

MINISTERSTVO VNITRA

Poradní sbor náměstka ministra vnitra pro státní službu
k zákonu o státní službě

Závěr č. 32

**ze zasedání poradního sboru náměstka ministra vnitra pro státní službu k zákonu
o státní službě ze dne 6. září 2019**

**Zařazení mimo výkon služby z organizačních důvodů ve vztahu k dovolené, dočasné
neschopnosti státního zaměstnance k výkonu služby a zápočtu praxe**

I. Za dobu zařazení mimo výkon služby z organizačních důvodů státnímu zaměstnanci vzniká právo na dovolenou a za tuto dobu se mu dovolená nekrátí. Čerpání dovolené lze státnímu zaměstnanci nařídit též na dobu, kdy je zařazen mimo výkon služby z organizačních důvodů. Čerpáním dovolené v době zařazení mimo výkon služby z organizačních důvodů se doba, po kterou může být státní zaměstnanec zařazen mimo výkon služby z organizačních důvodů, nepřerušuje ani nestaví. Za dobu dovolené, čerpané v době zařazení mimo výkon služby z organizačních důvodů, přísluší státnímu zaměstnanci náhrada platu ve výši průměrného výdělku.

II. Státní zaměstnanec zařazený mimo výkon služby z organizačních důvodů, který je v období do 31. prosince 2019 uznán ošetřujícím lékařem dočasně neschopným k výkonu služby, je povinen služebnímu úřadu dokládat rozhodnutí ošetřujícího lékaře o uznání dočasné pracovní neschopnosti. Od 1. ledna 2020 je státní zaměstnanec zařazený mimo výkon služby z organizačních důvodů, který je ošetřujícím lékařem uznán dočasně neschopným k výkonu služby, povinen služební úřad o své dočasné neschopnosti k výkonu služby bez zbytečného odkladu uvědomit; svou dočasnou neschopnost k výkonu služby přitom není povinen prokazovat. Státnímu zaměstnanci zařazenému mimo výkon služby z organizačních důvodů přísluší po dobu, kdy je na základě rozhodnutí ošetřujícího lékaře o dočasné pracovní neschopnosti uznán dočasně neschopným k výkonu služby, plat ve výši 80 % měsíčního platu. Dočasná neschopnost státního zaměstnance k výkonu služby není překážkou pro jeho zařazení mimo výkon služby z organizačních důvodů, ani pro jeho převedení, resp. jeho zařazení na volné služební místo po odpadnutí důvodu jeho zařazení

mimo výkon služby z organizačních důvodů, ani pro skončení služebního poměru z důvodu marného uplynutí doby, na kterou může být státní zaměstnanec zařazen mimo výkon služby z organizačních důvodů.

III. Do doby započitatelné praxe pro účely zařazení státního zaměstnance do platového stupně příslušné platové třídy se doba zařazení mimo výkon služby z organizačních důvodů započítává.

Odůvodnění

Tento závěr poradního sboru náměstka ministra vnitra pro státní službu k zákonu o státní službě (dále jen „poradní sbor“) nahrazuje bod I. až III. závěru č. 8 ze zasedání poradního sboru ze dne 23. září 2016 – „Zařazení mimo výkon služby z organizačních důvodů a zproštění výkonu služby na základě usnesení o zahájení trestního stíhání“, tedy části týkající se zařazení mimo výkon služby z organizačních důvodů. Poradní sbor změnil bod II. závěru, který se týká vztahu institutu zařazení mimo výkon služby z organizačních důvodů k institutu dočasné neschopnosti státního zaměstnance k výkonu služby. Důvodem této změny je jednak zrušení karenční doby s účinností od 1. července 2019 a zavedení povinné e-neschopenky s účinností od 1. ledna 2020 a jednak částečný vnitřní nesoulad závěru v otázce povinnosti státního zaměstnance zařazeného mimo výkon služby z organizačních důvodů uvědomit služební úřad o skutečnosti, že byl státní zaměstnanec uznán ošetřujícím lékařem dočasně neschopným k výkonu služby.

Poradní sbor se zabýval vztahem institutu zařazení mimo výkon služby z organizačních důvodů upraveného v § 62 zákona č. 234/2014 Sb., o státní službě (dále jen „zákon o státní službě“), k institutu dovolené a institutu dočasné neschopnosti k výkonu služby, a otázkou, zda lze dobu zařazení mimo výkon služby z organizačních důvodů započítat do doby započitatelné praxe pro účely zařazení státního zaměstnance do platového stupně.

I. Zařazení mimo výkon služby z organizačních důvodů a dovolená

Ve vztahu institutu zařazení mimo výkon služby z organizačních důvodů a institutu dovolené se poradní sbor zabýval otázkami, zda má doba zařazení mimo výkon služby z organizačních důvodů vliv na vznik práva na dovolenou a její případné krácení a zda lze

státnímu zaměstnanci určit čerpání dovolené na dobu zařazení mimo výkon služby z organizačních důvodů.

Podle § 103 odst. 1 zákona o státní službě se na dovolenou státních zaměstnanců vztahují § 211 písm. a) a b) a § 212 až 223 zákoníku práce.

Vznik práva na dovolenou je v zákoníku práce upraven v § 212 a v § 214. Z těchto ustanovení vyplývá, že vznik práva na dovolenou je podmíněn tím, že zaměstnanec po dobu 60 resp. alespoň 21 dnů (směn) konal práci. Dle § 348 odst. 1 zákoníku práce platí právní fikce, že za výkon práce se kromě skutečného výkonu práce považuje mimo jiné doba, kdy zaměstnanec nepracuje pro překážky v práci, s výjimkou doby pracovního volna poskytnutého na žádost zaměstnance, bylo-li předem sjednáno jeho napracování, a doby, po kterou byla práce přerušena pro nepříznivé povětrnostní vlivy. Toto obecné pravidlo je v § 216 odst. 2 zákoníku práce zúženo ve smyslu, že pro účely dovolené se za výkon práce nepovažuje doba zameškaná pro důležité osobní překážky v práci, pokud nejsou uvedeny v prováděcím právním předpisu (§ 199 odst. 2 zákoníku práce). Doba čerpání mateřské dovolené a doba, po kterou zaměstnanec čerpá rodičovskou dovolenou do doby, po kterou je zaměstnankyně oprávněna čerpat mateřskou dovolenou, a doba pracovní neschopnosti vzniklé v důsledku pracovního úrazu nebo nemoci z povolání vzniklého při plnění pracovních úkolů nebo v přímé souvislosti s ním se přitom pro účely dovolené posuzuje jako výkon práce.

Ačkoli zákon o státní službě ani zákoník práce institut zařazení mimo výkon služby z organizačních důvodů výslovně nedefinují jako překážku v práci, svou povahou se takové překážce blíží, neboť v době zařazení mimo výkon služby z organizačních důvodů státní zaměstnanec službu nevykonává a zároveň mu za tuto dobu náleží plat ve výši 80 % měsíčního platu. Z podstaty zařazení mimo výkon služby z organizačních důvodů vyplývá, že se svou povahou blíží překážce v práci na straně zaměstnavatele, nikoli na straně zaměstnance, neboť důvodem pro zařazení státního zaměstnance mimo výkon služby z organizačních důvodů je vždy nemožnost jeho převedení či zařazení na volné služební místo, protože žádné vhodné služební místo není volné.

Vzhledem k výše uvedenému lze konstatovat, že pro účely vzniku práva na dovolenou je třeba dobu zařazení státního zaměstnance mimo výkon služby z organizačních důvodů považovat za výkon práce, a za tuto dobu tedy právo na dovolenou státnímu zaměstnanci vzniká.

Krácení dovolené je upraveno v § 223 zákoníku práce, kde je mimo jiné uvedeno, že nepracoval-li zaměstnanec, který splnil podmínku stanovenou v § 212 odst. 1 zákoníku práce, v kalendářním roce, za který se dovolená poskytuje, pro překážky v práci, které se pro účely dovolené neposuzují jako výkon práce, zaměstnavatel krátí dovolenou za prvních 100 takto zameškaných směn (pracovních dnů) o jednu dvanáctinu a za každých dalších 21 takto zameškaných směn (pracovních dnů) rovněž o jednu dvanáctinu. Okruh překážek v práci, které se pro účely dovolené neposuzují jako výkon práce, lze dovodit z § 216 odst. 2 zákoníku práce (viz výše).

Vzhledem k tomu, že zařazení mimo výkon služby z organizačních důvodů nelze považovat za osobní překážku v práci na straně zaměstnance, a s ohledem na to, že zákon o státní službě speciální úpravu krácení dovolené neobsahuje, zastává poradní sbor názor, že za dobu zařazení mimo výkon služby z organizačních důvodů se státnímu zaměstnanci dovolená nekrátí. Připuštění opačného názoru by při absenci výslovné právní úpravy krácení doby dovolené za dobu zařazení mimo výkon služby z organizačních důvodů znamenalo omezení práv státního zaměstnance bez zákonného základu¹.

Dle § 217 odst. 4 zákoníku práce je nepřípustné, aby zaměstnavatel nařídil zaměstnanci čerpání dovolené na dobu, kdy zaměstnanec vykonává vojenské cvičení nebo službu v operačním nasazení, kdy je uznán dočasně práce neschopným, ani na dobu, po kterou je zaměstnankyně na mateřské nebo rodičovské dovolené a zaměstnanec na rodičovské dovolené. Na dobu ostatních překážek v práci na straně zaměstnance smí zaměstnavatel určit čerpání dovolené jen na jeho žádost. Jiné případy, kdy je vyloučeno, aby služební úřad nařídil státnímu zaměstnanci čerpání dovolené, zákon o státní službě ani zákoník práce neupravuje. Čerpání dovolené je však nutno určit v souladu s § 217 odst. 1 zákoníku práce podle písemného rozvrhu čerpání dovolené. Z výše uvedeného vyplývá, že se nevylučuje nařízení čerpání dovolené státnímu zaměstnanci na dobu, kdy je zařazen mimo výkon služby z organizačních důvodů. Během čerpání dovolené není státní zaměstnanec povinen být služebnímu orgánu k dispozici. Bylo-li během čerpání dovolené rozhodnuto o převedení nebo zařazení na volné služební místo, nastoupil by státní zaměstnanec do služby až po skončení čerpání dovolené.

¹ Srov. § 67 písm. a) zákona č. 361/2003 Sb., o služebním poměru příslušníků bezpečnostních sborů, který upravuje krácení dovolené příslušníka z důvodu jeho zařazení do zálohy pro přechodně nezařazené.

Čerpání dovolené v době zařazení mimo výkon služby z organizačních důvodů nemá vliv na běh doby tohoto zařazení. Doba, po kterou může být státní zaměstnanec zařazen mimo výkon služby z organizačních důvodů, se nepřerušuje ani nestaví. Dle § 103 odst. 3 zákona o státní službě přísluší státnímu zaměstnanci za dobu čerpání dovolené náhrada platu ve výši průměrného výdělku.

II. Zařazení mimo výkon služby a dočasná neschopnost k výkonu služby

Ve vztahu institutu zařazení mimo výkon služby z organizačních důvodů a institutu dočasné neschopnosti k výkonu služby se poradní sbor zabýval otázkami, zda je státní zaměstnanec zařazený mimo výkon služby z organizačních důvodů, který je ošetřujícím lékařem uznán dočasně neschopným k výkonu služby, povinen dokládat služebnímu úřadu rozhodnutí ošetřujícího lékaře o dočasné pracovní neschopnosti, v jaké výši přísluší plat státnímu zaměstnanci zařazenému mimo výkon služby z organizačních důvodů v době, kdy je uznán dočasně neschopným k výkonu služby, zda lze státního zaměstnance uznaného dočasně neschopným k výkonu služby zařadit mimo výkon služby z organizačních důvodů, převést, resp. zařadit na volné služební místo po odpadnutí důvodu jeho zařazení mimo výkon služby z organizačních důvodů, a zda lze v době, kdy je státní zaměstnanec uznán dočasně neschopným k výkonu služby, rozhodnout dle § 72 odst. 1 písm. d) zákona o státní službě o skončení služebního poměru z důvodu marného uplynutí doby, po kterou může být státní zaměstnanec zařazen mimo výkon služby z organizačních důvodů.

Dočasná neschopnost k výkonu služby je jednou z překážek ve službě na straně státního zaměstnance (§ 104 zákona o státní službě ve spojení s § 191 zákoníku práce), pro kterou je zaměstnavatel (služební úřad) povinen omluvit nepřítomnost státního zaměstnance ve službě. Při zařazení státního zaměstnance mimo výkon služby z organizačních důvodů státní zaměstnanec službu nevykonává, proto nemusí svou nepřítomnost ve službě omlouvat. Přesto je třeba, aby se služební úřad o skutečnosti, že je státní zaměstnanec zařazený mimo výkon služby z organizačních důvodů uznán dočasně neschopným k výkonu služby, neprodleně dozvěděl, neboť s touto skutečností jsou spojeny další povinnosti služebního úřadu (povinnost dodržet zákaz nařízení dovolené státnímu zaměstnanci na dobu jeho dočasné neschopnosti k výkonu služby, povinnost oznamovat okresní správě sociálního zabezpečení skutečnosti, které mohou mít vliv na vyplácení nemocenského).

Jak bylo uvedeno výše, čerpání dovolené lze státnímu zaměstnanci nařídit též na dobu, kdy je zařazen mimo výkon služby z organizačních důvodů. Podle § 103 odst. 1 zákona o státní službě ve spojení s § 217 odst. 4 zákoníku práce nesmí být státnímu zaměstnanci nařízeno čerpání dovolené na dobu, kdy je uznán dočasně práce neschopným, což platí i v případě státního zaměstnance zařazeného mimo výkon služby z organizačních důvodů. Aby mohl služební úřad uvedený zákaz dodržet, musí mu být skutečnost, že je státní zaměstnanec zařazený mimo výkon služby z organizačních důvodů uznán dočasně neschopným k výkonu služby, známa.

Trvá-li dočasná neschopnost k výkonu služby déle než 14 kalendářních dnů, má pojištěnec (státní zaměstnanec) podle § 23 zákona č. 187/2006 Sb., o nemocenském pojištění, nárok na nemocenské. Podle § 16 písm. b) zákona o nemocenském pojištění však pojištěnec (státní zaměstnanec) nemá nárok na výplatu nemocenského za dobu, po kterou mu náleží podle zvláštních právních předpisů ze zaměstnání, z něhož nemocenské náleží, nadále započitatelný příjem, s výjimkou služebního příspěvku na bydlení poskytovaného podle zákona o vojácích z povolání. Státní zaměstnanec zařazený mimo výkon služby z organizačních důvodů, kterému vznikne nárok na nemocenské, tedy nemá nárok na jeho výplatu, neboť mu ze služebního poměru náleží započitatelný příjem ve výši 80 % měsíčního platu. Podle § 97 odst. 3 zákona o nemocenském pojištění je zaměstnavatel povinen neprodleně oznamovat okresní správě sociálního zabezpečení skutečnosti, které mohou mít vliv na vyplácení nemocenského. Pokud by tak zaměstnavatel nečinil, vystavuje se odpovědnosti za přeplatek na nemocenském ve smyslu § 124 odst. 1 věta druhá zákona o nemocenském pojištění. Zaměstnavatel je odpovědný za přeplatek na dávce, pokud zavinil, že byla vyplacena neprávem. Za přeplatek na dávce bude odpovědný též zaměstnanec, který přijal dávku, ačkoliv z okolností musel předpokládat, že byla vyplacena neprávem.

Aby služební úřad mohl splnit výše uvedenou oznamovací povinnost vůči okresní správě sociálního zabezpečení upravenou v § 97 odst. 3 zákona o nemocenském pojištění a předešel tak vzniku přeplatku na nemocenském, musí se o skutečnosti, že je státní zaměstnanec zařazený mimo výkon služby z organizačních důvodů uznán dočasně neschopným k výkonu služby, včas dozvědět.

Důvodem pro odlišnou úpravu způsobu, jakým státní zaměstnanec oznamuje služebnímu úřadu, že byl uznán dočasně neschopným k výkonu služby, pro období do 31. prosince 2019 a pro období po 1. lednu 2020, je skutečnost, že od 1. ledna 2020 začne

platit povinná elektronizace hlášení o dočasných pracovních neschopnostech (tzn. e-neschopenka), která byla přijata zákonem č. 259/2017 Sb. a zákonem č. 164/2019 Sb. Od 1. ledna 2020 nebudou státní zaměstnanci dokládat služebnímu úřadu rozhodnutí ošetřujícího lékaře o vzniku dočasné pracovní neschopnosti. Státní zaměstnanci budou i nadále povinni v souladu s § 104 odst. 1 zákona o státní službě ve spojení s § 206 odst. 1 zákoníku práce bez zbytečného odkladu uvědomit služební úřad o vydání rozhodnutí o vzniku dočasné pracovní neschopnosti. Služební úřad si informaci státního zaměstnance ověří buď prostřednictvím služby pro ověření údajů o dočasných pracovních neschopnostech svých zaměstnanců, nebo na základě žádosti obdrží elektronické notifikace o dočasných pracovních neschopnostech svých zaměstnanců.

V souvislosti s výše uvedeným se poradní sbor zabýval otázkou platových nároků státního zaměstnance zařazeného mimo výkon služby z organizačních důvodů, který je uznán dočasně neschopným k výkonu služby. Podle § 62 odst. 2 zákona o státní službě činí plat státního zaměstnance ode dne jeho zařazení mimo výkon služby 80 % měsíčního platu. Podle § 128 odst. 1 zákona o státní službě přísluší státnímu zaměstnanci, který byl uznán dočasně neschopným k výkonu služby, v době prvních 14 dnů dočasné neschopnosti k výkonu služby za dny, které jsou dny výkonu služby, plat ve snížené výši, a to ve výši 60 %. Zákon o státní službě neobsahuje² právní úpravu souběhu výše uvedených nároků na plat při zařazení státního zaměstnance mimo výkon služby z organizačních důvodů a při dočasné neschopnosti státního zaměstnance k výkonu služby.

Předmětem služebního poměru je stejně jako v případě pracovního poměru výkon závislé práce (služby), přičemž služební úřad (orgán) státnímu zaměstnanci přiděluje práci (ukládá služební úkoly) a státní zaměstnanec službu za stanovený plat vykonává. Po dobu zařazení státního zaměstnance mimo výkon služby z organizačních důvodů mu služební úřad (orgán) služební úkoly neukládá a nemůže tak plnit svou primární povinnost, jež je předmětem služebního poměru. Jako náhrada přísluší státnímu zaměstnanci v souladu s § 62 odst. 2 zákona o státní službě plat ve snížené výši, a to ve výši 80 % měsíčního platu. Pokud služební úřad (orgán) státnímu zaměstnanci neukládá služební úkoly, je irelevantní, zda je

² Podle § 192 odst. 1 věta poslední zákoníku práce platí, že pokud zaměstnanci vznikne v době dočasné pracovní neschopnosti nebo karantény právo na náhradu mzdy nebo platu podle § 192 zákoníku práce, nepřísluší mu současně náhrada mzdy nebo platu z důvodu jiné překážky v práci. Ustanovení § 104 zákona o státní službě upravující překážky ve službě na straně státního zaměstnance na § 192 zákoníku práce neodkazuje. Zákon o státní službě obsahuje vlastní úpravu platu při dočasné neschopnosti k výkonu služby v § 128. Nad to institut zařazení mimo výkon služby z organizačních důvodů není výslovně označen jako překážka ve službě, i když svou podstatou se jí blíží.

státní zaměstnanec připraven k plnění služebních úkolů, nebo zda v tom státnímu zaměstnanci brání určitá překážka ve službě na straně státního zaměstnance. Poradní sbor proto zastává názor, že státnímu zaměstnanci zařazenému mimo výkon služby z organizačních důvodů přísluší i v době, kdy je ošetřujícím lékařem uznán dočasně neschopným k výkonu služby, plat ve výši 80 % měsíčního platu podle § 62 odst. 2 zákona o státní službě.

Dočasná neschopnost státního zaměstnance k výkonu služby není překážkou pro vydání rozhodnutí o jeho zařazení mimo výkon služby z organizačních důvodů. Nastanou-li důvody pro převedení státního zaměstnance na jiné služební místo podle § 61 zákona o státní službě nebo pro zařazení státního zaměstnance na jiné volné služební místo podle § 70 odst. 3 zákona o státní službě a žádné vhodné služební místo není volné, je služební orgán v souladu s § 62 odst. 1 zákona o státní službě povinen státního zaměstnance zařadit mimo výkon služby. Dočasná neschopnost k výkonu služby státního zaměstnance zařazeného mimo výkon služby z organizačních důvodů dále není překážkou pro převedení státního zaměstnance na jiné služební místo podle § 61 zákona o státní službě, resp. pro zařazení státního zaměstnance na volné služební místo podle § 70 odst. 3 zákona o státní službě, pomine-li důvod pro zařazení státního zaměstnance mimo výkon služby z organizačních důvodů.

Skončení služebního poměru v době dočasné neschopnosti státního zaměstnance k výkonu služby není dle zákona o státní službě obecně vyloučeno, neboť zákon o státní službě na rozdíl od zákoníku práce neupravuje institut ochranné doby, ve které by nemohl služební poměr skončit. V § 53 zákoníku práce je definována ochranná doba, ve které zaměstnavatel nesmí dát zaměstnanci výpověď, tato úprava se však na státního zaměstnance ve služebním poměru nevztahuje. Uplyne-li marně doba šesti měsíců, po kterou může být státní zaměstnanec zařazen mimo výkon služby z organizačních důvodů, v době, kdy je státní zaměstnanec uznán dočasně neschopným k výkonu služby, služební orgán je i přesto oprávněn resp. povinen rozhodnout o skončení služebního poměru dle § 72 odst. 1 písm. d) zákona o státní službě, neboť právní skutečností relevantní pro vydání rozhodnutí o skončení služebního poměru je v tomto případě marné uplynutí doby, po kterou může být státní zaměstnanec zařazen mimo výkon služby z organizačních důvodů.

III. Zařazení mimo výkon služby z organizačních důvodů a zápočet praxe

Poradní sbor se dále zabýval otázkou, zda lze dobu zařazení mimo výkon služby z organizačních důvodů započítat do doby započitatelné praxe pro účely zařazení státního zaměstnance do platového stupně příslušné platové třídy ve smyslu § 145 odst. 1 zákona o státní službě ve spojení s § 3 odst. 1 nařízení vlády č. 304/2014 Sb., o platových poměrech státních zaměstnanců.

Dle § 3 odst. 1 nařízení vlády o platových poměrech státních zaměstnanců se státní zaměstnanec zařadí do platového stupně příslušné platové třídy podle započitatelné praxe a míry jejího započtení. Dle druhého odstavce uvedeného ustanovení se za započitatelnou praxi považuje výkon státní služby a výkon obdobných činností, jaké jsou požadovány na příslušném služebním místě, a dále ve stanovené míře též tam uvedené náhradní doby praxe (doby vyjmenovaných překážek v práci na straně zaměstnance). Doba zařazení mimo výkon služby z organizačních důvodů není v náhradních dobách praxe uvedena. Je proto nutné posoudit, zda lze pro účely stanovení započitatelné praxe na dobu zařazení mimo výkon služby z organizačních důvodů nahlížet jako by byla dobou výkonu státní služby. Především vzhledem k tomu, že doba zařazení mimo výkon služby z organizačních důvodů je omezena na šest měsíců, a zápočtem této doby se významně nenarušuje zásada, aby byla započítávána pouze taková praxe, jež je využitelná pro výkon služby na služebním místě, a dále vzhledem k tomu, že státní zaměstnanec po dobu zařazení mimo výkon služby z organizačních důvodů nemůže vykonávat službu z důvodu neexistence pro něj vhodného volného služebního místa, tedy z důvodu na straně služebního úřadu, poradní sbor zastává názor, že na dobu zařazení mimo výkon služby z organizačních důvodů lze pro účely stanovení započitatelné praxe nahlížet jako by byla dobou výkonu státní služby.