudy nemohou být těmi, kdo budou přiznávat „odkladné účinky“ posudkům lékařů, kteří se vysloví o nezpůsobilosti zaměstnance vykonávat dosavadní práci – takové postupy by mohly vést k ohrožení života a zdraví lidí, a to nejen zaměstnanců, o jejichž způsobilost se jedná, ale i ostatních zaměstnanců. Odpovědnost lékaře v tomto ohledu nemůže nahradit žádná soudní aktivita. O potřebě propracovat vztahy odpovědnosti při poskytování zdravotní péče v řadě ohledů nemá zdejší soud žádných pochyb.

IX. Jiné případy posuzování zdravotní způsobilosti

Rozšířený senát Nejvyššího správního soudu neponechal stranou své úvahy řadu případů, kdy posouzení zdravotního stavu ve smyslu způsobilosti k určité činnosti podlehe jako podklad v konečné fázi soudnímu přezkumu: jde o řadu situací ve sféře ryze veřejnoprávní, kdy posudek o zdravotním stavu (způsobilosti) jako jeden ze skutkových podkladů podléhá režimu přezkumu v rámci finálního rozhodnutí (věci řídičských průkazů, zbrojních průkazů apod.). Odlišností zde je, že existuje nezpochybnitelné veřejné subjektivní právo, do něhož zasahuje správní akt deklaratorní či konstitutivní povahy (odnětí řídičského průkazu, zbrojního průkazu apod.).

Za stejných charakteristik správní soud přezkoumá například i akt, kterým je propuštění ze služebního poměru policista, pokud je součástí služebního hodnocení výrok o jeho nezpůsobilosti k výkonu služby z hlediska zdravotního – nikdy však správní soud doposud nepřistoupil například na přezkum služebního hodnocení jako takového (dosavadní závěry soudů ve správním soudnictví o tom, že hodnocení není rozhodnutím ve smyslu § 65 s. ř. s. doposud nebyly zpochybněny). Vždy jde o to, že posudek lékaře tvoří jeden ze skutkových podkladů pro finální správní akt. Takový skutkový podklad může být soudem přezkoumán z hlediska jeho vad, zejména nedostatku opory ve spisu, rozporu se spisem, anebo vad řízení při zjišťování skutkové podstaty.

Není tedy ani v těchto případech pravidlem, že by soud ke vznesené námitce „nesprávnosti“ posudku automaticky nařizoval doplnění dokazování znaleckým posudkem a vždy se nezbytně zabýval „obsahem“ posudku; s tímto podkladem zachází jako s

jakýmkoliv jiným skutkovým zjištěním. (Dílčí odchylky plynou z výslovné úpravy týkající se přezkumu v oboru dávek důchodového pojištění podmíněných nepříznivým zdravotním stavem). Odlišnost pracovněprávních vztahů a právních úkonů v nich činěných včetně možnosti soudem určit, že je takový úkon v oboru práva soukromého neplatný, od přezkumu správních rozhodnutí orgánů veřejné správy, která mohou být zrušena a práva a povinnosti z nich plynoucí lze „rekonstituovat“, je evidentní.

Pro ucelenost obrazu složitosti vztahů vznikajících při posuzování zdravotního stavu a jejich značné variabilitě možno pouze připomenout, že Ústavní soud konstantně stvrzoval jako správný náhled zdejšího soudu na posudky o nemocech z povolání a pracovních úrazech vydávané pro účely pracovněprávní, které ve správním soudnictví rovněž nejsou přezkoumávány. Byť jsou zde odlišnosti v pracovněprávním nároku, který může postižený zaměstnanec uplatňovat u soudu. V této souvislosti lze podotknout, že stěžovatel poprvé vyslovil domněnku o souvislosti svých zdravotních obtíží s pracovním úrazem až v žalobě, přičemž tuto otázku vůbec k tomu příslušný lékař neposuzoval – otázkou případné náhrady škody, pokud by vznikla, by se pak musel zabývat především soud v občanském soudním řízení.

Zdejší soud také judikuje, že rozhodnutí lékaře o uznání dočasné pracovní neschopnosti (což je rovněž typ posuzování způsobilosti k práci) nepodléhá soudnímu přezkumu (srov. rozsudek ze dne 7. 10. 2004 č. j. 2 As 16/2004 - 44, www.nssoud.cz, s argumentací, že výrok o tom, že pacient je práce schopen, nijak neingeruje do jeho právního postavení a není překážkou výkonu práce, zatímco na straně druhé posudek o nezpůsobilosti trvalé považoval tento senát za správní akt přezkoumatelný). Vhodné je také připomenout rozhodnutí Ústavního soudu sp. zn. III. ÚS 194/94, v němž byla odmítnuta ústavní stížnost směřující proti rozhodnutí odvodních komisí, kterými byl stěžovatel uznán schopným výkonu vojenské činné služby s omezením vyplývajícím z jeho zdravotního stavu. Ústavní soud zde zdůraznil, že rozhodnutí odvodní komise vychází z několika lékařských posudků, které jsou co do svých závěrů shodné. Požadavek stěžovatele, aby jeho zdravotní stav zkoumal nezávislý odborník, Ústavní soud odmítl jako irelevantní a poukázal na tehdejší úpravu, podle níž odvody provádějí odvodní komise, nikoliv nezávislí odborníci. Ohledně předpisu Všeob-P-41, jenž stanovil zdravotní předpoklady pro výkon vojenské služby, Ústavní soud uzavřel, že jde o věc odborných zdravotních orgánů, přičemž taková norma není v rozporu s ústavním pořádkem.

Pokud by lékařský posudek měl sám o sobě podléhat soudnímu přezkumu ve správním soudnictví, pak by nebylo možno odmítat přezkum řady jiných typů odborných znaleckých posudků tvořících skutkový podklad pro finální rozhodnutí, bez ohledu na skutečnost, zda takové rozhodnutí je podmíněno ještě dalšími skutečnostmi či důkazy.

Rozšířený senát se v důsledku shora podaných důvodů přiklonil k právnímu názoru, podle něhož úkon krajského úřadu podle § 77a zákona č. 20/1966 Sb., o péči o zdraví lidu, ve znění pozdějších předpisů, kterým byl přezkoumán posudek lékaře zdravotní preventivní péče o zdravotní způsobilosti k práci, pro účely § 37 odst. 1 písm. a) zákoníku práce nezakládá, nemění, neruší ani závazně neurčuje práva nebo povinnosti v oblasti veřejného práva, a proto není rozhodnutím ve smyslu § 65 s. ř. s. Takový úkon je

podle § 70 písm. a) s. ř. s. vyloučen ze soudního přezkumu, a žalobu proti němu proto soud podle § 46 odst. 1 písm. d) téhož zákona odmítne. Krajský soud tedy posoudil nesprávně úkon učiněný podle § 77a zákona č. 20/1966 Sb. jako rozhodnutí ve smyslu § 65 s. ř. s. a zabýval se meritem věci, ačkoli měl návrh odmítnout podle § 46 odst. 1 písm. d) s. ř. s. ve spojení s ustanovením § 70 písm. a) s. ř. s.

Rozšířený senát proto kasační stížností napadený rozsudek krajského soudu podle § 110 odst. 1 s. ř. s. zrušil a současně rozhodl o odmítnutí žaloby podle § 46 odst. 1 písm. d) s. ř. s. ve spojení s § 70 písm. a) s. ř. s., jak mu pro tyto případy ukládá § 110 odst. 1 věty první za středníkem s. ř. s. Vzhledem k tomu, že napadený úkon žalovaného je vyloučen ze soudního přezkumu, nemohl se Nejvyšší správní soud zabývat tvrzeními stěžovatele uvedenými v kasační stížnosti.

Rozšířený senát současně s odmítnutím návrhu musel rozhodnout i o nákladech řízení, včetně nákladů toho řízení, které předcházelo zrušenému rozhodnutí krajského soudu. V případě odmítnutí žaloby nemá žádný z účastníků řízení právo na náhradu nákladů řízení (§ 60 odst. 3 s. ř. s. ve spojení s § 120 s. ř. s.), osobě zúčastněné na řízení takové právo nevzniklo, neboť neplnila v řízení žádné povinnosti, které by jí soud uložil, s nimiž by náklady řízení mohly vzniknout (§ 60 odst. 5 s. ř. s. ve spojení s § 120 s. ř. s.).

Se zřetelem k tomu, že ve věci byl vypracován znalecký posudek, jehož náklady nesl stát, a poněvadž nelze dovodit, že by byl stěžovatel osvobozen od soudních poplatků, dospěl soud k závěru, že jsou zde podmínky ustanovení § 60 odst. 7 s. ř. s., podle něhož jsou-li důvody zvláštního zřetele hodné, může soud výjimečně rozhodnout, že se náhrada nákladů účastníkům nebo státu zcela nebo z části nepřiznává. Jestliže se vychází ze závěru, že žaloba proti rozhodnutí žalovaného měla být odmítnuta, pak skutečnost, že soud, byť k návrhu stěžovatele, vyžádal nadbytečně znalecký posudek (navíc v nepřiléhavém oboru posudkového lékařství), nemůže vést k tíži stěžovatele. Nejvyšší správní soud tedy postupoval podle ustanovení § 60 odst. 7 s. ř. s. a vyslovil, že státu se náhrada nákladů řízení, které nesl v částce 3750 Kč za vypracování znaleckého posudku, nepřiznává a stát tyto náklady ponese sám.

Pokud jde o zaplacený soudní poplatek za podání žaloby v částce 2000 Kč, nemohl Nejvyšší správní soud rozhodnout o jeho vrácení, neboť ve věcech poplatku za řízení rozhoduje soud věcně a místně příslušný k projednání a rozhodnutí věci, tedy soud krajský (§ 3 zákona č. 549/1991 Sb. v platném znění). Nicméně lze uvést, že citovaný zákon pro případy odmítnutí žaloby s vrácením zaplaceného soudního poplatku nepočítá.

P o u č e n í : Proti tomuto rozsudku **n e j s o u** opravné prostředky přípustné.

V Brně dne 20. září 2007

JUDr. Josef Baxa

předseda rozšířeného
senátu