

UNIVERZITA KARLOVA

Právnická fakulta

Mgr. Monika Pastorková

**Agentury práce – vybrané veřejnoprávní
aspekty**

Rigorózní práce

Pověřený akademický pracovník: doc. JUDr. Martin Štefko, Ph.D.

Tematický okruh: Pracovní právo

Datum vypracování práce (uzavření rukopisu): 30. 6. 2021

Prohlašuji, že jsem předkládanou rigorózní práci vypracovala samostatně, že všechny použité zdroje byly řádně uvedeny a že práce nebyla využita k získání jiného nebo stejného titulu.

Dále prohlašuji, že vlastní text této práce včetně poznámek pod čarou má 249 879 znaků včetně mezer.

Mgr. Monika Pastorková

V Praze dne 9. 7. 2021

Poděkování

Ráda bych na tomto místě poděkovala konzultantovi mé rigorózní práce doc. JUDr. Martinu Štefkovi, Ph.D. zejména za jeho čas, ochotu a cenné rady a připomínky, které mi poskytl. Dále bych chtěla poděkovat svému kolegovi JUDr. Petru Seidlovi za podnětné rady a náměty. V neposlední řadě děkuji svému muži za neutuchající podporu, povzbuzení a cenné připomínky.

Obsah

Úvod	1
1 Prameny práva	4
1.1 Úmluva o soukromých agenturách práce.....	4
1.2 Směrnice o agenturním zaměstnávání	5
1.3 Vnitrostátní prameny práva.....	7
1.3.1 Zákon o zaměstnanosti	8
1.3.2 Zákoník práce	8
1.3.3 Další právní předpisy	8
1.3.4 Pojem agentura práce.....	9
2 Zprostředkování zaměstnání.....	10
2.1 Formy zprostředkování zaměstnání a jejich obsah	10
2.2 Sdílené zprostředkování zaměstnání	15
2.3 Zastřené zprostředkování zaměstnání	18
3 Omezení zprostředkování zaměstnání	22
3.1 Omezení týkající se všech forem zprostředkování zaměstnání	22
3.1.1 Úplata za zprostředkování zaměstnání	23
3.2 K § 14 odst. 1 písm. b) zákona o zaměstnanosti.....	24
3.2.1 Druh pracovněprávního vztahu	24
3.2.2 Zákaz paralelního přidělení	25
3.2.3 Je dočasné přidělení k uživateli skutečně dočasné?	27
3.2.4 Cizinci.....	30
3.2.5 Činnost zahraničních agentur práce na území České republiky	34
4 Povolení ke zprostředkování zaměstnání	38
4.1 Žádost.....	38
4.2 Podmínky pro udělení povolení ke zprostředkování zaměstnání	39
4.3 Odpovědný zástupce, jeho postavení a změna.....	42
4.4 Komise	43
4.5 Doba platnosti povolení a evidence agentur práce	44
4.6 Náměty de lege ferenda	45
5 Závazné stanovisko Ministerstva vnitra	47
5.1 Úloha závazného stanoviska Ministerstva vnitra.....	48
5.2 Povaha stanoviska dle § 60a zákona o zaměstnanosti	49
5.3 Vyvratitelná domněnka souhlasu.....	51
5.4 3 hodnotící kritéria.....	52
6 Kauce.....	56
6.1 Důvody zavedení kauce	57

6.2	Okamžité dopady zavedení kauce.....	58
6.3	Vrácení kauce	61
6.4	Budoucnost kauce	61
7	Zánik povolení ke zprostředkování zaměstnání	65
7.1	Důvody zániku povolení.....	65
7.2	Podklad k zahájení řízení o odejmutí.....	68
7.3	Několik poznámek k vybraným důvodům odejmutí povolení.....	70
7.3.1	K evidenční a oznamovací povinnosti.....	70
7.3.2	Nelegální práce	73
7.3.3	K porušení vybraných ustanovení zákoníku práce	74
7.4	Důsledky odejmutí povolení	75
7.5	Povaha odejmutí	77
7.6	Návrhy de lege ferenda	78
8	Ochrana zaměstnanců při úpadku agentury práce	82
8.1	Krátce k vývoji § 58a zákona o zaměstnanosti.....	82
8.2	Povinnost vyplývající z § 58a zákona o zaměstnanosti	83
8.3	Okamžik, ke kterému má být sjednáno pojištění	84
8.4	Zákon o ochraně zaměstnanců při platební neschopnosti zaměstnavatele	90
8.5	Zhodnocení účinnosti pojištění	93
	Závěr.....	96
	Seznam použitých zdrojů.....	103

Seznam zkratek

Agenturní zaměstnávání	Forma zprostředkování zaměstnání dle § 14 odst. 1 písm. b) zákona o zaměstnanosti
Členský stát	Stát, který je členem Evropské unie, Evropského hospodářského prostoru či Švýcarska
Daňový řád	Zákon č. 280/2009 Sb., daňový řád, ve znění pozdějších předpisů
Generální ředitelství Úřadu práce	Generální ředitelství Úřadu práce České republiky
Insolvenční zákon	Zákon č. 182/2006 Sb., o úpadku a způsobech jeho řešení, ve znění pozdějších předpisů
Komise	Komise pro udělování povolení ke zprostředkování zaměstnání, poradní orgán generálního ředitele Úřadu práce České republiky
Směrnice 2008/94/ES	Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2008/94/ES ze dne 22. 10. 2008 o ochraně zaměstnanců v případě platební neschopnosti zaměstnavatele
Směrnice o agenturním zaměstnávání	Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2008/104/ES ze dne 19. 11. 2008 o agenturním zaměstnávání
Směrnice o vysílání pracovníků	Směrnice Evropského parlamentu a Rady 96/71/ES ze dne 16. 12. 1996 o vysílání pracovníků v rámci poskytování služeb
Správní řád	Zákon č. 500/2004 Sb., správní řád ve znění pozdějších předpisů
Úmluva č. 181	Úmluva Mezinárodní organizace práce č. 181 o soukromých agenturách práce
Úřad práce	Úřad práce České republiky
Zákon č. 118/2000 Sb.	Zákon č. 118/ 2000 Sb., o ochraně zaměstnanců při platební neschopnosti zaměstnavatele, ve znění pozdějších předpisů
Zákon o inspekci práce	Zákon č. 251/2005 Sb., o inspekci práce, ve znění pozdějších předpisů
Zákon o pobytu cizinců	Zákon č. 326/1999 Sb., o pobytu cizinců na území České republiky a o změně některých zákonů, ve znění pozdějších předpisů

Zákon o zaměstnanosti

Zákon č. 435/2004 Sb., o zaměstnanosti, ve znění
pozdějších předpisů

Zákoník práce

Zákon č. 262/2006 Sb., zákoník práce, ve znění
pozdějších předpisů

Úvod

Posláním agentur práce je poskytnout pomoc a podporu při vyhledávání vhodného zaměstnání na otevřeném¹ trhu práce. Jejich cílem je také zvýšení efektivity zprostředkování zaměstnání a umožnění efektivního využití různých forem zprostředkování uchazečům, kteří sami aktivně práci hledají. Ke dni 31. 5. 2021 bylo Úřadem práce České republiky evidováno celkem 2 193 agentur práce, když k agenturnímu zaměstnávání bylo oprávněno celkem 1 097 z těchto subjektů a k ostatním dvěma formám zprostředkování zaměstnání 1 942.² Ze statistik za rok 2019 vyplývá, že agentury práce evidovaly celkem 125,5 tisíc volných míst a umístily celkem 90,5 tisíc osob³ za rok 2020 se jednalo o 117,4 tisíc volných míst a 74,5 tisíc umístěných osob.⁴ Z těchto čísel je zřejmé, že agentury práce mají potenciál trh práce značně ovlivňovat.

Ve své rigorózní práci bych na pozadí platné a účinné právní úpravy chtěla nejen popsat roli agentur práce, ale zároveň na základě svých praktických zkušeností nabytých v souvislosti s prací v oblasti právní regulace agentur práce upozornit na problémy, ke kterým může v praxi docházet. Předkládaná práce se záměrně blíže nezabývá agenturním zaměstnáváním, tj. dočasným přidělením zaměstnance agentury práce k uživateli, neboť na toto téma již bylo napsáno mnoho odborné literatury a akademických prací. Tato skutečnost je ostatně pochopitelná, neboť agentury práce jsou nepominutelnou součástí trhu práce a jejich činnost a služby mohou mít a mají dopad do životů lidí-zaměstnanců. Chtěla bych se naopak zaměřit na vybrané veřejnoprávní aspekty, kterým není věnována větší pozornost, ačkoli jsou pro činnost agentur práce podstatné a často i zásadní.

Nejprve se v této práci stručně zabývám prameny práva, které utvářely současný právní rámec agentur práce a jejich činnosti. Národní právo je ovlivněno mezinárodními prameny práva, a ne jinak je tomu i v případě agentur práce, kdy zcela zásadní zdroj idejí představuje úmluva přijatá na půdě Mezinárodní organizace práce. Také na úrovni

¹ Jinými slovy běžném.

² Údaj o počtu získán dne 31. 5. 2021 ze stránek Úřadu práce České republiky <https://www.uradprace.cz/web/cz/agentury-prace>.

³ Analýza vývoje zaměstnanosti a nezaměstnanosti v roce 2019, s. 30, dostupné zde: <https://www.mpsv.cz/documents/20142/1736728/Anal%C3%BDza+-+text.pdf/7f60fc4c-1ce3-b887-94e7-493d2dd1869c>.

⁴ Analýza vývoje zaměstnanosti a nezaměstnanosti v roce 2020, s. 31, dostupné zde: https://www.mpsv.cz/documents/20142/2419647/Anal%C3%BDza_text_2020.pdf/3052205e-07fb-99a3-fbac-e43d3138c7e1.

unijního práva je agenturám práce věnována pozornost, ačkoli v podstatě výlučně ve vztahu k agenturnímu zaměstnávání a poskytování služeb agenturami práce.

Další kapitola je věnována formám zprostředkování zaměstnání. Ačkoli je jejich definice obsažená v právním řádu poměrně srozumitelná, mohou se objevit aplikační problémy. Zároveň je pozornost věnována sdílenému zprostředkování zaměstnání, které je podle mého názoru v podstatě na základě vlastní úpravy již předem odsouzeno k nezdaru. Přestože zastřené zprostředkování zaměstnání není a nemá být ani ze své podstaty náplní činnosti agentury práce, považuji za vhodné se této problematice dotknout, a to nejen pro jeho název. V České republice se na negativním vnímání agentur práce výrazně podílí právě subjekty, které vykonávají zastřené zprostředkování zaměstnání, které je nutné jako negativní jev potírat. Zároveň však není možné v důsledku protiprávního jednání takových jedinců stigmatizovat všechny subjekty působící na v této oblasti.

Samotná činnost agentur práce je právními předpisy také regulována. Ze své podstaty se nejvíce omezení týká agenturního zaměstnávání, a to zejména s ohledem na ochrannou funkci pracovního práva a zásadu zvláštní zákonné ochrany postavení zaměstnance. Těmto omezením je věnována zvláštní kapitola.

Další kapitola se zabývá povolením ke zprostředkování zaměstnání, podmínkám jeho vydání či žádosti o něj. Prostor je rovněž věnován funkci odpovědného zástupce a jeho významu pro agenturu práce. Zcela záměrně jsou vynechány podmínky stanovené zákonem č. 222/2009 Sb., o volném pohybu služeb, ve znění pozdějších předpisů. Na tuto kapitolu navazuje část věnovaná závaznému stanovisku Ministerstva vnitra, které je esenciální podmínkou pro vydání povolení ke zprostředkování zaměstnání a také pro samotnou existenci agentury práce, neboť po celou dobu platnosti povolení ke zprostředkování zaměstnání je nutný tichý souhlas Ministerstva vnitra, které posuzuje agenturu práce z hlediska veřejného pořádku, bezpečnosti a dodržování práv třetích osob. V případě subjektů, které chtějí získat povolení ke zprostředkování zaměstnání formou agenturního zaměstnávání, je další podmínkou pro vydání povolení poskytnutí kauce. Právě této relativně nové podmínce je věnována zvláštní kapitola, ve které jsou shrnuty důvody jejího zavedení, okamžité dopady a také jsou položeny otázky jejího budoucího směřování.

Následující kapitola se zabývá důvody zániku povolení ke zprostředkování zaměstnání, kdy je hlavní pozornost věnována rozhodnutím o odejmutí povolení ke zprostředkování

zaměstnání a otázce, kdy a na základě jakých podkladů může být přistoupeno k odejmutí povolení. Důsledky takového rozhodnutí mají dopad i do možnosti, resp. nemožnosti, požádat po určitou dobu o vydání nového povolení ke zprostředkování zaměstnání či možnosti vykonávat funkci odpovědného zástupce. Rozhodnutí o odejmutí povolení ke zprostředkování zaměstnání bývá mnohdy označováno jako trest, proto je věnován prostor i shrnutí samotné povahy rozhodnutí o odejmutí a otázce, zda se skutečně jedná o sankci.

Poslední kapitola je zaměřena na ochranu zaměstnanců agentury práce, pokud se jejich zaměstnavatel ocitne v úpadku. Prostor je věnován právní úpravě povinného pojištění agentur práce, zejména problematice okamžiku, ke kterému má být pojištění sjednáno. V neposlední řadě hodnotím i účinnost pojištění.

Pokud není uvedeno jinak, jsou citována ustanovení zákonů ve znění ke dni 30. 6. 2021.

1 Prameny práva

Níže je uveden stručný přehled hlavních pramenů práva, které upravují oblast týkající se agentur práce, jejich činnosti a forem zprostředkování zaměstnání. Zároveň je shrnut jejich obsah.

1.1 Úmluva o soukromých agenturách práce

Jednou z největších a nejvýznamnějších mezinárodních odborných organizací přidružených k Organizaci spojených národů je Mezinárodní organizace práce,⁵ která se mimo jiné věnuje zlepšování životních a pracovních podmínek zaměstnanců.

Prvopočátky úpravy agentur práce na úrovni této organizace byly položeny v roce 1919, konkrétně v úmluvě č. 2 o nezaměstnanosti, ve které byla stanovena povinnost zřídit systém veřejných bezplatných agentur práce pod dohledem veřejné moci.⁶ Dále byly agentury práce zmíněny v doporučení č. 1 o nezaměstnanosti z roku 1919, které zmiňovalo agentury práce činné za úplatu.⁷ Následně byla v roce 1933 přijata úmluva č. 34 o agenturách práce činných za úplatu a doporučení č. 42 o agenturách činných za úplatu. Tato úmluva, která rozlišovala agentury práce na výdělečné a ty, které nesledovaly cíl hmotného zisku, měla jen malý význam z důvodu její ratifikace pouhými několika státy. Proto byla v roce 1949 přijata nová úmluva č. 96 o agenturách práce činných za úplatu, která předchozí úmluvu revidovala.⁸

Dne 19. 6. 1997 byla na 85. zasedání Generální konference Mezinárodní organizace práce přijata úmluva č. 181 o soukromých agenturách práce (dále jen „Úmluva č. 181“). Jedná se o hlavní mezinárodní pramen práva v oblasti agenturního zaměstnávání⁹. Jedním z jejích cílů je povolit činnost soukromých agentur práce a poskytnout ochranu

⁵ ŠTANGOVÁ, V. Mezinárodní organizace práce. In: BĚLINA, M., PICHRT, J. a kol. Pracovní právo. 7. vydání. Praha: C. H. Beck, 2017, s. 39.

⁶ Článek 2 odst. 1 úmluvy č. 2 o nezaměstnanosti: „*Each Member which ratifies this Convention shall establish a system of free public employment agencies under the control of a central authority.*“

⁷ „*The General Conference recommends that each Member of the International Labour Organisation take measures to prohibit the establishment of employment agencies which charge fees or which carry on their business for profit. Where such agencies already exist, it is further recommended that they be permitted to operate only under Government licences, and that all practicable measures be taken to abolish such agencies as soon as possible.*“ Doporučení dostupné zde: http://www.ilo.org/dyn/normlex/en/f?p=1000:12100:409816762504::NO::P12100_SHOW_TEXT:Y:

⁸ K historickému vývoji úpravy agentur práce na úrovni Mezinárodní organizace práce a jejímu obsahu viz KOMENDOVÁ, J. *Úprava agentur práce v normách přijatých Mezinárodní organizací práce*. Časopis pro právní vědu a praxi. 2013, roč. 21, č. 3, s. 347.

⁹ PICHRT, J., Dočasné přidělení a agenturní zaměstnávání po 1. 1. 2012, *Právní rozhledy*, 2013, č. 8, s. 287.

pracovníkům, kteří využívají jejich služeb. Jedná se o mezinárodní smlouvu podle čl. 10 Ústavy¹⁰, která podle sdělení Ministerstva zahraničních věcí č. 38/2003 Sb. m. s., pro Českou republiku vstoupila v platnost dne 9. 10. 2001. V současnosti je Úmluva č. 181 ratifikována pouhými 35 státy.¹¹

Úmluva č. 181 poskytuje definici pojmu „soukromá agentura práce“ a vymezuje okruh činností agentury práce. Dále umožňuje za určitých okolností zakázat činnost soukromých agentur práce ve vztahu k některým kategoriím pracovníků nebo odvětvím ekonomické činnosti, či vyloučit pracovníky v některých odvětvích ekonomické činnosti, nebo jejich částí, z rozsahu její působnosti (pokud je ochrana pracovníkovi poskytnuta jinak). Úmluva č. 181 zejména poskytuje základní rámec předpokladu činnosti agentur práce prostřednictvím licence, povolení či předpisem, posiluje právo agenturních zaměstnanců na sdružování a kolektivní vyjednávání, ukotvuje právo na rovné příležitosti a zacházení v přístupu k zaměstnání či zakazuje účtovat poplatky pracovníkům.

Pro úplnost lze doplnit, že spolu s Úmluvou č. 181 bylo přijato i doporučení č. 188 o soukromých agenturách práce.

1.2 Směrnice o agenturním zaměstnávání

Na úrovni práva Evropské unie po delší dobu neexistovala úprava srovnatelná s Úmluvou č. 181. Snaha vytvořit harmonizovaný rámec ochrany zaměstnanců agentur práce byla završena přijetím směrnice Evropského parlamentu a Rady 2008/104/ES ze dne 19. 11. 2008 o agenturním zaměstnávání (dále jen „směrnice o agenturním zaměstnávání“). Ačkoli by se mohlo zdát, že po uplynutí transpoziční lhůty by měla být činnost agentur práce v rámci Evropské unie sjednocená, stalo se tomu tak jen částečně, a to pouze v případě agenturního zaměstnávání.¹²

Směrnice o agenturním zaměstnávání totiž, na rozdíl od Úmluvy č. 181, nezmiňuje jiné formy zprostředkování zaměstnání než agenturní zaměstnávání. Další rozdíl oproti

¹⁰ Článek 10 Ústavy České republiky: „Vyhlášené mezinárodní smlouvy, k jejichž ratifikaci dal Parlament souhlas a jimiž je Česká republika vázána, jsou součástí právního řádu; stanoví-li mezinárodní smlouva něco jiného než zákon, použije se mezinárodní smlouva.“

¹¹ Ratifications of C181 – Private Employment Agencies Convention, 1997 (No. 181). *ILO* [online]. Ženeva, c1996-2017 [cit. 2021-5-28]. Dostupné z: https://www.ilo.org/dyn/normlex/en/f?p=NORMLEXPUB:11300:0::NO::P11300_INSTRUMENT_ID:312326

¹² PICHRRT, J., Dočasné přidělení a agenturní zaměstnávání po 1. 1. 2012, *Právní rozhledy*, 2013, č. 8, s. 287.

Úmluvě spočívá v tom, že dle svého článku 1 odst. 2 se vztahuje jak na soukromé podniky, které jsou agenturami práce nebo uživateli a které provozují hospodářskou činnost ziskové či neziskové povahy, tak i na podniky veřejné. Dle směrnice agenturní zaměstnávání vyhovuje nejen potřebám podniků, pokud jde o pružnost, ale také potřebě zaměstnanců na sladění jejich pracovního a soukromého života a přispívá tak k vytváření pracovních míst a k účasti na trhu práce a začlenění do něj.¹³

Tato směrnice má za cíl zabezpečit ochranu zaměstnanců agentur práce a zlepšit kvalitu agenturního zaměstnávání tím, že se zajistí uplatňování zásady rovného zacházení podle článku 5 na zaměstnance agentur práce a že se agentury práce uznají za zaměstnavatele, přičemž se vezme v úvahu potřeba vytvořit vhodný rámec pro využívání agenturního zaměstnávání s cílem účinně přispět k vytváření pracovních míst a k rozvoji pružných forem práce. Směrnice nejenže obsahuje definici pojmu agentura práce, ale také vymezuje pojem „zaměstnanec“¹⁴. Dále najdeme i definici pojmu „zaměstnanec agentury práce“,¹⁵ která v českém právu explicitně obsažena není, byť je tento pojem také užíván.¹⁶

Směrnice zejména upravuje vedle zásady rovného zacházení také pravidlo, že zákazy a omezení mohou být odůvodněny pouze na základě obecného zájmu souvisejícího zejména s ochranou zaměstnanců agentur práce, s požadavky na bezpečnost a ochranu zdraví při práci a s potřebou zajistit náležité fungování trhu práce a zamezit možnému zneužívání.¹⁷ Toto pravidlo vymezuje rámec pro normotvornou činnost členských států, avšak nestanoví povinnost přijmout konkrétní právní úpravu v dané oblasti.¹⁸

Nelze opomenout i význam rozhodovací činnosti Soudního dvora Evropské unie, který v minulosti projednal i případy týkající se výkladu směrnice o agenturním zaměstnávání. Mimo jiné konstatoval, že z článku 1 odst. 1¹⁹ a článku 3 odst. 1 písm. c) směrnice

¹³ Viz recitál č. 11 směrnice o agenturním zaměstnávání.

¹⁴ Článek 3 odst. 1 písm. a) směrnice o agenturním zaměstnávání: „osoba, které je v dotyčném členském státě poskytována ochrana jako zaměstnanci v souladu s vnitrostátním pracovním právem.“

¹⁵ Článek 3 odst. 1 písm. c) směrnice o agenturním zaměstnávání jako zaměstnance agentury práce vymezuje „zaměstnanec, který má pracovní smlouvu nebo je v pracovníprávním vztahu s agenturou práce, za účelem přidělení k uživateli, aby pod jeho dohledem a vedením po přechodnou dobu pracoval.“

¹⁶ Například § 307b zákoníku práce.

¹⁷ Článek 4 odst. 1 směrnice o agenturním zaměstnávání.

¹⁸ Rozsudek Soudního dvora Evropské unie ze dne 17. 3. 2015, ve věci C-533/13, bod 31.

¹⁹ „Tato směrnice se vztahuje na zaměstnance, kteří mají pracovní smlouvu nebo jsou v pracovníprávním vztahu s agenturou práce a kteří jsou přiděleni uživatelům, aby pod jejich dohledem a vedením po přechodnou dobu pracovali.“

o agenturním zaměstnávání²⁰ vyplývá, že se tato směrnice nevztahuje pouze na zaměstnance, kteří uzavřeli s agenturou práce pracovní smlouvu, nýbrž i na ty, kteří jsou s takovou agenturou v „pracovněprávním vztahu“. *„Do působnosti této směrnice spadá situace, kdy neziskové sdružení přidělí uživateli za finanční náhradu jednoho ze svých členů, aby u něj jako v hlavním poměru a pod jeho vedením vykonával za odměnu práci, pokud je uvedenému členovi z tohoto důvodu v dotyčném členském státě poskytována ochrana, což musí ověřit předkládající soud, i když tento člen nemá podle vnitrostátního práva postavení zaměstnance, protože s uvedeným sdružením neuzavřel pracovní smlouvu.“*²¹ Z citovaného rozsudku vyplývá, že je podstatné naplnění materiálních znaků pracovněprávního vztahu, ať již je tento vztah formálně jakkoliv deklarován.²²

Na okraj doplňuji, že agentury práce, resp. podniky pro dočasnou práci či podniky poskytující pracovníky, jsou zmíněny i ve směrnici Evropského parlamentu a Rady 96/71/ES ze dne 16. 12. 1996 o vysílání pracovníků v rámci poskytování služeb (dále jen „směrnice o vysílání pracovníků“), která byla před nedávnem revidována směrnicí Evropského parlamentu a Rady (EU) 2018/957 ze dne 28. 6. 2018, kterou se mění směrnice 96/71/ES o vysílání pracovníků v rámci poskytování služeb.

1.3 Vnitrostátní prameny práva

Právní úprava agentur práce a jejich činnosti byla již před přijetím směrnice o agenturním zaměstnávání a její transpozicí značně ovlivněna Úmluvou č. 181. Zákonodárce následně nevyužil veškeré možnosti poskytované směrnicí. Pravděpodobně se tak stalo na základě předpokladu, že s unijními pravidly o směřování úpravy agenturního zaměstnávání je český právní řád souladný a že právní úprava je tedy zcela vyhovující.²³

Po roce 1989 byly v českém právním řádu poprvé zmíněny právnické nebo fyzické osoby, které mohou vedle územních orgánů práce zprostředkovávat zaměstnání, v zákoně č. 1/1991 Sb., o zaměstnanosti. V tehdejší úpravě ještě nebyl užíván pojem agentura

20 „Pro účely této směrnice se rozumí „zaměstnancem agentury práce“ zaměstnanec, který má pracovní smlouvu nebo je v pracovněprávním vztahu s agenturou práce, za účelem přidělení k uživateli, aby pod jeho dohledem a vedením po přechodnou dobu pracoval.“

²¹ Rozsudek Soudního dvora Evropské unie ze dne 17. 11. 2016 ve věci C-216/15, bod 48.

²² SEIDL, P. CHROMEČKOVÁ, M., Vybrané otázky nadnárodního poskytování služeb, *Práce a mzda*, 2017, č. 6, s. 10.

²³ PICHRT, J., Dočasné přidělení a agenturní zaměstnávání po 1. 1. 2012, *Právní rozhledy*, 2013, č. 8, s. 287.

práce a až do roku 1999²⁴ neobsahovala ani podmínky udělení povolení ke zprostředkování zaměstnání. Také agenturní zaměstnávání si na právní úpravu muselo počkat do doby přijetí nového zákona o zaměstnanosti, kdy až do 30. 9. 2004 nebyl tento institut právně ukotven.

1.3.1 Zákon o zaměstnanosti

Zákon č. 435/2004 Sb., o zaměstnanosti, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o zaměstnanosti“), ve vztahu k agenturám práce stanoví formy zprostředkování zaměstnání (§ 14 odst. 1), podmínky pro vydání povolení ke zprostředkování zaměstnání, tj. ke vzniku agentury práce (§ 60, § 60a a § 60b), postup vydání povolení, povinnosti agentury práce v průběhu její činnosti (například § 58, § 59), podmínky pro odejmutí povolení (§ 63), základní rámec agenturního zaměstnávání (§ 64, § 66) či přestupky (§ 139 a § 140).

Zákon o zaměstnanosti je dále prováděn nařízením vlády č. 64/2009 Sb., o stanovení druhu prací, které agentura práce nemůže formou dočasného přidělení k výkonu práce u uživatele zprostředkovávat. Dále by neměla být opomenuta vyhláška č. 518/2004 Sb., kterou se provádí zákon č. 435/2004 Sb., o zaměstnanosti, ve znění pozdějších předpisů.

1.3.2 Zákoník práce

Zákon č. 262/2006 Sb., zákoník práce, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákoník práce“), je prvním z kodexů přijatých v České republice ve 21. století.²⁵ Podle zákoníku práce je agenturní zaměstnávání závislou prací (§ 307a), přičemž tento předpis stanoví povinnosti agentury práce a uživatele, náležitosti dohody o dočasném přidělení a pokynu a ukotvuje zásadu rovného zacházení (§ 309 odst. 5).

1.3.3 Další právní předpisy

Jelikož se ve věci vydání či odejmutí povolení ke zprostředkování zaměstnání vede správní řízení, nelze opomenout zákon č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „správní řád“). Byť to na první pohled není patrné, tak do oblasti zprostředkování zaměstnání zasahuje z části i zákon č. 326/1999 Sb., o pobytu cizinců na území České republiky a o změně některých zákonů, ve znění pozdějších předpisů (dále

²⁴ Konkrétně 1. 10. 1999, kdy nabyl účinnosti zákon č. 167/1999 Sb. Na základě této novely bylo rovněž agenturám práce umožněno zprostředkovat zaměstnání za účelem zisku.

²⁵ BĚLINA, M., DRÁPAL, L. a kol. Předmluva. In: BĚLINA, M., DRÁPAL, L. a kol. Zákoník práce. 3. vydání. Praha: C. H. Beck, 2019.

jen „zákon o pobytu cizinců“), ve kterém dochází k určitým omezením agenturního zaměstnávání cizinců,²⁶ kteří nemají volný vstup na trh práce. Kontrolní činnost na úseku zaměstnanosti vykonávají dle § 125 zákona o zaměstnanosti zejména Státní úřad inspekce práce a oblastní inspektoráty práce, které jsou zřízeny a jejich postavení jako kontrolních orgánů je upraveno zákonem č. 251/2005 Sb., o inspekci práce, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o inspekci práce“).

Na okraj zmiňuji ještě zákon č. 73/2011 Sb., o Úřadu práce České republiky a o změně souvisejících zákonů, ve znění pozdějších předpisů. Tímto zákonem byl založen Úřad práce České republiky (dále jen „Úřad práce“). Pro tuto práci je nejpodstatnější činnost generálního ředitelství Úřadu práce České republiky (dále jen „generální ředitelství Úřadu práce“), která je upravena v zákoně o zaměstnanosti.

1.3.4 Pojem agentura práce

Na tomto místě si dovoluji vymezit i pojem agentura práce. Jako agentury práce označuje zákon o zaměstnanosti právnické nebo fyzické osoby, pokud mají povolení k příslušné formě zprostředkování zaměstnání.²⁷ Zákoník práce jako agenturu práce vymezuje zaměstnavatele, který na základě povolení podle zvláštního právního předpisu dočasně přiděluje svého zaměstnance k výkonu práce k jinému zaměstnavateli.²⁸

Uvedené vychází z definic v nadnárodních pramenech. Pro účely Úmluvy č. 181 výraz „soukromá agentura práce“ znamená jakoukoli fyzickou nebo právnickou osobu, nezávislou na veřejných orgánech, která poskytuje jednu z vyjmenovaných služeb trhu práce.²⁹ Směrnice o agenturním zaměstnávání definuje agentura práce ve vztahu k agenturnímu zaměstnávání tak, že se jí rozumí „fyzická nebo právnická osoba, která v souladu s vnitrostátními právními předpisy uzavírá pracovní smlouvy nebo je v pracovněprávním vztahu se svými zaměstnanci, aby je mohla přidělit uživatelům, u nichž tito zaměstnanci po přechodnou dobu pod jejich dohledem a vedením pracují.“³⁰

²⁶ Ve smyslu § 85 zákona o zaměstnanosti.

²⁷ § 14 odst. 3 písm. b) zákona o zaměstnanosti.

²⁸ § 307a zákoníku práce.

²⁹ Viz článek 1 odst. 1 Úmluvy č. 181 (text uveden v poznámce č. 36).

³⁰ Článek 3 odst. 1 písm. b) směrnice o agenturním zaměstnávání.

2 Zprostředkování zaměstnání

Cílem státní politiky zaměstnanosti je dosažení plné zaměstnanosti a ochrana proti nezaměstnanosti.³¹ Státní politika zaměstnanosti zahrnuje mimo jiné i poskytování informačních, poradenských a zprostředkovatelských služeb na trhu práce³² a vytváří ji stát za současného spolupodílení se dalších subjektů činných na trhu práce.³³ Mezi tyto subjekty patří také agentury práce, které jsou spolu s krajskými pobočkami Úřadu práce za podmínek stanovených zákonem o zaměstnanosti oprávněny zprostředkovávat zaměstnání. Zprostředkování zaměstnání je zmíněno i v § 10 zákona o zaměstnanosti, a to v souvislosti s právem na zaměstnání, tj. právem fyzické osoby, která chce a může pracovat a o práci se uchází, na zaměstnání v pracovněprávním vztahu, na zprostředkování zaměstnání a na poskytnutí dalších služeb za podmínek stanovených zákonem o zaměstnanosti.³⁴

2.1 Formy zprostředkování zaměstnání a jejich obsah

Zákon o zaměstnanosti upravuje celkem tři formy zprostředkování zaměstnání. První formou je vyhledání zaměstnání pro fyzickou osobu, která se o práci uchází, a vyhledání zaměstnanců pro zaměstnavatele, který hledá nové pracovní síly [§ 14 odst. 1 písm. a) zákona o zaměstnanosti]. Druhou je zaměstnávání fyzických osob za účelem výkonu jejich práce pro uživatele, kterým se rozumí jiná právnická nebo fyzická osoba, která práci přiděluje a dohlíží na její provedení [§ 14 odst. 1 písm. b) zákona o zaměstnanosti],³⁵ a třetí spočívá v poradenské a informační činnosti v oblasti pracovních příležitostí [§ 14 odst. 1 písm. c) zákona o zaměstnanosti]. Vymezení forem zprostředkování zaměstnání vychází z článku 1 odst. 1 Úmluvy č. 181.³⁶

³¹ § 1 zákona o zaměstnanosti.

³² § 2 odst. 1 písm. h) zákona o zaměstnanosti.

³³ § 2 odst. 2 zákona o zaměstnanosti.

³⁴ Jen na okraj lze doplnit, že právo na zaměstnání je užší než právo na práci, které vyplývá z článku 26 Listiny základních práv a svobod.

³⁵ Rovněž označována jako dočasné přidělení k uživateli či agenturní zaměstnávání.

³⁶ Článek 1 odst. 1 Úmluvy č. 181: „Pro účely této Úmluvy, výraz „soukromá agentura práce“ znamená jakoukoliv fyzickou nebo právnickou osobu, nezávislou na veřejných orgánech, která poskytuje jednu nebo více z následujících služeb trhu práce:

a) služby pro sblížení nabídek a žádostí o zaměstnání, aniž by se soukromá agentura práce stala stranou pracovního poměru, který by z nich mohl vzniknout;

b) služby spočívající v zaměstnávání pracovníků s cílem je dát k dispozici třetí straně, kterou může být fyzická nebo právnická osoba (která se dále bude nazývat „uživatelský podnik“), jež stanoví jejich úkoly a dohlíží nad jejich provedením;

Ve vztahu k činnosti agentur práce Nejvyšší správní soud v recentním rozsudku konstatoval: „Zprostředkováním zaměstnání se rozumí určitá předem popsaná činnost směřující k zaměstnání určité osoby u uživatele, a to včetně vyhledání příslušné pracovní pozice a odpovídající poradenské činnosti. Je proto zřejmé, že zprostředkováním zaměstnání je potřeba rozumět určitou činnost či faktické úkony vykonávané agenturou práce, jež k takové činnosti získala příslušné oprávnění.“³⁷

Ačkoli předkládaná práce nemá za cíl blíže zkoumat vztahy mezi agenturou práce, jejím zaměstnancem a uživatelem v rámci zprostředkování zaměstnání formou dle § 14 odst. 1 písm. b) zákona o zaměstnanosti, nelze ji vynechat úplně, neboť agenturní zaměstnávání má zcela nepochybně dopad na trh práce. Tato specifická forma zprostředkování zaměstnání³⁸ je vyhrazena výlučně agenturám práce.³⁹ Vzhledem k jeho povaze (menší míra určité stability na rozdíl od „klasického“ pracovního poměru), bývá agenturní zaměstnávání řazeno mezi tzv. překerní zaměstnání.⁴⁰ Pro tuto povahu může být preferováno i některými zaměstnanci, ale zejména bývá vyhledáváno samotnými uživateli, a to například z důvodu nadstandardního počtu zakázek, kdy po jejich vyřízení nemusí uživatel čelit skutečnosti, že pro kmenové zaměstnance nemá dostatek práce.⁴¹

Vedle definice zprostředkování zaměstnání uvedené v § 14 odst. 1 poskytuje zákon o zaměstnanosti bližší vymezení samotného obsahu zprostředkovatelské činnosti. Za zprostředkování zaměstnání se podle § 14 odst. 1 písm. b) zákona o zaměstnanosti také považuje vyslání cizince jeho zahraničním zaměstnavatelem k výkonu práce na území České republiky, a to na základě smlouvy s českou právnickou nebo fyzickou osobou, kdy obsahem této smlouvy je pronájem pracovní síly.⁴² Osobně za současné právní

c) jiné služby vztahující se k hledání zaměstnání, stanovené kompetentním orgánem po konzultaci s nejrepresentativnějšími organizacemi zaměstnavatelů a pracovníků, jako například poskytování informací, které nejsou určeny ke sblížení specifických nabídek a žádostí o zaměstnání.“

³⁷ Rozsudek Nejvyššího správního soudu č.j.: 4 Ads 345/2020-38, ze dne 16. 6. 2021, odst. 18.

³⁸ Specifičnost shledávám v tom, že dochází ke vzniku pracovněprávního vztahu mezi agenturou práce jako zaměstnavatelem a jejím zaměstnancem, který má být dočasně přidělován k dalšímu subjektu, jež bude tomuto zaměstnanci ukládat pracovní úkoly, organizovat výkon práce, řídit a kontrolovat jeho práci, dávat mu k tomu účelu pokyny, vytvářet příznivé pracovní podmínky a zajišťovat bezpečnost a ochranu zdraví při práci.

³⁹ § 14 odst. 5 zákona o zaměstnanosti.

⁴⁰ PICHRT, J. § 309 [Dočasné přidělení a jeho průběh]. In: BĚLINA, M., DRÁPAL, L. a kol. Zákoník práce. 3. vydání. Praha: C. H. Beck, 2019, s. 1208.

⁴¹ STÁDNÍK, Jaroslav. § 33a [Přestupky právnických a podnikajících fyzických osob na úseku agenturního zaměstnávání]. In: STÁDNÍK, Jaroslav, Petr KIELER, Martin ŠTEFKO aj. *Zákon o inspekci práce: Komentář* [Systém ASPI]. Wolters Kluwer [cit. 2021-6-1]. ASPI_ID KO251_2005CZ. Dostupné v Systému ASPI. ISSN: 2336-517X.

⁴² § 14 odst. 2 zákona o zaměstnanosti.

úpravy nemohu plně souhlasit s často citovaným názorem, že pokud „není za takového poskytnutí zaměstnance sjednána zvláštní úplata, jejímž účelem je dosažení zisku, pak pro účely zákona o zaměstnanosti nejde o pronájem pracovní síly, a proto nejde ani o zprostředkování zaměstnání dle § 14 odst. 2.“⁴³ Konkrétnější důvody jsou uvedeny v části týkající se zastřené zprostředkování zaměstnání, nicméně na tomto místě alespoň upozorním, že citované podle mého názoru odporuje smyslu a účelu zákona o zaměstnanosti,⁴⁴ a to zejména ve světle § 58 odst. 2 či § 95 odst. 4 uvedeného zákona.

Zcela na okraj doplňuji, že agenturní zaměstnávání bývá mnohdy srovnáváno s dočasným přidělením dle § 43a zákoníku práce, a odkazuji na poměrně výstižné porovnání těchto dvou institutů Nejvyšším soudem: „Ačkoli oba instituty slouží k jinému účelu [účelem dočasného přidělení k výkonu práce k jinému zaměstnavateli je efektivnější využití pracovních sil například při společných projektech více zaměstnavatelů nebo nadbytku či nedostatku pracovních sil u zaměstnavatele, při agenturním zaměstnávání je zaměstnanec přijímán do pracovního poměru za účelem jeho umístění k jinému zaměstnavateli (uživateli)] a liší se v úplatnosti (zatímco za dočasné přidělení nesmí být poskytována úplata mezi zaměstnavateli a lze hradit pouze náklady na mzdu nebo plat a cestovní náhrady, agenturní zaměstnávání je činnost zpravidla úplatná), je podstatou obou institutů výkon práce zaměstnance určitého zaměstnavatele pro třetí osobu – jiného zaměstnavatele nebo uživatele, který zaměstnanci ukládá pracovní úkoly, organizuje, řídí a kontroluje jeho práci, dává mu k tomu účelu závazné pokyny, vytváří příznivé pracovní podmínky a zajišťuje bezpečnost a ochranu zdraví při práci. Zaměstnanec tedy nevykonává závislou práci pro svého zaměstnavatele, ale pro osobu od něj odlišnou. Tato třetí osoba ovšem nemůže vůči zaměstnanci právně jednat, neboť mezi ní a dočasně přiděleným zaměstnancem nevzniká pracovní poměr.“⁴⁵ S uvedeným porovnáním souhlasím.

Aby nedocházelo k omezování při poskytování jiných poradenských služeb, což je oblast poměrně široká, a vzhledem ke skutečnosti, že se na zprostředkování zaměstnání podílí nejen krajské pobočky Úřadu práce ale právě i agentury práce, upravuje § 15 zákona

⁴³ STEINICHOVÁ, L. § 14 [Definice pojmu a realizující subjekty]. In: STEINICHOVÁ, L. aj. *Zákon o zaměstnanosti: Komentář* [Systém ASPI]. Wolters Kluwer [cit. 2021-6-4]. ASPI_ID KO435_2004CZ. Dostupné v Systému ASPI. ISSN: 2336-517X.

⁴⁴ SEIDL, P., CHROMEČKOVÁ, M., Zastřené zprostředkování zaměstnání, *Práce a mzda*, 2020, č. 3, s. 34.

⁴⁵ Rozsudek Nejvyššího soudu č. j.: 21 Cdo 252/2019-243, ze dne 22. 10. 2019.

o zaměstnanosti, co se myslí zprostředkováním zaměstnání ve formě podle § 14 odst. 1 písm. c) zákona o zaměstnanosti.⁴⁶ Konkrétně v případě poradenství pro fyzické osoby se toto zaměřuje na posouzení osobnostních předpokladů, schopností a dovedností a dále na doporučení zaměstnání, přípravy na budoucí povolání, volby povolání a rekvalifikace. „Do činnosti poradenství pro volbu povolání je zahrnuto řešení problémů spojených s rozvojem osobnosti fyzických osob, s jejich pracovním zařazením a s vytvářením souladu mezi jejich osobností a nároky vykonávané nebo navrhované profese, souvisejících s odborným výcvikem (odbornou výchovou) a rekvalifikací, s výkonem, výkonností a optimalizací profesního zaměření fyzické osoby, s vyhledáváním vhodných pracovních příležitostí a se sociální a pracovní adaptací.“⁴⁷ Poradenství pro zaměstnavatele je zaměřeno na výběr zaměstnanců podle osobnostních a kvalifikačních předpokladů. Informační činnost spočívá zejména v poskytování informací o volných pracovních místech, volných pracovních silách a o možnostech zaměstnání.⁴⁸

Zákon o zaměstnanosti také stanoví, co se za zprostředkování zaměstnání nepovažuje. Konkrétně se jedná o zveřejňování nabídek zaměstnání sdělovacími prostředky nebo prostřednictvím elektronických médií v případech, kdy není prováděna přímá zprostředkovatelská činnost mezi zaměstnavateli a fyzickými osobami, které se o práci ucházejí.⁴⁹ Při posuzování, zda je činnost zprostředkováním zaměstnání, tj. zda je subjekt povinen mít příslušné povolení, je nutné brát v úvahu okolnosti daného případu. Zásadní aspekt pro posouzení otázky tedy představuje pravá povaha činnosti.⁵⁰ Z pohledu zákona o zaměstnanosti je rozdíl mezi prostou inzertní činností, kdy subjekt poskytuje své internetové stránky k vyvěšení nabídek a poptávek, a přímou zprostředkovatelskou činností, kdy se subjekt například podílí na příjmu životopisů, jejich hodnocení či provádění pohovorů vedoucích k uzavření pracovněprávního vztahu. V prvním příkladu se o zprostředkování zaměstnání nejedná.

Hranice mezi tím, co je zprostředkování zaměstnání a co již nikoli, není v některých případech zcela zřetelná.⁵¹ Mám za to, že s ohledem na ochranu trhu práce a ochranu práv

⁴⁶ STEINICHOVÁ, L. § 15 [Poradenství a informační činnost]. In: STEINICHOVÁ, L. aj. *Zákon o zaměstnanosti: Komentář* [Systém ASPI]. Wolters Kluwer [cit. 2021-6-4]. ASPI_ID KO435_2004CZ. Dostupné v Systému ASPI. ISSN: 2336-517X.

⁴⁷ Důvodová zpráva k zákonu č. 435/2004 Sb.

⁴⁸ § 15 zákona o zaměstnanosti.

⁴⁹ § 16 zákona o zaměstnanosti.

⁵⁰ Bez ohledu na to, zda je taková činnost hlavní náplní činnosti subjektu či se jedná o činnost nahodilou.

⁵¹ Například „tipař“, tj. osoba, která zjistí pouze obecný zájem určité osoby o zprostředkování zaměstnání na určitém pozici a následně zašle agentuře práce kontakt na tuto osobu a agentura práce dále sama provede

osob, kterým je zprostředkováno zaměstnání, je nezbytné podřadit pod pojem zprostředkování zaměstnání co nejširší okruh činností.

Obdobně se vyjádřil i Nejvyšší správní soud ve věci subjektu, který namítal, že nešlo o zprostředkování zaměstnání dle § 14 odst. 1 písm. c) zákona o zaměstnanosti, když jeho nabídky směřující k nezaměstnaným spočívaly v tom, že toliko předával doslovné informace o kulturně výměnných programech, které organizují jeho zahraniční partneři.⁵² Nejvyšší správní soud uvedl, že dle jeho názoru bylo úmyslem zákonodárce podřadit pod pojem zprostředkování zaměstnání co nejširší okruh činností, přičemž zároveň konstatoval: „Zákonodárce totiž vedle elementárních činností v oblasti zprostředkování zaměstnání [viz písm. a) a b) citovaného zákona], považuje za zprostředkování zaměstnání i pouhou poradensko-informativní činnost v oblasti pracovních příležitostí [§ 14 odst. 1 písm. c) citovaného zákona]. Takovou poradensko-informativní činností může být jakákoliv činnost, jejímž cílem je napomoci uchazečům o zaměstnání k získání zaměstnání. Tomu nasvědčuje i dikce ust. § 15 zákona o zaměstnanosti, podle něhož informační činnost spočívá i v pouhém informování o možnostech zaměstnání a o volných pracovních místech a volných pracovních silách. Takovou činností proto může být poskytování informací o pracovních příležitostech, např. o volném pracovním místě, pracovních podmínkách, odměně za práci, délce pracovního vztahu atp.“⁵³

Soud dále uvedl, že informování o možnosti získat práci v zahraničí, souvisejících otázkách, či zprostředkování takové práce, lze podřadit pod zprostředkování zaměstnání dle § 14 odst. 1 písm. c) zákona o zaměstnanosti: „Pokud totiž informoval o možnostech práce a pro případné zájemce o práci zajišťoval kontakt se zaměstnavateli nebo organizátory programů, jejichž součástí je výkon práce, pak podstatou jeho činnosti je zajištění či umožnění příležitostí vykonávat práce za odměnu (pro smluvní partnery v zahraničí) ve formě zprostředkování pracovní příležitosti či kontaktu vedoucího k zajištění pracovní příležitosti. Jedná se tedy o poradenskou a informační činnost v oblasti pracovních příležitostí, a tedy o formu zprostředkování zaměstnání podle ust.

zprostředkování zaměstnání na konkrétní pracovní pozici. Pokud tato osoba vyhledává zájemce o zprostředkování zaměstnání na určitou pracovní pozici, tj. fyzické osoby, které se o práci uchází, bude s jejich souhlasem předávat jejich identifikační údaje (kontakty) agentuře práce včetně životopisů či bude zájemce informovat o konkrétní možnosti zprostředkování zaměstnání agenturou práce, jedná se o zprostředkování zaměstnání. Pouhé upozornění na potenciálního uchazeče o zaměstnání na druhou stranu nutně nemusí představovat zprostředkování zaměstnání. Je tak zjevné, že vždy bude záležet na konkrétních okolnostech individuálně posuzovaného případu.

⁵² Rozsudek Nejvyššího správního soudu č. j.: 6 Ads 68/2013-28, ze dne 2. 7. 2014.

⁵³ Tamtéž, s. 5.

§ 14 odst. 1 písm. c) zákona o zaměstnanosti.⁵⁴ V této souvislosti Nejvyšší správní soud také poznamenal, že vztah zprostředkovatele k zahraničním partnerům, či kdo z nich uzavře pracovní smlouvu s fyzickou osobou, není relevantní, stejně jako zda by vztah mezi zprostředkovatelem a fyzickou osobou byl založen na základě občanského zákoníku či zákoníku práce.

I tzv. kulturně-výměnné programy, které byly (shodou okolností) ze strany téhož subjektu v jiném případě popsány jako specifický pobyt a nikoli jako zaměstnání, při kterých není hlavním cílem výdělek,⁵⁵ shledaly orgány inspekce práce i správní soudy jako zprostředkování zaměstnání.⁵⁶ Jakkoli se daný případ týkal porušení zákazu požadovat úhradu po fyzické osobě, které je zprostředkováno zaměstnání za úhradu,⁵⁷ musely se správní soudy vypořádat s otázkou, zda vůbec došlo ke zprostředkování zaměstnání. „Klíčovou otázkou v nyní posuzované věci je, zda bylo možné činnost žalobce spočívající ve zprostředkování „kulturně výměnných programů“ za úplatu vybíranou od zájemce (fyzické osoby) podřadit pod pojem „zprostředkování zaměstnání“ ve smyslu § 58 odst. 2 zákona o zaměstnanosti.“⁵⁸ I v této věci bylo konstatováno, že vymezení pojmu „zprostředkování zaměstnání“ (včetně zákazu výběru poplatku) je nutné vykládat extenzivně v souladu se zněním Úmluvy č. 181.⁵⁹ Soudy posuzovaly, zda činnost, kterou fyzické osoby vykonávaly, naplňovala znaky závislé práce, a dospěly k závěru, že jednou ze služeb, které byly fyzickým osobám poskytnuty (vzhledem k okolnostem dané věci) bylo také zajištění zaměstnání.

2.2 Sdílené zprostředkování zaměstnání

V úvodu kapitoly zmíněnou spolupráci mezi veřejným a soukromým sektorem představuje mimo jiné institut zakotvený v § 14 odst. 7 a § 119a zákona o zaměstnanosti – sdílené zprostředkování zaměstnání.⁶⁰ Jako sdílené zprostředkování zaměstnání je označována spolupráce agentury práce a krajské pobočky Úřadu práce při

⁵⁴ Tamtéž.

⁵⁵ Zahrnující cestování do zahraničí a poznávání zahraničních států, setkávání s lidmi ze zahraničí, zlepšování jazykových dovedností a získání praxe.

⁵⁶ Rozsudek Krajského soudu v Brně č. j.: 62 Ad 7/2020-54, ze dne 19. 8. 2020, a rozsudek Nejvyššího správního soudu č. j.: 9 Ads 214/2020-28, ze dne 19. 11. 2020.

⁵⁷ § 58 odst. 2 zákona o zaměstnanosti. Blíže tomuto tématu v kapitole 3 Omezení zprostředkování zaměstnání.

⁵⁸ Rozsudek Krajského soudu v Brně č. j.: 62 Ad 7/2020-54, ze dne 19. 8. 2020, odst. 11.

⁵⁹ Tamtéž, odst. 12.

⁶⁰ Dále také v § 31a a § 31b vyhlášky č. 518/2004 Sb., kterou se provádí zákon č. 435/2004 Sb., o zaměstnanosti, ve znění pozdějších předpisů.

zprostředkovatelské činnosti podle § 14 odst. 1 písm. a) a c) zákona o zaměstnanosti při řešení situace na trhu práce. Původně zákonná úprava hovořila pouze o blíže nedefinované spolupráci těchto subjektů při řešení situace na trhu práce.⁶¹ Tato neformální spolupráce, která může v jisté podobě probíhat i nyní, se následně rozšířila o situaci, kdy jsou vybrané kompetence Úřadu práce při zprostředkování zaměstnání převedeny na soukromoprávní subjekt na základě dohody. Uchazeč o zaměstnání může být do sdíleného zprostředkování zaměstnání zařazen na základě individuálního akčního plánu⁶² a s jeho předchozím písemným souhlasem.

Výběr agentury práce je prováděn postupem podle zvláštního právního předpisu.⁶³ Vybraná agentura práce na základě dohody „přebírá“ od Úřadu práce uchazeče o zaměstnání a vyhledává jim zaměstnání. Ze své povahy se tak jedná o veřejnoprávní smlouvu⁶⁴, kdy náležitosti dohody o sdíleném zprostředkování zaměstnání stanoví § 119a odst. 5 zákona o zaměstnanosti.

Ačkoli se k povaze dohody dosud soudy nevyjádřily, lze odkázat na konstatování ve věci týkající se dohody o uznání za zaměstnavatele na chráněném trhu práce dle § 78 zákona o zaměstnanosti. „*Přestože zákon o zaměstnanosti blíže nespecifikuje povahu předmětné dohody [...], Nejvyšší správní soud nemá pochybnosti, že se jedná o subordinační veřejnoprávní smlouvu ve smyslu § 161 odst. 1 správního řádu. Zcela zjevně jde totiž o dvoustranný konsenzuální právní úkon uzavíraný – přesně v intencích posledně citovaného ustanovení správního řádu – mezi vrchnostensky vystupujícím správním orgánem (Úřadem práce) a žadatelem (zaměstnavatelem), jenž ve smyslu § 159 odst. 1 správního řádu zakládá vzájemná práva a povinnosti v oblasti veřejného [...]* Rozhodující pro určení, zda je posuzovaná dohoda veřejnoprávní smlouvou, je povaha tohoto (dvoustranného) úkonu; není vůbec podstatné, zda je či není takto zákonem za veřejnoprávní smlouvu výslovně označena [...]. Skutečnost, že obsah dohody je závazně určen zákonem, je přitom charakteristickým rysem právě veřejnoprávních smluv.“⁶⁵ Mám

⁶¹ § 14 odst. 6 zákona o zaměstnanosti ve znění ke dni 31. 12. 2011.

⁶² Dle § 33 odst. 2 zákona o zaměstnanosti se jedná o dokument, který vypracovává krajská pobočka Úřadu práce za součinnosti uchazeče o zaměstnání a slouží ke zvýšení možnosti jeho uplatnění na trhu práce.

⁶³ Vyhláška č. 518/2004 Sb. odkazuje na starý zákon o veřejných zakázkách, který byl nahrazen zákonem č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek.

⁶⁴ STAŠA, J. § 2 [Subordinační smlouvy]. In: STAŠA, J., PRÁŠKOVÁ, H., POMAHAČ, R., ČEBIŠOVÁ, T., KOPECKÝ, M. Správní právo. Obecná část. 9. vydání. Praha: Nakladatelství C. H. Beck, 2016, s. 174.

⁶⁵ Rozsudek Nejvyššího správního soudu č. j.: 5 Ads 364/2019-29, ze dne 9. 4. 2020, odst. 14.

za to, že uvedené platí i pro dohodu o sdíleném zprostředkování zaměstnání, neboť zákon o zaměstnanosti stanoví její obsah (§ 119a odst. 5 zákona o zaměstnanosti).

Většina agentur práce vzniká za účelem dosažení zisku a z tohoto důvodu také převažuje zprostředkování zaměstnání formou agenturního zaměstnávání. Finanční motivaci pro agentury práce vykonávat zprostředkování i v ostatních formách představuje příspěvek (odměna) agentury práce v rámci sdíleného zprostředkování zaměstnání. Výše příspěvku se dlouhodobě⁶⁶ nezvyšuje a činí u sdíleného zprostředkování zaměstnání maximálně 500 Kč za každého uchazeče o zaměstnání, kterému bude agentura práce zprostředkovávat zaměstnání, a dále za jeho setrvání v pracovním poměru po dobu nejméně 6 měsíců ve výši maximálně 6 250 Kč.⁶⁷ Účelem příspěvku 500 Kč je pokrytí základních administrativních nákladů vzniklých při práci s uchazečem o zaměstnání a délka 6 měsíců by zase měla odrážet skutečnost, zda byla agentura práce skutečně úspěšná.⁶⁸

Za zprostředkování se však nepovažuje, pokud agentura práce sama zaměstná uchazeče o zaměstnání, kterému má podle dohody s Úřadem práce zaměstnání zprostředkovávat. Je tak vyloučeno, aby agentura práce takového uchazeče dočasně přidělovala k uživateli a získala za tuto činnost příspěvek. Tato skutečnost podle mého názoru již předem odsuzuje sdílené zprostředkování zaměstnání k neúspěchu a šance na uplatnění uchazečů o zaměstnání touto formou je minimální.⁶⁹

Povinnou náležitostí dohody je informační povinnost agentury práce týkající se průběhu zprostředkování zaměstnání.⁷⁰ Informace o počtu umístěných uchazečů o zaměstnání na základě dohody s Úřadem práce podle § 119a zákona o zaměstnanosti je také součástí informací sdělovaných agenturou práce dle § 59 odst. 2 zákona o zaměstnanosti.

Ačkoli se ve sdíleném zprostředkování zaměstnání skrývá dle mého názoru velký potenciál a může mít pozitivní vliv na změnu zprostředkování zaměstnání, působnost Úřadu práce, postavení uchazečů o zaměstnání, a i samotnou činnost agentur práce,⁷¹ kdy

⁶⁶ Poslední navýšení k 1. 1. 2015.

⁶⁷ § 119a odst. 3 zákona o zaměstnanosti.

⁶⁸ Důvodová zpráva k zákonu č. 136/2014 Sb.

⁶⁹ REJCHRT, L. Některé problémy agenturního zaměstnávání z pohledu agentur práce. In: Pichrt, J. a kol. Agenturní zaměstnávání v komplexních souvislostech. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2013, s. 292.

⁷⁰ Byť samotný nesouhlas uchazeče o zaměstnání se zařazením do sdíleného zprostředkování zaměstnání nepředstavuje důvod pro vyřazení z evidence uchazečů o zaměstnání, tak pokud již uchazeč písemný souhlas poskytl, byl vypracován individuální akční plán a tento neplní své povinnosti (nedostaví se na jednání s agenturou práce, odmítne zprostředkované zaměstnání, může se o takový důvod již jednat.

⁷¹ STÁDNIK, J., KIELER, P., Sdílení zprostředkování zaměstnání, *Práce a mzda*, 2013, č. 12, s. 32.

by mohlo dojít k hlubší spolupráci mezi státem a soukromými subjekty, nebylo dosud v zásadě využito. Z tohoto důvodu je obtížné právní úpravu tohoto institutu blíže hodnotit. Závěrem si dovoluji souhlasit s tím, že myšlenka sdíleného zprostředkování zaměstnání je správná, nikoli však způsob jejího provedení.⁷²

2.3 Zastřené zprostředkování zaměstnání

Vzhledem k tématu této práce nelze opominout zastřené zprostředkování zaměstnání, jehož definici obsahuje zákon o zaměstnanosti ode dne 29. 7. 2017⁷³ v § 5 písm. g). Zastřené zprostředkování zaměstnání spočívá v pronájmu pracovní síly jiné právnické osobě nebo fyzické osobě, aniž by byly dodrženy podmínky pro zprostředkování zaměstnání podle § 14 odst. 1 písm. b) téhož zákona. Ukotvení této definice je opatřením majícím za cíl zabezpečit, aby na trhu práce působily jen seriózní agentury práce, které neobcházejí právní předpisy.⁷⁴

Smyslem je postihnout případy, kdy fakticky dochází k agenturnímu zaměstnání, a to bez splnění podmínek, za kterých má být realizováno.⁷⁵ I z tohoto důvodu bývá označováno také jako zastřené agenturní zaměstnávání.⁷⁶ Zpravidla se prostřednictvím smlouvy o dílo nahrazuje uzavření dohody o dočasném přidělení, kdy subjekty nevystupují jako agentura práce a uživatel, nýbrž jako obchodní partneri.⁷⁷

Na definici navazuje vymezení přestupku, za který lze uložit nejvyšší pokutu, kterou zákon o zaměstnanosti v současné době zná.⁷⁸ Výše maximální pokuty, včetně její spodní hranice u právnických osob a podnikajících fyzických osob, staví zastřené zprostředkování zaměstnání co do závažnosti na roveň přestupku umožnění výkonu

⁷² REJCHRT, L. Některé problémy agenturního zaměstnávání z pohledu agentur práce. In: Pichrt, J. a kol. *Agenturní zaměstnávání v komplexních souvislostech*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2013, s. 292.

⁷³ Účinnost zákona č. 206/2017 Sb., kterým se mění zákon č. 435/2004 Sb., o zaměstnanosti, ve znění pozdějších předpisů, a další související zákony.

⁷⁴ STÁDNÍK, Jaroslav. § 33a Přestupky právnických a podnikajících fyzických osob na úseku agenturního zaměstnávání. In: STÁDNÍK, Jaroslav, Petr KIELER, Martin ŠTEFKO aj. *Zákon o inspekci práce: Komentář [Systém ASPI]*. Wolters Kluwer [cit. 2021-5-21]. ASPI_ID KO251_2005CZ. Dostupné v Systému ASPI. ISSN: 2336-517X.

⁷⁵ SEIDL, P., CHROMEČKOVÁ, M., *Zastřené zprostředkování zaměstnání*, *Práce a mzda*, 2020, č. 3, s. 34.

⁷⁶ ŠTEFKO, M., *Zastřené agenturní zaměstnávání – návrat Jediho?*, *Právní rozhledy*, 2017, č. 21, s. 744.

⁷⁷ Roční souhrnná zpráva o výsledcích kontrolních akcí za rok 2020, str. 38, zpráva dostupná zde: http://www.suip.cz/_files/suip-81fe4ae011de0ad3a45b22c7ce249b8b/suip_rocni-souhrnna-zprava-o-vysledcich-kontrolnich-akci-za-rok-2020.pdf

⁷⁸ V případě fyzické osoby může být za přestupek dle § 139 odst. 1 písm. i) zákona o zaměstnanosti uložena pokuta až do výše 5 000 000 Kč a právnické osobě či podnikající fyzické osobě za přestupek dle § 140 odst. 1 písm. g) až do 10 000 000 Kč nejméně však ve výši 50 000 Kč.

nelegální práce a projevuje se v ní závažnost a společenská nebezpečnost tohoto jednání. Je vhodné doplnit, že zastřené zprostředkování zaměstnání se může dopustit i agentura práce.

Jak poznamenali autoři odborné literatury: „*Před kontrolními orgány bude v tomto ohledu stát nejedna nelehká otázka - mj. odlišit zastřené zprostředkování zaměstnání od zcela regulérních subdodavatelských vztahů; vodítkem by zde mohlo být sledování znaků typických pro agentury práce obecně, např. skutečnost, že agentury (zprostředkovatelé) samotné nemají pro přidělované zaměstnance "vlastní práci" (nemají "výrobní prostředky" ani vlastní materiálové vybavení potřebné k práci apod.), že sami napřímo v oboru, pro který zprostředkovali zaměstnance, na rozdíl od subdodavatelů nepodnikají apod.*“⁷⁹ Z každoroční zprávy o kontrolní činnosti vyplývá, že v roce 2020 bylo přímo zastřené zprostředkování zaměstnání zjištěno u 101 kontrolovaných subjektů a odhaleno v 208 případech.⁸⁰

Nelze přehlédnout, že již před ukotvením definice zastřené zprostředkování zaměstnání zákon o zaměstnanosti obsahoval (a i nadále obsahuje) přestupek zprostředkování zaměstnání bez povolení.⁸¹ Na uvedené bylo rovněž upozorněno autory odborné literatury, když bylo poukázáno, že „*v čem jiném by mohlo spočívat zastřené agenturní zaměstnávání, než právě v tom, že podnikající fyzická nebo právnická osoba zprostředkuje zaměstnání bez povolení nebo jiným způsobem poruší při zprostředkování zaměstnání tento zákon nebo dobré mravy.*“⁸² S tímto názorem se nemohu zcela ztotožnit, neboť i agentura práce oprávněná zprostředkovat zaměstnání formou dočasného přidělení k uživatelí, tj. subjekt mající povolení ke zprostředkování zaměstnání, může uzavřít smlouvu o dílo, kterou zakrývá skutečné dočasné přidělení, přičemž na případy zastřené zprostředkování zaměstnání subjekty s povolením ke zprostředkování zaměstnání narazily i orgány inspekce práce.⁸³ Nadto se mohou objevit případy, kdy

⁷⁹ PICHRT, J. § 307a (Podstata agenturního zaměstnávání). In: PICHRT, J. aj. Zákoník práce: Praktický komentář [Systém ASPI]. Wolters Kluwer [cit. 2021-5-21]. ASPI_ID KO262_p12006CZ. Dostupné v Systému ASPI. ISSN: 2336-517X.

⁸⁰ Roční souhrnná zpráva o výsledcích kontrolních akcí za rok 2020, str. 40, zpráva dostupná zde: http://www.suip.cz/_files/suip-81fe4ae011de0ad3a45b22c7ce249b8b/suip_rocni-souhrnna-zprava-o-vysledcich-kontrolnich-akci-za-rok-2020.pdf

⁸¹ § 139 odst. 1 písm. b) a § 140 odst. 1 písm. b) zákona o zaměstnanosti.

⁸² ŠTEFKO, M., Zastřené agenturní zaměstnávání – návrat Jediho?, *Právní rozhledy*, 2017, č. 21, s. 744.

⁸³ Jak vyplývá z Roční souhrnná zpráva o výsledcích kontrolních akcí za rok 2020, str. 39, zpráva dostupná zde: http://www.suip.cz/_files/suip-81fe4ae011de0ad3a45b22c7ce249b8b/suip_rocni-souhrnna-zprava-o-vysledcich-kontrolnich-akci-za-rok-2020.pdf

subjekt, který nemá povolení ke zprostředkování zaměstnání, vystupuje vůči obchodním partnerům jako plnohodnotná a legální agentura práce.

Je však pravdou, že úprava zastřenému zprostředkování zaměstnání skrývá určité úskalí, neboť zákon o zaměstnanosti pro své účely nedefinuje pronájem pracovní síly. Někteří autoři mají za to, že „*při použití výkladového postupu dle analogie iuris lze dovodit, že pojmovým znakem smlouvy o pronájmu pracovní síly je její úplatnost, kdy je za účelem dosažení zisku sjednána úplata za pronájem pracovní síly. V souvislosti s termínem pronájem pracovní síly je možno upozornit na související úpravu obsaženou v § 6 odst. 2 zákona o daních z příjmů*“⁸⁴ S tímto názorem, založeném na analogii iuris, která je ve veřejném právu značně nežádoucí,⁸⁵ nemohu souhlasit, a to s ohledem na skutečnost, že zprostředkovat zaměstnání lze i bezplatně. Mám za to, že smyslem § 5 písm. g) zákona o zaměstnanosti je pojmenování situací faktického agenturního zaměstnávání bez dodržení podmínek, za nichž má být realizováno.⁸⁶ „*Pokud bychom akceptovali úplatnost jako pojmový znak pronájmu pracovní síly, pak bychom dospěli k závěru, že subjekty, které nerealizují agenturní zaměstnávání na základě úplatnosti, by se jednak nemohly dopustit zastřenému zprostředkování zaměstnání.*“⁸⁷ Takový závěr by mohl mít za následek, že i samotná úplatnost by mohla být zastírána například refundací nákladů.

K problematice rozdílu mezi pronájmem pracovní síly a poskytováním služby se vyjádřil i Nejvyšší správní soud: „*Základním rozlišovacím znakem mezi pronájem pracovní síly a poskytnutím služby je komplexnost zajišťovaných činností. V případě poskytování služby se jedná o činnost prováděnou poskytovatelem pod vlastním jménem a na vlastní odpovědnost. Oproti tomu v případě pronájmu pracovní síly nemá pronajímatel pracovní síly (agentura práce) odpovědnost za výsledek práce a své pronajaté zaměstnance při výkonu práce neřídí.*“⁸⁸

Dále zákon o zaměstnanosti v současné chvíli nereflektuje skutečnost, že na realizaci zastřenému zprostředkování zaměstnání jsou potřeba dva, tj. ten, kdo poskytuje pracovní sílu, a ten, kterému je poskytována, a postihuje pouze jednání prvně zmíněného. V době

⁸⁴ STEINICHOVÁ, L. § 14 (Definice pojmu a realizující subjekty). In: STEINICHOVÁ, L. aj. *Zákon o zaměstnanosti: Komentář* [Systém ASPI]. Wolters Kluwer [cit. 2020-1-2].

⁸⁵ Rozsudek Nejvyššího správního soudu č. j.: 9 As 47/2011-105, ze dne 14. 9. 2011, s. 6.

⁸⁶ SEIDL, P., CHROMEČKOVÁ, M., Zastřené zprostředkování zaměstnání, *Práce a mzda*, 2020, č. 3, s. 34.

⁸⁷ Tamtéž.

⁸⁸ Rozsudek Nejvyššího správního soudu č. j.: 2 Ads 173/2014-28, ze dne 30. 6. 2015, s. 4.

uzavření této práce jsou v legislativním procesu návrhy zákonů novelizujících zákon o zaměstnanosti tak, že jako přestupek bude označeno i jednání spočívající v umožnění výkonu zastřené zprostředkování zaměstnání.⁸⁹ Nezbyvá než doufat, že legislativní proces bude úspěšně završen a do zákona o zaměstnanosti bude tento přestupek zaveden.

⁸⁹ Jedná se o vládní návrh zákona, kterým se mění zákon č. 325/1999 Sb., o azylu, ve znění pozdějších předpisů, zákon č. 326/1999 Sb., o pobytu cizinců na území České republiky a o změně některých zákonů, ve znění pozdějších předpisů, a další související zákony, sněmovní tisk č. 1033, 8. volební období, a dále vládní návrh zákona, kterým se mění zákon č. 326/1999 Sb., o pobytu cizinců na území České republiky a o změně některých zákonů, ve znění pozdějších předpisů, a další související zákony, sněmovní tisk č. 1091, 8. volební období.

3 Omezení zprostředkování zaměstnání

Právní úprava obsahuje řadu omezení zprostředkování zaměstnání agenturami práce, a to jak pro všechny formy zprostředkování zaměstnání, tak pouze pro agenturní zaměstnávání či dokonce agenturní zaměstnávání tzv. třetizemců,⁹⁰ kteří nemají volný vstup na trh práce. Tato omezení vyplývají jak ze zákona o zaměstnanosti, tak ze zákoníku práce a dále ze zákona o pobytu cizinců.

3.1 Omezení týkající se všech forem zprostředkování zaměstnání

Zákon o zaměstnanosti stanoví, že agentury práce mohou zprostředkování zaměstnání provádět na území České republiky nebo z jejího území do zahraničí či naopak.⁹¹ Zde je však nutné podotknout, že v České republice usazená agentura práce je povinna dodržovat i právní předpisy jiného státu, pokud na jeho území provozuje zprostředkovatelskou činnost. Pokud jde o zprostředkování zaměstnání na území některého z členských států Evropské unie, může být tato činnost bez povolení dle příslušného právního řádu vykonávána výhradně dočasně.⁹² Ostatně zákon o zaměstnanosti tuto skutečnost upravuje pro agentury práce usazené v jiném členském státě Evropské unie v § 14 odst. 4 jako možnost v souladu s právními předpisy členského státu Evropské unie poskytovat na území České republiky služby v oblasti zprostředkování zaměstnání dočasně a ojedinele.⁹³

Do 28. 7. 2017⁹⁴ bylo možné povolení ke zprostředkování zaměstnání rozdělit do 3 skupin, a to na povolení ke zprostředkování zaměstnání na území České republiky, povolení ke zprostředkování zaměstnání cizinců na území České republiky a povolení ke zprostředkování zaměstnání do zahraničí.⁹⁵ Následně však došlo novelizací § 60 odst. 1

⁹⁰ K pojmu cizinec viz dále.

⁹¹ Ve znění zákona o zaměstnanosti účinném do 28. 7. 2017 agentura práce při žádosti uvedla, zda žádá o vydání povolení ke zprostředkování zaměstnání na území České republiky, povolení ke zprostředkování zaměstnání cizinců na území České republiky, nebo povolení ke zprostředkování zaměstnání do zahraničí.

⁹² Článek 57 Smlouvy o fungování Evropské unie.

⁹³ Zároveň jsou tyto subjekty povinny Úřadu práce oznámit zahájení své činnosti na území nejpozději v den zahájení dané činnosti. Oznámení obsahuje informace dle § 61 odst. 1 nebo 3 zákona o zaměstnanosti a dobu, po kterou bude tato činnost vykonávána. V případě splnění podmínky dle § 87 odst. 2 zákona o zaměstnanosti, jsou tyto subjekty povinny splnit i tuto oznamovací povinnost.

⁹⁴ Dne 29. 7. 2017 nabyl účinnosti zákon č. 206/2017 Sb., kterým došlo k novelizaci zákona o zaměstnanosti.

⁹⁵ K této již neúčinné úpravě se věnovaly i správní soudy a k nejednoznačnosti výkladu § 60 odst. 1 zákona o zaměstnanosti ve znění účinném ke dni 28. 7. 2017 bylo Nejvyšším správním soudem v rozsudku č. j.: 2 Ads 277/2017-33, ze dne 28. 2. 2018, konstatováno: „Z obsahu správního spisu vyplývá, že v době vydání předmětného povolení o zprostředkování zaměstnání byl výklad § 60 odst. 1 zákona o zaměstnanosti

zákona o zaměstnanosti k ukotvení jednotného povolení ke zprostředkování zaměstnání, a tak i ke sloučení výše uvedených oprávnění.

3.1.1 Úplata za zprostředkování zaměstnání

Dle článku 7 odst. 2 z Úmluvy č. 181: „*Soukromé agentury práce nebudou pracovníkům účtovat přímo nebo nepřímo, zcela nebo zčásti, žádné poplatky nebo náklady.*“ Úmluva dává členskému státu možnost povolit z tohoto pravidla výjimky, a to v zájmu příslušných pracovníků a po konzultaci s nejrepresentativnějšími organizacemi zaměstnavatelů a zaměstnanců, pokud jde o některé kategorie pracovníků, jakož i určité typy služeb poskytovaných soukromými agenturami práce.⁹⁶

Zároveň dle článku 6 odst. 3 směrnice o agenturním zaměstnávání „*agentury práce neúčtují zaměstnancům po uplynutí doby přidělení k uživateli žádné poplatky za zprostředkování zaměstnání u tohoto uživatele nebo za uzavření pracovní smlouvy nebo za vznik pracovněprávního vztahu s tímto uživatelem.*“

Podle § 58 odst. 2 zákona o zaměstnanosti mohou agentury práce zprostředkovat zaměstnání bezplatně nebo za úhradu, a to i za úhradu, při které je dosahován zisk. Jelikož zákon o zaměstnanosti výslovně stanoví, že zprostředkovat zaměstnání lze i bezplatně, domnívám se, že mezi pojmové znaky zprostředkování zaměstnání tak nemůže spadat úplata.⁹⁷

Zákon o zaměstnanosti však v § 58 odst. 2 zároveň zakazuje, aby při zprostředkování zaměstnání za úhradu byla od fyzické osoby, které je zaměstnání zprostředkováno, požadována úhrada.⁹⁸ K problematice se vztahuje nedávný rozsudek Nejvyššího správního soudu, ve kterém uvedený soud konstatoval, že je-li faktickým obsahem služby

nejednoznačný (jak pro správní orgány, tak pro adresáty veřejné správy) a neustálený (viz např. četné změny ve formulářích žádostí a ve znění vydaných rozhodnutí v roce 2006, 2009 a 2012). V důsledku toho nelze vyloučit, že se žalobce mohl oprávněně domnívat, že pojem „český občan“ obsažený ve vydaném povolení zahrnuje s ohledem na § 3 odst. 2 zákona o zaměstnanosti i státní příslušníky ostatních členských států Evropské unie (podobně jako mohl stejný význam tomuto slovnímu spojení přisuzovat v žádosti, aniž to kdokoli do rozhodnutí o postihu za delikt tematizoval). Zohlednit je třeba i to, že posuzovaným protiprávním jednáním nedošlo k narušení pracovního trhu, neboť se jednalo o zaměstnání státních příslušníků členského státu Evropské unie, pro které s ohledem na zásadu volného pohybu osob žádná omezení na pracovním trhu neplatí.“ (odst. 18).

⁹⁶ Článek 7 odst. 2 Úmluvy č. 181.

⁹⁷ SEIDL, P., CHROMEČKOVÁ, M., Zastřené zprostředkování zaměstnání, *Práce a mzda*, 2020, č. 3, s. 34.

⁹⁸ Nebylo tomu tak vždy – zákon č. 1/1991 Sb., o zaměstnanosti, ve znění účinném ode dne 29. 5. 1992 do 30. 9. 1999 umožňovala, aby při zprostředkování zaměstnání byl vybrán přiměřený poplatek nejen od zaměstnavatele ale i občana.

označené jako kulturně výměnný program zprostředkování zaměstnání do zahraničí, dopadá na zprostředkovatele zákaz požadovat úhradu od fyzické osoby, již je zaměstnávání zprostředkováváno, přičemž na tom nic nemění skutečnost, že poskytovaná služba (několikaměsíční působení u konkrétního zaměstnavatele se zajištěným ubytováním a stravou) přináší fyzické osobě kromě výdělku i možnost cestovat a poznávat jinou kulturu.⁹⁹

Při zprostředkování zaměstnání za úhradu jsou dále zakázány jakékoli srážky ze mzdy nebo jiné odměny poskytované zaměstnanci za vykonanou práci ve prospěch agentury práce nebo uživatele. *„Pokud tedy agentura práce prováděla zprostředkování zaměstnání, pro své zaměstnance dále zabezpečovala ubytování a stravování, což lze v případě cizích státních příslušníků dobře pochopit, bylo její povinností vyplácet zaměstnancům jejich mzdové nároky v plné výši, měla se zaměstnanci uzavřít řádnou dohodu o ceně ubytování a stravování a přehledným způsobem s nimi takovou částku vypořádat.“*¹⁰⁰

3.2 K § 14 odst. 1 písm. b) zákona o zaměstnanosti

Dle článku 4 odst. 1 směrnice o agenturním zaměstnávání mohou být zákazy nebo omezení týkající se agenturního zaměstnávání odůvodněny pouze na základě obecného zájmu souvisejícího zejména s ochranou zaměstnanců agentur práce, s požadavky na bezpečnost a ochranu zdraví při práci a s potřebou zajistit náležité fungování trhu práce a zamezit možnému zneužívání.¹⁰¹

3.2.1 Druh pracovněprávního vztahu

Na základě vymezení toho, co se rozumí zprostředkováním zaměstnání agenturou práce podle § 14 odst. 1 písm. b), uvedeném v § 66 zákona o zaměstnanosti, lze konstatovat, že agentura práce může svého zaměstnance dočasně přidělit k uživateli pouze pokud je pracovněprávní vztah založen pracovní smlouvou nebo dohodou o pracovní činnosti. Z § 307a zákoníku práce vyplývá, že pracovní smlouva či dohoda o pracovní činnosti

⁹⁹ Blíže viz rozsudek Nejvyššího správního soudu č. j.: 9 Ads 214/2020-28, ze dne 19. 11. 2020.

¹⁰⁰ Rozsudek Krajského soudu v Hradci Králové č. j.: 31 Ad 3/2019-108, ze dne 29. 3. 2019, odst. 40.

¹⁰¹ Pro úplnost lze uvést, že Soudní dvůr Evropské unie v rozsudku ve věci C-533/13 konstatoval, že toto ustanovení „se vztahuje pouze na příslušné orgány členských států tím, že jim ukládá povinnost přezkumu s cílem ujistit se o odůvodněnosti případných zákazů a omezení týkajících se agenturního zaměstnávání, a tudíž neukládá vnitrostátním soudům povinnost ponechat bez použití každé ustanovení vnitrostátního práva, jež obsahuje zákazy nebo omezení týkající se agenturního zaměstnávání, které nejsou odůvodněny na základě obecného zájmu ve smyslu výše uvedeného čl. 4 odst. 1.“ (bod 32).

obsahují závazek agentury práce zajistit dočasný výkon práce svému zaměstnanci u uživatele a zaměstnanec se zavazuje tuto práci konat podle pokynů uživatele.

Z uvedeného tak lze dovodit, že § 66 zákona o zaměstnanosti i § 307a zákoníku práce agenturní zaměstnávání na základě dohody o provedení práce neumožňují. Důvodem mělo být, že dohoda o provedení práce je pracovněprávní vztah krátkodobý a jednorázový,¹⁰² tudíž by se její uzavírání nevyplatilo ani agentuře práce ani uživateli a byť uvedené dnes již neplatí, ke změně nedošlo zejména z důvodu menší právní jistoty agenturních zaměstnanců.¹⁰³ Zodpovězení otázky, zda v případě dohod o provedení práce „rozvolnit“, bude stát na posouzení dopadu do fiskální oblasti (jak na straně příjmu, tak i výdajů).¹⁰⁴

Do budoucna však lze očekávat další odborné debaty nad úpravou dohod o pracích konaných mimo pracovní poměr, a to z důvodu transpozice směrnice Evropského parlamentu a Rady (EU) 2019/1152 o transparentních a předvídatelných pracovních podmínkách. V této souvislosti je již nyní upozorňováno, že je třeba položit si otázku, zda s konečnou platností dohody o pracích konaných mimo pracovní poměr zcela nezrušit.¹⁰⁵

3.2.2 Zákaz paralelního přidělení

Povinnost stanovená § 307b zákoníku práce má za cíl zamezit obcházení předpisů zejména na úseku pracovní doby, odměňování a v oblasti sociálního a zdravotního pojištění.¹⁰⁶

Agentura práce je povinna zajistit, aby dočasně přidělený zaměstnanec nebyl přidělen k výkonu práce u uživatele, u kterého je současně zaměstnán v základním pracovněprávním vztahu nebo u kterého konal či koná v témže kalendářním měsíci práci na základě dočasného přidělení jinou agenturou práce. Tuto povinnost má i uživatel. Nesplněním této povinnosti se agentura práce a uživatel dopouští přestupku, za který lze

¹⁰² Dle § 75 zákoníku práce ve znění ke dni 31. 12. 2011 rozsah práce nesměl být větší než 150 hodin v kalendářním roce.

¹⁰³ DANDOVÁ, E., Několik poznámek k BOZP agenturních zaměstnanců, *Bezpečnost a hygiena práce*, 2021, č. 2, s. 22.

¹⁰⁴ PICHRT, J. in Pichrt, J. a kol. Agenturní zaměstnávání v komplexních souvislostech. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2013, s. 87.

¹⁰⁵ SMOLAŘ, D., RANDLOVÁ, N., Nová směrnice EU 2018/1152 o transparentních a předvídatelných pracovních podmínkách, *Práce a mzda*, 2020, č. 9, s. 12.

¹⁰⁶ Důvodová zpráva k zákonu č. 206/2017 Sb.

uložit pokutu až do výše 1 000 000 Kč.¹⁰⁷ Agentuře práce může být navíc odejmuto povolení ke zprostředkování zaměstnání.¹⁰⁸

První překážku tedy představuje případ, kdy je dočasně přidělený zaměstnanec u téhož uživatele současně zaměstnán – tedy v době jeho dočasného přidělení. V minulosti bylo ostatně upozorňováno na „*praxi, kdy si zaměstnavatel (uživatel) najme u něho již zaměstnané ‚kmenové‘ zaměstnance (konající u něho práci v pracovním poměru) ještě od agentury práce, aby tak u něho stejně druhově určenou práci ‚mohli‘ konat navíc i jako přidělení zaměstnanci agentury práce.*“¹⁰⁹ Mezi základní pracovněprávní vztahy podle § 3 zákoníku práce patří pracovní poměr a právní vztahy založené dohodami o pracích konaných mimo pracovní poměr, tj. dohody o pracovní činnosti a dohody o provedení práce. Není rozhodný ani druh práce vykonávaný takovým zaměstnancem či na jakou práci je dočasně přidělen.¹¹⁰

Druhou překážkou je dočasné přidělení jinou agenturou práce v rámci kalendářního měsíce. Z textace § 307b zákoníku práce vyplývá, že na rozdíl od první překážky se nejedná o stav, který musí být souběžný, nýbrž i v jiných dnech téhož kalendářního měsíce. Ačkoli byl uvedený důvod zmíněn ve vztahu k finanční způsobilosti žadatele o povolení ke zprostředkování zaměstnání,¹¹¹ souhlasím, že mezi cíle omezení § 307b zákoníku práce jistě patří i zamezení případů, kdy jeden a týž zaměstnanec byl v rámci zaměstnání malého rozsahu přidělován k témuž uživateli několika vzájemně propojenými agenturami práce (což mělo dopad jak na státní rozpočet v případě neodvedení povinných odvodů, ale i do sféry takového zaměstnance, neboť tento nebyl důchodově pojištěn), přičemž jako další důvod lze uvést i obcházení povinností zaměstnavatelů na úseku pracovní doby (například práce přesčas).¹¹²

Je zjevné, že uvedené omezení představuje administrativní zátěž, a to jak pro agenturu práce, tak pro uživatele, který spíše může ovlivnit jeho dodržení, a to zejména v případě

¹⁰⁷ Přestupek dle § 20a odst. 1 písm. a) či § 33a odst. 1 písm. a) zákona o inspekci práce.

¹⁰⁸ § 63 odst. 3 zákona o zaměstnanosti

¹⁰⁹ PICHRT, J. in Pichrt, J. a kol. Agenturní zaměstnávání v komplexních souvislostech. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2013, s. 112.

¹¹⁰ VYSOKAJOVÁ, M., Změny zákoníku práce a souvisejících předpisů přijaté v roce 2017 a jejich důsledky pro smluvní strany pracovněprávních vztahů, *Soukromé právo*, 2017, č. 12, s. 21.

¹¹¹ Důvodová zpráva k zákonu č. 206/2017 Sb.

¹¹² STÁDNÍK, J., KIELER, P., Aktuální změny právních předpisů v oblasti zaměstnanosti, 2. část, *Práce a mzda*, 2017, č. 12, s. 38.

zaměstnavatelů s regionálním či celorepublikovým pokrytím.¹¹³ Ustanovení § 307b zákoníku práce však není častým předmětem kontrolních zjištění.¹¹⁴

3.2.3 Je dočasné přidělení k uživateli skutečně dočasné?

Skutečnost, zda jsou zaměstnanci agentury práce v pracovním poměru na dobu určitou nebo neurčitou, není podstatným znakem agenturního zaměstnávání.¹¹⁵ Dle článku 5 odst. 5 směrnice o agenturním zaměstnávání: „Členské státy přijmou vhodná opatření v souladu s vnitrostátním právem nebo zvyklostmi s cílem zamezit nesprávnému používání tohoto článku a zejména zamezit opakujícím se přidělením, jejichž cílem je obejít ustanovení této směrnice.“ Český právní řád tuto povinnost adekvátně nereflektuje.¹¹⁶

Předně, omezení § 39 odst. 2 zákoníku práce týkající se maximální doby trvání pracovního poměru na dobu určitou a její opakování se dle odst. 6 téhož ustanovení nevztahuje na pracovní smlouvu zakládající pracovní poměr na dobu určitou sjednanou mezi agenturou práce a zaměstnancem za účelem výkonu práce u jiného zaměstnavatele. Z uvedeného vyplývá, že agentura práce může sjednávat pracovní poměr na dobu určitou bez jakéhokoli omezení pouze se zaměstnanci, které dočasně přiděluje k uživateli, přičemž na kmenové zaměstnance se toto pravidlo neuplatní.¹¹⁷

Dále dle § 309 odst. 6 věty první zákoníku práce nemůže být agenturní zaměstnanec k témuž uživateli přidělen na dobu delší než 12 kalendářních měsíců po sobě jdoucích. Uvedené neplatí, pokud o to sám dočasně přidělovaný zaměstnanec požádá či se jedná o výkon práce na dobu náhrady za zaměstnankyni uživatele čerpající mateřskou nebo rodičovskou dovolenou či zaměstnance čerpajícího rodičovskou dovolenou.

V této souvislosti lze odkázat i na konstatování Ústavního soudu: „*Dlouhodobé přidělení konkrétního zaměstnance k témuž uživateli není typickým projevem agenturního zaměstnávání, což dokládá i znění § 309 odst. 6 zákoníku práce [...]. Korektní je však dodat, že uvedené omezení neplatí v případech, kdy o to agenturu požádá zaměstnanec*

¹¹³ RANDLOVÁ, N., SMOLAŘ, D., Novela zákona o zaměstnanosti a souvisejících zákonů, *Práce a mzda*, 2017, č. 9, s. 9.

¹¹⁴ KALVODA, A., Novely zákona o zaměstnanosti a zákona o inspekci práce, *Práce a mzda*, 2020, č. 11, s. 34

¹¹⁵ Rozsudek Nejvyššího správního soudu č. j.: 2 Ads 173/2014-28, ze dne 30. 6. 2015, s. 4.

¹¹⁶ SMOLAŘ, D., RANDLOVÁ, N. Úvaha nad „dočasností“ přidělení při agenturním zaměstnávání, *Práce a mzda*, 2021, č. 2, s. 21.

¹¹⁷ BĚLINA, M. § 39 [Pracovní poměr na dobu určitou]. In: BĚLINA, M., DRÁPAL, L. a kol. *Zákoník práce*. 3. vydání. Praha: C. H. Beck, 2019, s. 227.

agentury práce. Stále však platí, že dlouhodobé přidělení konkrétního zaměstnance k témuž uživateli nelze považovat za typickou situaci u agenturního zaměstnávání...“¹¹⁸

Soudní dvůr Evropské unie nedávno shledal, že článek 5 odst. 5 směrnice o agenturním zaměstnávání „*musí být vykládán v tom smyslu, že nebrání vnitrostátní právní úpravě, která neomezuje počet po sobě jdoucích přidělení téhož zaměstnance agentury práce ke stejnému uživateli, a nepodmiňuje zákonnost využívání agenturního zaměstnávání uvedením důvodů technické povahy nebo důvodů zohledňujících požadavky související s výrobou, organizací nebo nahrazováním zaměstnanců, které odůvodňují takové využívání. Toto ustanovení musí být naopak vykládáno v tom smyslu, že brání tomu, aby členský stát nepřijal vůbec žádné opatření, za tím účelem, aby zachoval přechodnou povahu agenturního zaměstnávání, jakož i vnitrostátní právní úpravě, která nestanoví žádné opatření s cílem zamezit po sobě jdoucím přidělováním téhož zaměstnance agentury práce ke stejnému uživateli s cílem obejít ustanovení směrnice 2008/104 jako celku.*“¹¹⁹ V citovaném rozsudku je zdůrazněna povaha výkonu práce dočasně přiděleného zaměstnance agentury práce spočívající v jeho přechodnosti. Členské státy by neměly připustit, aby se tato povaha (přechodnost) přeměnila v trvalý stav či překročila dobu, kterou lze považovat ještě za přechodnou.¹²⁰

Je otázkou, zda jsou v českém právním řádu obsaženy záruky vyplývající z citovaného rozsudku. Z výše zmíněných ustanovení zákoníku práce vyplývá, že trvání dočasného přidělení k uživateli je ze zákona omezeno na dobu určitou.¹²¹ Domnívám se však, že mnohdy je dočasnost přidělení pouze deklarována, a zároveň souhlasím s názorem, že povaha agenturního zaměstnávání „*nesmí být záminkou k nerespektování platné právní úpravy ze strany agentur práce a uživatelů.*“¹²² Autoři odborné literatury upozorňují, že v praxi „*agentury práce přidělují téhož zaměstnance k témuž uživateli i po několik let a „dočasnost“ jako typický znak těchto vztahů je tedy značně relativizována.*“¹²³ Osobně s tímto závěrem souhlasím. Omezení 12 kalendářních měsíců

¹¹⁸ Usnesení Ústavního soudu ze dne 17. 12. 2019, sp. zn. IV. ÚS 3753/19, odst. 17.

¹¹⁹ Rozsudek Soudního dvora Evropské unie ze dne 14. 10. 2020, ve věci C-681/18, bod 72.

¹²⁰ SMOLAŘ, D., RANDLOVÁ, N. Úvaha nad „dočasností“ přidělení při agenturním zaměstnávání, *Práce a mzda*, 2021, č. 2, s. 21.

¹²¹ PICHRT, J. K tzv. atypickým zaměstnáním. In: BĚLINA, M., PICHRT, J. a kol. *Pracovní právo*. 7. vydání. Praha: C. H. Beck, 2017, s. 158.

¹²² PICHRT, J. § 309 [Dočasné přidělení a jeho průběh]. In: BĚLINA, M., DRÁPAL, L. a kol. *Zákoník práce*. 3. vydání. Praha: C. H. Beck, 2019, s. 1208.

¹²³ PICHRT, J. K tzv. atypickým zaměstnáním. In: BĚLINA, M., PICHRT, J. a kol. *Pracovní právo*. 7. vydání. Praha: C. H. Beck, 2017, s. 158.

po sobě jdoucích bývá často a opakovaně „překonáváno“. ¹²⁴ Nadto žádost o dočasné přidělení delší než 12 měsíců k témuž uživateli ani nemusí být písemná. ¹²⁵ Zbývá tedy otázka, z jakého důvodu bylo pravidlo do zákoníku práce ukotveno, přičemž sám zaměstnanec má zájem na tom, aby měl nějaké zaměstnání, tudíž je pro něj výhodnější, aby jeho dočasné přidělení k uživateli trvalo déle. ¹²⁶ Také v případě kontroly ze strany orgánů inspekce práce lze najít snahu o zajištění souhlasu ex post prostřednictvím antedatice. ¹²⁷

Zároveň si lze položit otázku, zda agentury práce nejsou do praxe uzavírání pracovních poměrů na dobu určitou „tlačeny“ právní úpravou, když při sjednání pracovního poměru delšího, než je doba přidělení k uživateli, jim mohou vzniknout ekonomické ztráty (například v podobě náhrady mzdy při překážkách v práci). Souhlasím s názorem, ¹²⁸ že pozornost zasluhuje nevyužití článku 5 odst. 2 směrnice o agenturním zaměstnávání, ¹²⁹ který by mohl přinést převrat ve stávající praxi agenturního zaměstnávání. Důvody, pro které uvedené ustanovení není reflektováno v české právní úpravě, mohou spočívat v komplexnosti nutných legislativních změn a také v nejistém dopadu změn v oblasti zaměstnanosti. ¹³⁰ Mám za to, že i kdyby byla možnost využita, nadále by existovaly některé agentury práce uzavírající pracovní poměr na dobu určitou opakovaně. Přesto se domnívám, že by měla právní úprava směřovat spíše k tomu, aby se co nejvíce eliminovaly případy, kdy agenturní zaměstnanci často nevědí, zda ještě zítra budou mít práci a z ní plynoucí příjem, tudíž jsou značně omezeni při plánování své budoucnosti. ¹³¹

¹²⁴ PICHRT, J. § 309 [Dočasné přidělení a jeho průběh]. In: BĚLINA, M., DRÁPAL, L. a kol. *Zákoník práce*. 3. vydání. Praha: C. H. Beck, 2019, s. 1208.

¹²⁵ ŠUBRT, B., Ještě k agenturnímu zaměstnávání – pracovní podmínky zaměstnanců, *Práce a mzda*, 2008, č. 10, s. 10.

¹²⁶ STÁDNÍK, Jaroslav. § 33a Přestupky právnických a podnikajících fyzických osob na úseku agenturního zaměstnávání. In: STÁDNÍK, Jaroslav, Petr KIELER, Martin ŠTEFKO aj. *Zákon o inspekci práce: Komentář* [Systém ASPI]. Wolters Kluwer [cit. 2021-6-1]. ASPI_ID KO251_2005CZ. Dostupné v Systému ASPI. ISSN: 2336-517X.

¹²⁷ STÁDNÍK, J., KIELER, P., Agenturní zaměstnávání a zákoník práce, 2. část, *Práce a mzda*, 2015, č. 5, s. 45.

¹²⁸ PICHRT, J., Dočasné přidělení a agenturní zaměstnávání po 1. 1. 2012, *Právní rozhledy*, 2013, č. 8, s. 287.

¹²⁹ „Pokud jde o odměňování, mohou členské státy po konzultaci se sociálními partnery stanovit, že se lze odchýlit od zásady podle odstavce 1, pokud zaměstnanci agentur práce, kteří mají s agenturou práce uzavřenu pracovní smlouvu na dobu neurčitou, nadále pobírají odměnu v době mezi jednotlivými přiděleními.“

¹³⁰ PICHRT, J., Dočasné přidělení a agenturní zaměstnávání po 1. 1. 2012, *Právní rozhledy*, 2013, č. 8, s. 287.

¹³¹ SMOLAŘ, D., RANDLOVÁ, N. Úvaha nad „dočasností“ přidělení při agenturním zaměstnávání, *Práce a mzda*, 2021, č. 2, s. 21.

V otázce dočasnosti a ochrany dočasně přidělovaných zaměstnanců bývá často poukazováno na slovenskou právní úpravu, dle které dočasné přidělení lze sjednat nejdéle na 24 měsíců a dočasné přidělení k témuž uživateli lze prodloužit či opakovaně sjednat v rámci 24 měsíců nanejvýš čtyřikrát, což platí i pro případy dočasného přidělení jiným zaměstnavatelem či agenturou práce (agenturou dočasného přidělení). Pokud je zaměstnanec dočasně přidělený v rozporu se zmíněným pravidlem, zaniká pracovní poměr mezi ním a zaměstnavatelem či agenturou práce a vzniká pracovní poměr na dobu neurčitou mezi zaměstnancem a uživatelem.¹³² Domnívám se, že by bylo vhodné, aby obdobné pravidlo bylo ukotveno i v českém právním řádu.

Závěrem si dovolím souhlasit s názorem, že by „zaměstnavatel měl zajišťovat své činnosti především kmenovými zaměstnanci v pracovním poměru, přičemž k plnění svých úkolů trvalé povahy by zpravidla neměl používat zaměstnance agenturní. Jinými slovy, agenturní zaměstnávání by mělo zpravidla sloužit jen k překlenutí určité přechodné potřeby pracovní síly a nikdy by nemělo trvale nahrazovat standardní pracovní poměr.“¹³³

3.2.4 Cizinci

3.2.4.1 Pojem cizinec

Český právní řád neobsahuje univerzálně použitelnou definici pojmu cizinec. Zákon o pobytu cizinců pod tímto pojmem rozumí osobu, která není občanem České republiky.¹³⁴ Zákon o zaměstnanosti dále pro své účely zužuje tuto skupinu, a to v § 85, dle kterého se za cizince nepovažuje ani rodinný příslušník občana Evropské unie a občan Evropské unie či jeho rodinný příslušník. Jinými slovy, jako cizince označuje zákon o pobytu cizinců osobu, kterou zákon o zaměstnanosti označuje pojmem zaměstnanec ze zahraničí.

Dle § 89 odst. 1 a 2 zákona o zaměstnanosti může být cizinec přijat do zaměstnání a zaměstnáván, je-li držitelem platné zaměstnanecké karty, karty vnitropodnikové převedeného zaměstnance nebo modré karty nebo má-li platné povolení k zaměstnání vydané krajskou pobočkou Úřadu práce a platné oprávnění k pobytu na území České

¹³² § 58 odst. 6 a 7 zákona č. 311/2001 Z.z., zákoník práce.

¹³³ SMOLAŘ, D., RANDLOVÁ, N. Úvaha nad „dočasností“ přidělení při agenturním zaměstnávání, *Práce a mzda*, 2021, č. 2, s. 21.

¹³⁴ § 1 odst. 2 zákona o pobytu cizinců.

republiky. Zmíněná oprávnění k výkonu závislé práce se nevyžadují u cizince uvedeného v § 98 a § 98a zákona o zaměstnanosti.

3.2.4.2 Dočasné přidělení cizince

Zprostředkování zaměstnání cizincům bylo v minulosti zákonem o zaměstnanosti vyloučeno a třetí věta § 66 zákona o zaměstnanosti ve znění ke dni 28. 7. 2017 zněla: „Agentura práce nemůže dočasně přidělit k výkonu práce u uživatele zaměstnance, kterému byla vydána zaměstnanecká karta, modrá karta, nebo kterému bylo vydáno povolení k zaměstnání.“ Zrušení části § 66 zákona o zaměstnanosti bylo motivováno akutním nedostatkem volných pracovních sil.¹³⁵

Zrušení citovaného ustanovení však neznamená, že agentura práce může dočasně přidělit k uživateli cizince na jakoukoli pozici. Oprávnění vlády stanovené v § 64 zákona o zaměstnanosti, tedy nařízením stanovit druhy prací, které agentura práce nemůže formou dočasného přidělení k výkonu práce u uživatele zprostředkovávat, bylo využito pouze ve vztahu k cizincům. Na základě tohoto zmocnění bylo přijato nařízení vlády č. 64/2009 Sb., o stanovení druhu prací, které agentura práce nemůže formou dočasného přidělení k výkonu práce u uživatele zprostředkovávat. Dle § 1 tohoto nařízení „agentura práce nemůže pro cizince zprostředkovávat zaměstnání formou dočasného přidělení k výkonu práce u uživatele pro práci v podzemí hlubinných dolů nebo pro takové druhy prací, k jejichž výkonu postačuje nižší stupeň vzdělání než střední vzdělání s maturitní zkouškou s výjimkou druhů prací uvedených v příloze k tomuto nařízení.“ Toto ustanovení se po prvním přečtení může jevit matoucím, a to zejména v části hovořící o výjimce, avšak jinými slovy je stanoveno, že agentura práce není omezena stupněm vzdělání¹³⁶ u druhu prací vyjmenovaných v příloze nařízení. Z druhů prací uvedených v příloze nařízení¹³⁷, resp. z profesí, vyplývá, že se jedná o ty, u kterých je nedostatek pracovních sil a dlouhodobý úbytek zájemců o vzdělání k přípravě na povolání v těchto oborech.¹³⁸

¹³⁵ TOMŠEJ, J. a kol. *Zaměstnávání cizinců v České republice*. 2. vydání. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2020, s. 123.

¹³⁶ Stupeň vzdělání viz § 58 zákona č. 561/2004 Sb., o předškolním, základním, středním, vyšším odborném a jiném vzdělávání (školský zákon), ve znění pozdějších předpisů.

¹³⁷ Např. výrobci a zpracovatelé potravin a příbuzní pracovníci.

¹³⁸ TOMŠEJ, J. a kol. *Zaměstnávání cizinců v České republice*. 2. vydání. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2020, s. 124.

Pokud jde o omezení stran dočasného přidělení k výkonu práce u uživatele pro práci v podzemí hlubinných dolů, toto bylo do nařízení vlády zahrnuto na základě stanoviska Českomoravské konfederace odborových svazů k návrhu nařízení vlády, kterým se mění nařízení vlády č. 64/2009 Sb., o stanovení druhů prací, které agentura práce nemůže formou dočasného přidělení k výkonu práce u uživatele zprostředkovávat.¹³⁹ Konkrétně je ve stanovisku tento požadavek odůvodněn bezpečností, neboť práce v dole přináší rizika, jak předvídatelná tak i nepředvídatelná, a často vyžaduje rychlé a automatické reakce v krizových situacích, přičemž by bylo ohrožením lidských životů, kdyby zde vykonávaly práci osoby, jejichž znalost českého jazyka stačí na běžné dorozumívání, nikoli však v krizových situacích, které jsou komplikované zhoršenými podmínkami (zrak, sluch, vibrace či otřesy). Zároveň bylo poukázáno na odlišný nonverbální prostředek, který je v České republice vnímán jako „ne“ a na Balkáně jako „ano“.¹⁴⁰

3.2.4.3 Další omezení

Jsem toho názoru, že ačkoli v současné době již není účinná třetí věta § 66 zákona o zaměstnanosti, omezuje nynější znění zákona o pobytu cizinců a také praxe Úřadu práce základní vlastnost agenturního zaměstnávání, tedy jeho flexibilitu.

Již sama skutečnost, že řízení o vydání oprávnění k výkonu závislé práce na území a příslušného pobytového oprávnění není otázkou několika dní, nýbrž tato řízení trvají i několik týdnů či měsíců, představuje určité omezení, když uživatel obvykle potřebuje využít pracovní sílu v krátkém časovém horizontu.

Pokud agentura práce zamýšlí dočasně přidělovat k výkonu práce u uživatele cizince, který nemá volný vstup na trh práce, musí volné místo nahlásit příslušné krajské pobočce Úřadu práce. Tato povinnost vyplývá ze zákona o zaměstnanosti všem zaměstnavatelům, kteří chtějí cizince zaměstnat, nicméně v případě agentur práce je při hlášení volného pracovního místa ze strany Úřadu práce vyžadováno více. Konkrétně má agentura práce dle požadavků Úřadu práce předložit i smlouvu s uživatelem, ke kterému bude cizinec dočasně přidělen, přičemž tato smlouva musí obsahovat druh práce vykonávaný

¹³⁹ Následně přijato jako nařízení vlády č. 347/2017 Sb., kterým se mění nařízení vlády č. 64/2009 Sb., o stanovení druhů prací, které agentura práce nemůže formou dočasného přidělení k výkonu práce u uživatele zprostředkovávat.

¹⁴⁰ Stanovisko Českomoravské konfederace odborových svazů k návrhu nařízení vlády, kterým se mění nařízení vlády č. 64/2009 Sb., o stanovení druhů prací, které agentura práce nemůže formou dočasného přidělení k výkonu práce u uživatele zprostředkovávat, dostupné v Eklep: <https://apps.odok.cz/attachment/-/down/KORNAQAJCNKF>

cizincem, a to včetně požadavků na odbornou, popřípadě zdravotní způsobilost nezbytnou pro tento druh práce, určení doby dočasného přidělení k uživateli, místo výkonu práce, den nástupu dočasně přiděleného zaměstnance k výkonu práce u uživatele a informace o pracovních a mzdových nebo platových podmínkách zaměstnance uživatele, který vykonává nebo by vykonával stejnou práci jako dočasně přidělený zaměstnanec, s přihlédnutím ke kvalifikaci a délce odborné praxe.¹⁴¹ Mám za to, že tento požadavek jde nad rámec povinností vyplývajících ze zákona o zaměstnanosti,¹⁴² nadto opomíjí skutečnost, že agentura práce může přijmout do pracovněprávního vztahu zaměstnance, které bude až následně dočasně přidělovat k uživateli na základě aktuální poptávky.

Tuto ostatně opomíjí i zákon o pobytu cizinců, když stanoví, že pokud jde o agenturní zaměstnávání, je povinností k žádosti o vydání zaměstnanecké karty či modré karty předložit doklad obsahující jméno, příjmení, popřípadě rodné příjmení, státní občanství, datum a místo narození a bydliště cizince, druh práce, kterou bude cizinec jako dočasně přidělený zaměstnanec vykonávat, místo výkonu práce u uživatele a název a sídlo uživatele.¹⁴³

Dalším zásahem do flexibility agenturního zaměstnávání je změna v osobě uživatele, pokud je cizinec držitelem duální zaměstnanecké karty. V takovém případě je nutné oznámit změnu pracovního zařazení, a to na k tomu určeném úředním tiskopisu, přičemž je nutné vyčkat na vyjádření Ministerstva vnitra, zda byly splněny podmínky požadované pro změnu pracovního zařazení, které má na uvedené lhůtu 30 dnů.¹⁴⁴ Samozřejmě platí, že místo musí být zároveň zcela nově nahlášeno a vedeno v centrální evidenci volných pracovních míst obsaditelných držiteli zaměstnanecké karty.

Pro úplnost dodávám, že dle § 42g odst. 7 věty třetí zákona o pobytu cizinců držitel duální zaměstnanecké karty není oprávněn změnit zaměstnavatele nebo nastoupit na pracovní pozici, je-li budoucím zaměstnavatelem agentura práce. Z tohoto ustanovení vyplývá, že

¹⁴¹ Agenturní zaměstnávání cizinců. *Ministerstvo práce a sociálních věcí* [online]. Praha, 2020 [cit. 2021-5-25]. Dostupné z: <https://www.mpsv.cz/agenturni-zamestnavani-cizincu>.

¹⁴² Dle § 86 zákona o zaměstnanosti je zaměstnavatel zamýšlející zaměstnávat na volném pracovním místě cizince na základě povolení k zaměstnání, zaměstnanecké karty či modré karty povinen oznámit takovéto volné pracovní místo, na kterém může být cizinec zaměstnán, krajské pobočce Úřadu práce, v jejímž územním obvodu má být zaměstnání vykonáváno, a to včetně základní charakteristiky tohoto pracovního místa, kterou dle § 37 zákona o zaměstnanosti je určení druhu práce a místa výkonu práce, předpoklady a požadavky stanovené pro zastávání pracovního místa, základní informace o pracovních a mzdových podmínkách a informací, zda se jedná o pracovní místo vyhrazené nebo vhodné pro osobu se zdravotním postižením

¹⁴³ Viz § 42h odst. 1 písm. g) a § 42j odst. 1 písm. f) zákona o pobytu cizinců.

¹⁴⁴ Viz § 42g odst. 7 až 10 zákona o pobytu cizinců

omezení se týká jak zaměstnance, který by měl být dočasně přidělován k uživateli, tak i kmenového zaměstnance agentury práce.¹⁴⁵

Domnívám se, že současná právní úprava nahrává spíše tomu, že právní předpisy jsou obcházeny či přímo porušovány. Dochází tak k zaměstnávání cizinců na základě povolení k zaměstnání a krátkodobého víza za účelem zaměstnání a cizinci se „točí“ v rámci pravidla 90 ve 180 dnech,¹⁴⁶ cestují a pracují na území České republiky na základě padělaných dokladů,¹⁴⁷ či dochází k případům zastřehování zaměstnání nebo výkonu nelegální práce. Ve všech těchto případech jsou cizinci ve značně zranitelném postavení. Dle mého názoru reálná praxe nasvědčuje tomu, že úprava spíše nenaplnuje článek 8 Úmluvy č. 181, dle kterého má členský stát přijmout všechna nutná a vhodná opatření, aby poskytl migrujícím pracovníkům najatým nebo umístěným na jeho území soukromými agenturami práce dostatečnou ochranu před zneužitím a aby takovému zneužití zabránil.

Problematika zaměstnávání cizinců je citlivé téma a právní úprava této oblasti je zároveň značně nepřehledná a v kontextu agenturního zaměstnávání obtížně aplikovatelná, resp. ztrácející flexibilitu.

3.2.5 Činnost zahraničních agentur práce na území České republiky

V této podkapitole je částečně rozebrána problematika dočasného přidělení zaměstnanců agenturou práce, které nebylo vydáno povolení ke zprostředkování zaměstnání dle zákona o zaměstnanosti. Takové agentury práce můžeme rozdělit do dvou skupin. První skupinu tvoří ty, které jsou usazeny v jiném členském státě Evropské unie, Evropského hospodářského prostoru či Švýcarska (dále jen jako „členský stát“) a činnost na území České republiky vykonávají dočasně a ojedinele,¹⁴⁸ a druhou skupinu tvoří agentury práce neusazené v členském státě. Takové dělení je podpořeno i § 14 odst. 4 zákona o zaměstnanosti a plyne i z § 95 odst. 4 zákona o zaměstnanosti.

¹⁴⁵ Shodně též TOMŠEJ, J. a kol. *Zaměstnávání cizinců v České republice*. 2. vydání. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2020, s. 123.

¹⁴⁶ V schengenském prostoru lze na základě schengenského víza nebo v rámci bezvízového styku pobývat nejdéle 90 dní během jakýchkoliv 180 dní. Po vyčerpání 90 dní cizinec musí opustit schengenský prostor.

¹⁴⁷ Zpráva o situaci v oblasti migrace a integrace cizinců na území České republiky za rok 2019, strana 118, Zpráva dostupná zde: <https://www.mvcr.cz/migrace/soubor/zprava-o-situaci-v-oblasti-migrace-a-integrace-cizincu-na-uzemi-ceske-republiky-v-roce-2019.aspx>.

¹⁴⁸ Pokud by nebyla činnost dočasná a ojedinelá, musí agentura práce získat povolení ke zprostředkování zaměstnání.

3.2.5.1 Agenturní zaměstnávání jako specifická služba na vnitřním trhu

Téma vysílání zaměstnanců v rámci nadnárodního poskytování služeb je aktuální a hojně diskutované téma. Jedním z nejvýznamnějších pramenů v této oblasti na úrovni unijního práva je směrnice o vysílání pracovníků a její nedávná revize. Agentury práce z první skupiny, která je vymezena výše, v případě, že dočasně přidělují zaměstnance českému uživateli, konají činnost v rámci nadnárodního poskytování služeb (za podmínky dočasnosti a ojedinečnosti).¹⁴⁹

Směrnice o agenturním zaměstnávání se vztahuje na veřejné nebo soukromé podniky, které jsou agenturou práce či uživatelem a provozují hospodářskou činnost – ať už ziskovou či neziskovou. Z konstantní judikatury Soudního dvora Evropské unie vyplývá, že hospodářskou povahu má každá činnost spočívající v nabídce služeb a zboží na daném trhu.¹⁵⁰ Právní základ služeb spočívá v článku 56 a následujících Smlouvy o fungování Evropské unie. V článku 2 odst. 2 písm. e) směrnice Evropského parlamentu a Rady 2006/123/ES ze dne 12. 12. 2006 o službách na vnitřním trhu se uvádí, že se tato směrnice nevztahuje na služby agentur na zprostředkování dočasné práce. Nicméně z tohoto ustanovení nelze dovodit, že se v takovém případě o službu nejedná. Naopak již ze samotného názvu směrnice o vysílání a z jejího článku 1 odst. 3 písm. c) je zřejmé, že činnost agentury práce spočívající v dočasném přidělení jejího zaměstnance k uživateli je službou ve smyslu článku 56 Smlouvy o fungování Evropské unie.¹⁵¹

Ostatně judikatura Soudního dvora Evropské unie tomuto závěru odpovídá. Bylo opakovaně konstatováno, že činnost, kdy podnik poskytuje za úplatu pracovní sílu, která zůstává v jeho službách, aniž je se společností, která ji využívá, uzavřena jakákoli pracovní smlouva, je podnikatelskou činností naplňující podmínky článku 57 prvního pododstavce Smlouvy o fungování Evropské unie, a musí být tudíž považována za službu

¹⁴⁹ Pro úplnost lze doplnit, že článek 1 směrnice o vysílání pracovníků stanoví hned dva případy spočívající v nadnárodním poskytování pracovní síly, jak bylo konstatováno i v rozsudku Soudního dvora Evropské unie ze dne 10. 2. 2011, ve spojené věci C-307/09 až C-309/09 *Vicoplus* a další (bod 39). Na jedné straně totiž upravuje vysílání pracovníka podnikem náležejícího ke skupině podniků na území určitého členského státu do provozovny nebo podniku náležejícího ke stejné skupině. Na straně druhé upravuje vysílání pracovníka podnikem, který je buď podnikem pro dočasnou práci či podnikem poskytujícím pracovníka, usazeným v určitém členském státě do podniku, který jej využije, se sídlem nebo vykonávajícího činnost na území jiného členského státu.

¹⁵⁰ Například rozsudek Soudního dvora Evropské unie ze dne 18. 6. 1998, ve věci C-35/96, *Komise v. Itálie*, bod 36.

¹⁵¹ Pojetí pojmu služby je tedy ve Smlouvě o fungování Evropské unie širší, než je tomu u směrnice o volném pohybu služeb.

ve smyslu tohoto ustanovení.¹⁵² Pravidla pro volný pohyb služeb se vztahují i na uvedenou činnost a její zvláštní povaha nezabývá podnik poskytující pracovní sílu postavení podniku poskytujícího služby.¹⁵³ Dočasné přidělování je tak službou, která je bezesporu specifická.¹⁵⁴ Zvláštní povaha této činnosti vyplývá rovněž ze skutečnosti, že v případě vyslání podle článku 1 odst. 3 písm. c) směrnice o vysílání vstupují zaměstnanci agentury práce na pracovní trh hostitelského státu a podnik, který je vysílá, zpřístupňuje svým zaměstnancům pracovní trh hostitelského členského státu.¹⁵⁵ V rozsudku Vicoplus¹⁵⁶ je konstatováno, že v případě poskytování služeb dle článku 1 odst. 3 písm. c) směrnice o vysílání je samotným předmětem nadnárodního poskytování služeb právě vyslání zaměstnance. Jinými slovy účelem poskytnutí služby dle uvedeného ustanovení je právě pohyb pracovníka do hostitelského členského státu, kdy tento vykonává své úkoly pod dohledem a vedením uživatele.

V roce 2018 Nejvyšší správní soud vydal řadu rozsudků, ve kterých konstatoval, že na agenturní zprostředkování práce nelze aplikovat výjimku z povinnosti získání pracovního povolení dle § 98 písm. k) zákona o zaměstnanosti.¹⁵⁷ Tento závěr opřel o text § 95 zákona o zaměstnanosti ve znění účinném ke dni 28. 7. 2017. S tímto závěrem nemohu vzhledem k výše uvedenému souhlasit, neboť považuji případ, kdy je po cizincích vyslaných v rámci nadnárodního poskytování služeb, tj. i v případě agenturního zaměstnávání (za podmínky dočasnosti a ojedinelosti), vyžadováno oprávnění k výkonu závislé práce (ať už povolení k zaměstnání či zaměstnanecká karta), za administrativní překážku bránící volnému pohybu služeb. Zákon o zaměstnanosti nezmiňoval a ani nezmiňuje, že by agenturní zaměstnávání představovalo výjimku.¹⁵⁸ Uvedené ostatně podporuje skutečnost, že do § 95 odst. 1 zákona o zaměstnanosti byl následně vložen

¹⁵² Viz například rozsudek Soudního dvora Evropské unie ze dne 10. 2. 2011, ve spojené věci C-307/09 až C-309/09 Vicoplus a další, bod 22, rozsudek Soudního dvora Evropské unie ze dne 11. 9. 2014, ve věci C-279/80 Webb, bod 9.

¹⁵³ Rozsudek Soudního dvora Evropské unie ze dne 11. 9. 2014, ve věci C-91/13 Essent Energie Productie BV, bod 54.

¹⁵⁴ SEIDEL, P., CHROMEČKOVÁ, M., Vybrané otázky nadnárodního poskytování služeb, *Práce a mzda*, 2017, č. 6, s. 10.

¹⁵⁵ Rozsudek Soudního dvora Evropské unie ze dne 27. 3. 1990, ve věci C-113/89 Rush Portuguesa, bod 16.

¹⁵⁶ Rozsudek Soudního dvora Evropské unie ze dne 10. 2. 2011, ve spojené věci C-307/09 až C-309/09 Vicoplus a další, bod 46.

¹⁵⁷ Jedná se o rozsudky Nejvyššího správního soudu č. j.: 2 Azs 289/2017-31, ze dne 31. 1. 2018, č. j.: 1 Azs 318/2017-23, ze dne 8. 2. 2018, č. j.: 6 Azs 306/2017-25, ze dne 7. 2. 2018, a č. j.: 7 Azs 374/2017-19, ze dne 28. 2. 2018.

¹⁵⁸ Blíže také CHROMEČKOVÁ, M. SEIDL, P., Vysílání cizinců v rámci poskytování služeb, *Práce a mzda*, 2018, č. 5, s. 35.

dovětek „pokud tento zákon nestanoví jinak“, k čemuž bylo v důvodové zprávě uvedeno, že se jedná o úpravu, „*kteřá zdůrazňuje současný stav, kdy úprava v § 98 písm. k) je zvláštní úpravou vůči § 95.*“¹⁵⁹

3.2.5.2 Agentury práce z nečlenských zemí

Agentura práce, která je usazena v zemi, která není členským státem, musí pro případy zprostředkování zaměstnání na našem území mít vydané povolení ke zprostředkování zaměstnání. Ze zákona o zaměstnanosti vyplývá, že pokud je cizinec svým zahraničním zaměstnavatelem vyslán na území České republiky na základě smlouvy uzavřené s českým subjektem k plnění úkolů vyplývajících z této smlouvy, je vyžadováno povolení k zaměstnání,¹⁶⁰ které však bude vydáno pouze, pokud zahraničnímu zaměstnavateli bylo vydáno povolení ke zprostředkování zaměstnání a pokud se jedná o oznámené volné pracovní místo, které nelze s ohledem na požadovanou kvalifikaci nebo nedostatek volných pracovních sil obsadit jinak.¹⁶¹

¹⁵⁹ Důvodová zpráva k zákonu č. 285/2020 Sb.

¹⁶⁰ § 95 odst. 1 zákona o zaměstnanosti.

¹⁶¹ § 95 odst. 4 zákona o zaměstnanosti.

4 Povolení ke zprostředkování zaměstnání

K tomu, aby se fyzická nebo právnická osoba stala agenturou práce, je nutné, aby disponovala povolením k příslušné formě zprostředkování zaměstnání, které vydává generální ředitelství Úřadu práce. Podmínky pro vydání a průběh řízení je upraven v § 60 a násl. zákona o zaměstnanosti. Náležitosti povolení ke zprostředkování zaměstnání jsou uvedeny v § 62 odst. 1 a 2 zákona o zaměstnanosti.

Vydání povolení ke zprostředkování zaměstnání podléhá poplatkové povinnosti. Výše správního poplatku se váže na požadovanou formu zprostředkování zaměstnání. V případě povolení ke zprostředkování zaměstnání formou dle § 14 odst. 1 písm. b) zákona o zaměstnanosti činí správní poplatek 25 000 Kč, v případě tzv. opakovaného povolení to je 15 000 Kč, pro formu dle § 14 odst. 1 písm. a) a c) zákona o zaměstnanosti je výše stanovena na 5 000 Kč.¹⁶²

4.1 Žádost

Vedle náležitostí stanovených správním řádem stanoví zákon o zaměstnanosti obsahové náležitosti žádosti i její povinné přílohy. Žádost se obvykle podává na standardizovaných formulářích, dodržení této formy však není povinné.

Žádost právnické osoby musí dle § 61 odst. 1 zákona o zaměstnanosti obsahovat identifikační údaje,¹⁶³ předmět podnikání, požadovanou formu zprostředkování zaměstnání, druhy prací, pro které je povolení ke zprostředkování zaměstnání žádáno, a identifikační údaje odpovědného zástupce.¹⁶⁴ K žádosti je dle odst. 2 zmíněného ustanovení nutné přiložit potvrzení o bezúhonnosti odpovědného zástupce, má-li jím být zahraniční fyzická osoba, a doklad o odborné způsobilosti odpovědného zástupce, dále prohlášení odpovědného zástupce, že souhlasí s ustanovením do funkce a adresu svých pracovišť, která budou zprostředkování provádět.¹⁶⁵ Pro úplnost lze doplnit, že zahraniční právnická osoba musí mít na území České republiky organizační složku. Uvedené

¹⁶² Viz položka 9 písm. d) až f) přílohy k zákonu č. 634/2004 Sb., o správních poplatcích, ve znění pozdějších předpisů.

¹⁶³ Dle § 5 písm. a) bod 2 zákona o zaměstnanosti se jedná o obchodní firmu nebo název, sídlo, identifikační číslo osoby.

¹⁶⁴ K osobě odpovědného zástupce viz dále.

¹⁶⁵ Adresou pracoviště je tak myšleno místo, kde má být žadatelem vykonáváno zprostředkování zaměstnání (nikoli sídlo či pracoviště uživatele).

vyplývá jednak z § 5 písm. a) bod 4 zákona o zaměstnanosti¹⁶⁶ a dále z § 63 odst. 1 písm. b).¹⁶⁷

Žádost fyzické osoby je obdobná. V žádosti musí být uvedeny identifikační údaje fyzické osoby,¹⁶⁸ místo a předmět jejího podnikání, požadovaná forma zprostředkování zaměstnání a rovněž druhy prací, pro které je povolení žádáno. K žádosti je nutné přiložit doklad o odborné způsobilosti, adresu pracovišť a dále v případě zahraniční fyzické osoby potvrzení o bezúhonnosti (viz níže).

Pro úplnost dodejme, že doklady prokazující splnění podmínek stanovených § 60 odst. 2 až 5 zákona o zaměstnanosti je nutné předložit v ověřeném opise nebo ověřené kopii a u cizojazyčných dokumentů je obecně nutný jejich ověřený překlad do českého jazyka.¹⁶⁹

4.2 Podmínky pro udělení povolení ke zprostředkování zaměstnání

Po vyjmenování jednotlivých podmínek pro vydání povolení ke zprostředkování zaměstnání se zaměřím na vymezení obsahu některých z nich.

Fyzická osoba musí být starší 18 let, s bydlištěm na území České republiky,¹⁷⁰ plně svéprávná,¹⁷¹ bezúhonná a odborně způsobilá. Dále je stanovena podmínka, že tato osoba posledních 3 letech nevykonávala funkci odpovědného zástupce u právnické osoby (viz dále), statutárního orgánu nebo orgánu právnické osoby, které bylo odejmuto povolení ke zprostředkování zaměstnání z důvodů podle § 63 odst. 2 písm. a) až f) nebo § 63 odst. 3 zákona o zaměstnanosti, a to v době, kdy u této právnické osoby nastaly nebo trvaly skutečnosti, které vedly k odejmutí tohoto povolení.¹⁷²

V případě právnické osoby je nutné, aby byla bezúhonná a dále, aby osoba, která plní funkci odpovědného zástupce (viz dále) splnila výše uvedené podmínky kladené zákonem

¹⁶⁶ § 5 písm. a) bod 4 zákona o zaměstnanosti: „Pro účely tohoto zákona se rozumí identifikačními údaji u zahraniční osoby údaje uvedené pod bodem 2 nebo 3 a umístění organizační složky v České republice.“

¹⁶⁷ § 63 odst. 1 písm. b) zákona o zaměstnanosti: „Povolení ke zprostředkování zaměstnání zaniká výmazem podniku zahraniční osoby nebo organizační složky podniku zahraniční osoby z obchodního rejstříku.“

¹⁶⁸ Dle § 5 písm. a) bod 1 zákona o zaměstnanosti se jedná o jméno, popřípadě jména, příjmení, popřípadě rodné příjmení, státní občanství, rodné číslo nebo datum a místo narození, nebylo-li rodné číslo přiděleno, bydliště osoby.

¹⁶⁹ § 61 odst. 5 zákona o zaměstnanosti.

¹⁷⁰ Viz § 5 písm. b) zákona o zaměstnanosti.

¹⁷¹ Dle § 15 zákona č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů, je svéprávnost způsobilost nabyvat pro sebe vlastním právním jednáním práva a zavazovat se k povinnostem (právně jednat).

¹⁷² K důvodům odejmutí povolení ke zprostředkování zaměstnání viz kapitola 7 Zánik povolení ke zprostředkování zaměstnání.

o zaměstnanosti na žadatele o povolení ke zprostředkování zaměstnání, který je fyzickou osobou.

Jako bezúhonná je dle § 60 odst. 4 zákona o zaměstnanosti považována osoba, která nebyla pravomocně odsouzena pro úmyslný trestný čin¹⁷³ nebo pro trestný čin proti majetku.¹⁷⁴ Bezúhonnost se dle zmíněného ustanovení dokládá výpisem z evidence Rejstříku trestů, který nesmí být starší než 3 měsíce, přičemž za účelem doložení bezúhonnosti si generální ředitelství Úřadu práce vyžádá podle zvláštního právního předpisu výpis z evidence Rejstříku trestů. Žádost o vydání výpisu z evidence Rejstříku trestů a výpis z evidence Rejstříku trestů se předávají v elektronické podobě, a to způsobem umožňujícím dálkový přístup. V případě zahraniční fyzické osoby se bezúhonnost dokládá „odpovídajícími doklady“, které vydává stát, jehož je tato osoba občanem, a státy, ve kterých se v posledních 3 letech zdržovala nepřetržitě déle než 6 měsíců. Pokud takový doklad stát nevydává, předkládá se čestné prohlášení učiněné před příslušným správním nebo soudním orgánem tohoto státu. Doklady zároveň nesmí být starší 3 měsíců.¹⁷⁵ Právnícká osoba se sídlem mimo území České republiky dokládá dle § 60 odst. 7 zákona o zaměstnanosti bezúhonnost rovněž „odpovídajícími doklady“ vydanými státem, ve kterém má sídlo, jakož i státy, ve kterých v posledních 3 letech působila alespoň po dobu 6 měsíců. Doklady nesmí být starší 3 měsíců.

Další podmínkou je odborná způsobilost ve smyslu § 60 odst. 8 zákona o zaměstnanosti, který pro účely agentur práce uvádí dvě skupiny odborné způsobilosti, a to v závislosti na získaném vzdělání, jež má vliv na délku potřebné praxe. Při ukončeném vysokoškolském vzdělání je nutná odborná praxe alespoň v délce dvou let, pětiletá odborná praxe je pak vyžadována v případě osoby se středním vzděláním s maturitní zkouškou, vyšším odborným vzděláním nebo vyšším odborným vzděláním v konzervatoři. Zákon o zaměstnanosti nestanoví, že by bylo nutné nejprve dosáhnout požadovaného vzdělání a až následně splnit podmínku délky praxe, ani nepodmiňuje získání vzdělání v konkrétním studijním programu či oboru.

¹⁷³ Viz § 15 odst. 1 zákona č. 40/2009 Sb., trestní zákoník, ve znění pozdějších předpisů.

¹⁷⁴ Část druhá, hlava V zákona č. 40/2009 Sb., trestní zákoník, ve znění pozdějších předpisů.

¹⁷⁵ § 60 odst. 6 zákona o zaměstnanosti.

Odbornou praxi lze získat buď v oboru zprostředkování zaměstnání¹⁷⁶ nebo v oboru, pro který má být zprostředkování zaměstnání povoleno. Pokud se týká pojmu praxe, pak zákon o zaměstnanosti explicitně neuvádí, jaká má být kvalita a právní kvalifikace vztahu fyzické osoby a subjektů, u kterých je praxe vykonávána, avšak podmínka odborné způsobilosti má pro účely zákona o zaměstnanosti zajistit kvalitní a řádný výkon zprostředkovatelské činnosti agentury práce založený zejména na osobním a soustavném výkonu činnosti fyzické osoby/odpovědného zástupce ve vztahu k oboru, pro který má být zprostředkování zaměstnání povoleno, nebo v oblasti zprostředkování zaměstnání. Mám za to, že za odbornou praxi v oblasti zprostředkování zaměstnání může být uznána pouze práce v činnostech, které zákon o zaměstnanosti jako zprostředkování zaměstnání definuje a že tyto činnosti mohou být vykonávány pouze v prostředí Úřadu práce nebo právnické či fyzické osoby, která již agenturou práce je. Tento závěr opírám o znění § 14 odst. 1 a 3 zákona o zaměstnanosti.

V této souvislosti si dovoluji upozornit na nedávný rozsudek Městského soudu v Praze, který se zabýval případem, kdy navrhovaný odpovědný zástupce měl část odborné praxe splnit v rámci činnosti na odboru kádrové a personální práce okresního národního výboru.¹⁷⁷ Obtížně mohu souhlasit s tím, že by taková praxe mohla splňovat podmínku získání odborné praxe, a to jak z důvodu doby, která od jejího získání uplynula, ale i z důvodu že před rokem 1990 nebyly služby zaměstnanosti ve stejné podobě jako po něm.

Dále kupříkladu u osoby, která získala praxi v oblasti personalistiky (HR), nelze získanou praxi stavět na roveň činnosti z oblasti zprostředkování zaměstnání.¹⁷⁸ Zároveň však i v rámci praxe získané na Úřadu práce jsou rozdíly – například porovnání zaměstnance IT oddělení a zaměstnance na pozici specialista evidence, podpora v nezaměstnanosti a zprostředkování.

Jestliže fyzická osoba získala vzdělání v zahraničí, musí být předložen také doklad o uznání tohoto zahraničního vzdělání.¹⁷⁹ Dle § 60 odst. 9 zákona o zaměstnanosti se uznání

¹⁷⁶ Povolení ke zprostředkování zaměstnání pro všechny druhy prací ve všech oborech lze získat pouze při získání odborné praxe v oboru zprostředkování zaměstnání.

¹⁷⁷ Rozsudek Městského soudu v Praze č. j.: 14 Ad 1/2021, ze dne 23. 6. 2021.

¹⁷⁸ STÁDNÍK, J. in Pichrt, J. a kol. Agenturní zaměstnávání v komplexních souvislostech. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2013, s. 46.

¹⁷⁹ Vystavené buď českou vysokou školou v případě vysokoškolského vzdělání nebo krajským úřadem, resp. Magistrátem hlavního města Prahy, v případě středoškolského vzdělání.

odborné kvalifikace a praxe získané mimo území České republiky řídí zvláštním právním předpisem. Tímto je v případě praxe získané na území členského státu Evropské unie, Evropského hospodářského prostoru a Švýcarska zákon č. 18/2004 Sb., o uznávání odborné kvalifikace a jiné způsobilosti státních příslušníků členských států Evropské unie a některých příslušníků jiných států a o změně některých zákonů, ve znění pozdějších předpisů. V případě praxe získané na území České republiky či mimo již uvedené státy se doklady o praxi předkládají přímo generálnímu ředitelství Úřadu práce.

Další podmínkou pro udělení je dle § 60a zákona o zaměstnanosti závazné stanovisko Ministerstva vnitra a dále poskytnutí kauce dle § 60b zákona o zaměstnanosti, kterým je věnován prostor dále.

4.3 Odpovědný zástupce, jeho postavení a změna

Odpovědný zástupce pro účely zprostředkování zaměstnání je fyzická osoba, která má v případě právnické osoby – agentury práce – garantovat, že právnická osoba splňuje odbornostní předpoklady pro výkon zprostředkování zaměstnání. Fyzická osoba může být ustanovena do funkce odpovědného zástupce pouze u jedné agentury práce a zároveň nesmí být držitelem povolení ke zprostředkování zaměstnání jako fyzická osoba.

Agentura práce je povinna zajistit, aby po celou dobu platnosti povolení ke zprostředkování zaměstnání měla odpovědného zástupce. Význam této funkce je mimo jiné zdůrazněn tím, že v povolení ke zprostředkování zaměstnání jsou uvedeny identifikační údaje odpovědného zástupce a také povinností agentury práce oznámit změnu v osobě odpovědného zástupce do jednoho měsíce, kdy je zároveň povinna doložit doklady o splnění podmínek.

Dle § 60 odst. 10 zákona o zaměstnanosti lze funkci odpovědného zástupce vykonávat pouze v pracovním poměru¹⁸⁰ s pracovní dobou sjednanou v rozsahu nejméně 20 hodin týdně. Splnění této podmínky se nevyžaduje, pokud je fyzická osoba současně statutárním orgánem nebo členem statutárního orgánu právnické osoby žádající o povolení ke zprostředkování zaměstnání. Uvedené by mělo (alespoň v případě pracovního poměru) znamenat vyšší záruku služeb poskytovaných agenturami práce.¹⁸¹ „V praxi se

¹⁸⁰ Odpovědný zástupce tedy nemůže svou funkci vykonávat pouze na základě některé z dohod o pracích konaných mimo pracovní poměr.

¹⁸¹ Důvodová zpráva k zákonu č. 206/2017 Sb.

objevovaly situace, kdy mnohdy ani samotní odpovědní zástupci nevěděli, zda odpovědnými zástupci skutečně jsou, případně ve vztahu k jaké agentuře práce tuto činnost vykonávají.¹⁸² K pracovní smlouvě lze ještě doplnit, že by tato povinnost měla být zajištěna k datu nabytí právní moci rozhodnutí o povolení. Lze totiž obtížně požadovat, aby pracovní poměr byl uzavřen v době, kdy není jisté, zda se právnická osoba skutečně stane agenturou práce.¹⁸³ Pro úplnost dodávám, že z § 60a odst. 1 zákona o zaměstnanosti také vyplývá, že agentura práce může mít několik odpovědných zástupců.

Pokud v době platnosti povolení ke zprostředkování zaměstnání dojde ke změně odpovědného zástupce, musí být tato informace oznámena generálnímu ředitelství Úřadu práce nejpozději do jednoho měsíce.¹⁸⁴ Zároveň je nutné předložit doklady o splnění podmínek stanovených pro odpovědného zástupce. O změně v osobě odpovědného zástupce se vydává nové rozhodnutí ve smyslu § 101 správního řádu.¹⁸⁵

Pokud agentura práce v průběhu držení povolení ke zprostředkování zaměstnání nemá odpovědného zástupce, je to důvod pro odejmutí povolení ke zprostředkování zaměstnání dle § 63 odst. 2 písm. a) zákona o zaměstnanosti, neboť taková agentura práce nesplňuje podmínky pro udělení povolení ke zprostředkování zaměstnání.

4.4 Komise

Generální ředitel Úřadu práce dle § 60 odst. 13 zákona o zaměstnanosti zřídí jako poradní orgán komisi pro udělování povolení ke zprostředkování zaměstnání, a to k posouzení žádosti o povolení ke zprostředkování zaměstnání a jejích příloh. Zákonem je stanoveno, že komise, jejíž předsedu i členy jmenuje generální ředitel, má nejméně 5 členů, mezi které patří státní zaměstnanci Úřadu práce, Ministerstva práce a sociálních věcí a další fyzické osoby, které musí být ve vztahu k projednávané žádosti nestranné. Komise předkládá návrh rozhodnutí o žádosti.

Komise by tedy měla doporučovat, zda tomu kterému žadateli udělit povolení ke zprostředkování zaměstnání či nikoli.¹⁸⁶ Doporučení nejsou pro generálního ředitele

¹⁸² Důvodová zpráva k zákonu č. 206/2017 Sb.

¹⁸³ STÁDNÍK, J. KIELER, P., Inspekce práce – novely v oblasti zaměstnanosti, *Bezpečnost a hygiena práce*, 2017, č. 11, s. 2.

¹⁸⁴ § 61 odst. 6 zákona o zaměstnanosti.

¹⁸⁵ Podle § 61 odst. 6 zákona o zaměstnanosti se rozhodnutí vydává i v případě změny identifikačních údajů právnické či fyzické osoby.

¹⁸⁶ Důvodová zpráva k zákonu č. 206/2017 Sb.

závazná.¹⁸⁷ „Není současně stanoveno, že nemůže být zřízeno komisí více, což může být praktické zejména v případech, pokud by existovalo reálné nebezpečí, že počet žádostí fakticky převyšší možnosti projednání právě jen v jedné komisi.“¹⁸⁸

Lze si položit otázku, co vlastně může komise posuzovat, když vydání povolení ke zprostředkování zaměstnání je po splnění podmínek nárokovatelné. Po seznámení se s podmínkami pro vydání předmětného povolení docházím k závěru, že komise by měla posuzovat, zda odborná praxe, která je v rámci řízení dokládána je dostatečná či nikoli.

K plnému zhodnocení přínosů komise je v současnosti ještě brzy, neboť tato byla do zákona o zaměstnanosti zavedena až s účinností od 29. 7. 2017, nicméně již při přijetí příslušné novely se ozývaly hlasy, že se jedná jen o další administrativní novinku vedoucí k větší náročnosti povolovacího procesu.¹⁸⁹

4.5 Doba platnosti povolení a evidence agentur práce

Zákon o zaměstnanosti rozlišuje délku povolení ke zprostředkování zaměstnání v závislosti na formě zprostředkování zaměstnání, ke které je vydáno. Pro formu dle § 14 odst. 1 písm. a) a c) zákona o zaměstnanosti se povolení vydává na dobu neurčitou.

Pro formu dle § 14 odst. 1 písm. b) zákona o zaměstnanosti se vydává na dobu 3 let. Do 29. 7. 2017 musela agentura práce každé tři roky žádat o nové povolení. V současné době, pokud v případě další žádosti o povolení pro zprostředkování zaměstnání v této formě podá žádost nejdříve 3 měsíce před uplynutím platnosti předchozího povolení vydaného k této formě, vydává se povolení na dobu neurčitou jako opakované. Toto platí za podmínky, že předchozí povolení ke zprostředkování zaměstnání nezaniklo z důvodu uvedeného v § 63 odst. 1 písm. a), b) nebo d) zákona o zaměstnanosti před vydáním opakovaného povolení. K této úpravě lze podotknout, že zákon o zaměstnanosti sice stanoví, kdy nejdříve je možné žádost podat, aby bylo možné vydat opakované povolení, avšak nejzazší termín již nestanoví.

¹⁸⁷ STÁDNÍK, J. KIELER, P., Aktuální změny právních předpisů v oblasti zaměstnanosti, 1. část, *Práce a mzda*, 2017, č. 10, s. 30.

¹⁸⁸ STÁDNÍK, J. KIELER, P., Aktuální změny právních předpisů v oblasti zaměstnanosti, 1. část, *Práce a mzda*, 2017, č. 10, s. 30.

¹⁸⁹ VRAJÍK, M., Agenturní zaměstnávání po novele, *Personální a sociálně právní kartotéka*, 2017, č. 9, s. 2.

Evidenci agentur práce, kterým bylo vydáno povolení ke zprostředkování zaměstnání, vede Úřad práce.¹⁹⁰ Tato evidence obsahuje identifikační údaje agentury práce a v případě právnické osoby i identifikační údaje odpovědného zástupce (s výjimkou rodného čísla a místa narození), adresu agentury práce, seznam jejích pracovišť a údaj o tom, zda agentuře práce, která je právnickou osobou, je výkon činnosti spočívající ve zprostředkování zaměstnání pozastaven dle zákona č. 418/2011 Sb., o trestní odpovědnosti právnických osob a řízení proti nim, ve znění pozdějších předpisů.

Z § 65 zákona o zaměstnanosti vyplývá, že evidence má dvě části, přičemž jedna z nich je veřejně přístupná. V této veřejně přístupné části jsou uvedeny identifikační údaje, předmět podnikání a v případě fyzické osoby i místo podnikání, forma zprostředkování zaměstnání, druhy prací, pro které je povolení vydáno, případně identifikační údaje odpovědného zástupce, a to kromě rodného čísla, data a místa narození, bydliště a informace o pozastavení výkonu činnosti, která spočívá ve zprostředkování zaměstnání.

Jestliže agentuře práce zaniklo povolení ke zprostředkování zaměstnání, dojde k výmazu příslušných údajů.

4.6 Náměty de lege ferenda

Do budoucna je otázkou, zda blíže nekonkretizovat podmínky odborné praxe, a to jak vzhledem k jejímu obsahu, tak i způsobu získání. Ke zvážení je zavedení rozhodného období, kdy má být odborná praxe získána. Tato časová hranice by mohla zabránit případům, kdy je v žádostech uváděná například praxe získaná před více než 20 lety.¹⁹¹ Domnívám se, že odborná praxe by měla reflektovat zkušenosti v oboru a uplatnitelnost, čehož lze dosáhnout právě praxí aktuální. Zároveň by bylo vhodné, aby požadovaná délka praxe byla dosažena ke dni podání žádosti o povolení ke zprostředkování zaměstnání.

Současná právní úprava zároveň nereflektuje, zda byla odborná praxe dosažena v rámci pracovního poměru či na základě dohod o pracích konaných mimo pracovní poměr. U dohod stanoví zákoník práce omezený rozsah práce a je zde tak již na první pohled zřejmý nepoměr mezi těmito možnostmi. Co se týče praxe dosažené mimo základní

¹⁹⁰ Viz § 65 zákona o zaměstnanosti. Na tomto místě lze doplnit, že dle § 8 písm. g) zákona o zaměstnanosti evidenci vede generální ředitelství Úřadu práce a vedení této evidence zajišťuje Ministerstvo práce a sociálních věcí, jak je uvedeno v § 6 odst. 1 písm. i) uvedeného zákona.

¹⁹¹ Jako je tomu v případě již zmíněného rozsudku Městského soudu v Praze č. j.: 14 Ad 1/2021, ze dne 23. 6. 2021.

pracovněprávní vztah, je ji v současné době možné získat podnikáním, popřípadě na základě mandátní smlouvy. Bylo by tak vhodné nastavit způsob, jakým má být praxe dosažena, tj. například v případě pracovního poměru s pracovní dobou sjednanou v rozsahu nejméně 20 hodin týdně nebo živností.

Jako velký nedostatek vnímám skutečnost, že současná úprava nepostihuje případy, kdy fyzická osoba působila u agentury práce jako člen statutárního orgánu v době, kdy u právnické osoby nastaly nebo trvaly skutečnosti, které vedly k odejmutí povolení ke zprostředkování zaměstnání, a následně je rovněž členem statutárního orgánu právnické osoby, která žádá o nové povolení ke zprostředkování zaměstnání. Rovněž není pamatováno na případy, kdy člen statutárního orgánu není bezúhonný ve smyslu § 60 odst. 4 zákona o zaměstnanosti. Domnívám se, že by zmíněná úprava mohla zamezit případům zakládání nových agentur práce osobami, které porušují právní předpisy či se na takovém jednání podílí, což má za následek odejmutí povolení ke zprostředkování zaměstnání.

Také se domnívám, že by měla být zohledněna a zkoumána skutečnost, zda fyzické osobě, právnické osobě, jejímu statutárnímu orgánu či osobě odpovědného zástupce nebyla uložena pokuta za umožnění výkonu nelegální práce či zastřenému zprostředkování zaměstnání, případně jeho umožnění. Mám za to, že by na trhu zprostředkování zaměstnání měly působit subjekty, které neporušují právní předpisy, přičemž zmíněné přestupky jsou natolik závažné, že by nemělo být umožněno zprostředkovat zaměstnání těm, kteří se jich dopustí.

5 Závazné stanovisko Ministerstva vnitra

V oblasti zprostředkování zaměstnání a při vydávání povolení ke zprostředkování zaměstnání je nutné pamatovat na veřejný zájem. Je žádoucí, aby zprostředkování zaměstnání vykonávaly ty subjekty, které respektují a dodržují práva svých klientů. Je také v zájmu státu, aby činnost (budoucí) agentury práce nebyla ovlivňována nebo negativně dotčena potenciálními pachateli trestné činnosti, obecně aby činnost agentury práce nebyla v rozporu s veřejným pořádkem, neohrožovala bezpečnost a aby byla dodržována práva třetích osob.

Zákon o zaměstnanosti ochranu těmto hodnotám poskytuje prostřednictvím závazného stanoviska Ministerstva vnitra. Jedná se o mechanismus, který by měl zamezit porušování práv a oprávněných zájmů klientů agentury práce, a zároveň představuje preventivní opatření, jež má za cíl vydávat povolení ke zprostředkování zaměstnání jen těm žadatelům, jejichž předchozí jednání nenasvědčuje tomu, že by se jednalo o subjekty nerespektující rozhodnutí státních orgánů a porušující práva třetích osob.¹⁹²

Souhlasné závazné stanovisko je jako podmínka pro udělení povolení ke zprostředkování zaměstnání vyžadováno od 1. 1. 2009.¹⁹³ Důvodem jeho ukotvení byl zájem zabránit nezákonným aktivitám v souvislosti se zprostředkováním zaměstnání, k čemuž bylo nutné znát i názor Ministerstva vnitra založený na zhodnocení informací bezpečnostního charakteru ze zdrojů policie a zpravodajských služeb týkající se žadatele o povolení ke zprostředkování zaměstnání.¹⁹⁴ „V oblasti zprostředkování zaměstnání je třeba mít na paměti tu skutečnost, že zprostředkovatelský subjekt by měl být dostatečným garantem pro své klienty zejména v oblasti zajištění jejich práv (např. zajištění zaměstnání v souladu s platnou právní úpravou, řádné a včasné vyplácení mzdy, dodržování zákonných podmínek v oblasti pracovně právní).“¹⁹⁵

Závazné stanovisko je vydáváno na základě žádosti generálního ředitelství Úřadu práce, ve které jsou uvedeny identifikační údaje právnické osoby a jejího odpovědného zástupce, popřípadě odpovědných zástupců, nebo fyzické osoby žádající o povolení ke

¹⁹² Důvodová zpráva k zákonu č. 347/2010 Sb.

¹⁹³ Nabytí účinnosti zákona č. 382/2008 Sb., kterým se mění zákon č. 435/2004 Sb., o zaměstnanosti, ve znění pozdějších předpisů, zákon č. 326/1999 Sb., o pobytu cizinců na území České republiky a o změně některých zákonů, ve znění pozdějších předpisů, a další související zákony.

¹⁹⁴ Důvodová zpráva k zákonu č. 382/2008 Sb.

¹⁹⁵ Důvodová zpráva k zákonu č. 347/2010 Sb.

zprostředkování zaměstnání. Generální ředitelství Úřadu práce v praxi žádost Ministerstvu vnitra zasílá až poté, co žadatel řádně doloží splnění příslušných podmínek vyžadovaných § 60 zákona o zaměstnanosti.¹⁹⁶

5.1 Úloha závazného stanoviska Ministerstva vnitra

Zprostředkování zaměstnání je činností, kterou zásadně vykonává jen stát.¹⁹⁷ Stát nicméně prostřednictvím zákona o zaměstnanosti umožňuje provozovat tuto činnost za účelem zisku i několika stovkám soukromých agentur práce. Vzhledem k tomu, že oblast zprostředkování zaměstnání je citlivá, sledovaná a také náchylná na porušování právních předpisů,¹⁹⁸ vnímám závazné stanovisko dle § 60a zákona o zaměstnanosti jako podstatný nástroj k zabránění působení na trhu zprostředkování zaměstnání neseriózním subjektům a subjektům porušujícím právní předpisy či jinak představujícím ohrožení veřejného pořádku. Již výše bylo uvedeno, že úloha závazného stanoviska Ministerstva vnitra spočívá právě v zabránění nezákonným aktivitám v souvislosti se zprostředkováním zaměstnání. Generální ředitelství Úřadu práce nemá z povahy své působnosti přístup k informacím bezpečnostního charakteru a nemůže tak tyto reflektovat v rámci své rozhodovací činnosti.

Veřejným zájmem je zájem státu a širší veřejnosti, nikoli jednotlivce, o to, aby zprostředkovatelskou činnost vykonávaly ty agentury práce, které neporušují právní předpisy. Závazné stanovisko tak představuje jakousi „kontrolu na vstupu“. Na základě stanoviska Ministerstva vnitra lze již vydané povolení ke zprostředkování zaměstnání také odejmout – jde tak o mechanismus, který může reagovat i na porušování jiných právních předpisů než předpisů na úseku zaměstnanosti.

Dle Zprávy o situaci v oblasti migrace a integrace cizinců na území České republiky za rok 2019¹⁹⁹ bylo odborem bezpečnostní politiky Ministerstva vnitra zpracováno 649 žádostí úřadu práce o závazné stanovisko, z toho bylo 42 žádostí podáno fyzickými osobami a 607 šetření se týkalo osob právnických. V roce 2019 bylo vydáno 116 stanovisek nesouhlasných a 533 souhlasných stanovisek.²⁰⁰ Domnívám se tedy,

¹⁹⁶ SEIDL, P., PASTORKOVÁ, M., Posuzování agentur práce, *Práce a mzda*, 2020, č. 11, s. 23.

¹⁹⁷ Rozsudek Nejvyššího správního soudu č. j.: 10 Ads 38/2016-41, ze dne 30. 6. 2016, odst. 22.

¹⁹⁸ Zejména agenturní zaměstnávání.

¹⁹⁹ Dostupná zde: <https://www.mvcr.cz/migrace/soubor/zprava-o-situaci-v-oblasti-migrace-a-integrace-cizincu-na-uzemi-ceske-republiky-v-roce-2019.aspx>.

²⁰⁰ Tamtéž.

že závazné stanovisko je významným nástrojem, přispívajícím ke kultivaci právních vztahů v oblasti zprostředkování zaměstnání agenturami práce.

5.2 Povaha stanoviska dle § 60a zákona o zaměstnanosti

V případě závazného stanoviska Ministerstva vnitra dle § 60a zákona o zaměstnanosti se jedná o závazné stanovisko ve smyslu § 149 správního řádu, neboť bez souhlasného závazného stanoviska nemůže být povolení ke zprostředkování zaměstnání uděleno. Výrok závazného stanoviska je tak závazný pro výrokovou část rozhodnutí generálního ředitelství Úřadu práce o žádosti o povolení ke zprostředkování zaměstnání.

Obsahové náležitosti závazného stanoviska Ministerstva vnitra jsou stanoveny správním řádem, podle kterého závazné stanovisko obsahuje závaznou část, ve které je uvedena řešená otázka, která je předmětem řízení, ustanovení zákona zmocňující jeho vydání a dalších zákonů, na nichž je obsah této části založen, a odůvodnění, jež obsahuje důvody, o které se závazné stanovisko opírá, podklady pro jeho vydání a úvahy Ministerstva vnitra.

Ačkoli po vydání nesouhlasného závazného stanoviska je generální ředitelství Úřadu práce tímto vázáno a již dále neprovádí další dokazování a žádost zamítne, jak stanoví § 149 odst. 6 správního řádu, nelze opomenout, že účastník řízení (žadatel) má právo dle § 36 odst. 3 správního řádu seznámit se s podklady pro vydání rozhodnutí.²⁰¹ Je tak nutné rozlišovat mezi realizací práva účastníka řízení vyjádřit se k podkladům rozhodnutí a prováděním dokazování. Seznámení účastníka řízení s negativním závazným stanoviskem je základní podmínkou zákonnosti rozhodnutí o neudělení povolení ke zprostředkování zaměstnání, a to zejména v případech, kdy si účastník řízení zpravidla není vědom případného negativního dopadu nesouhlasného závazného stanoviska, resp. nemá vůbec povědomí o tom, že bylo vydáno nesouhlasné závazné stanovisko.

Jak je uvedeno v příslušném řídicím aktu,²⁰² lze připustit, že může dojít ke změně závazného stanoviska ještě před vydáním prvostupňového rozhodnutí, jehož je závazné stanovisko podkladem, a změna nesouhlasného závazného stanoviska na souhlasné může

²⁰¹ K tomuto právu Nejvyšší správní soud v rozsudku č. j.: 5 As 17/2010-111, ze dne 22. 7. 2010, uvedl, že: „Smyslem této povinnosti správního orgánu je umožnit účastníku řízení, aby před vydáním rozhodnutí, tedy poté, co správní orgán ukončil shromažďování podkladů rozhodnutí, mohl uplatnit své výhrady, příp. učinit procesní návrhy tak, aby rozhodnutí skutečně vycházelo ze spolehlivě zjištěného stavu věci.“ (s. 4).

²⁰² Instrukce náměstka pro řízení sekce zaměstnanosti a nepojistných sociálních dávek č. 4/2017.

nastat například právě v důsledku vyjádření účastníka správního řízení k podkladům rozhodnutí. Pokud žadatel s vydaným negativním závazným stanoviskem nesouhlasí a tento svůj odůvodněný nesouhlas sdělí před vydáním rozhodnutí o neudělení povolení ke zprostředkování zaměstnání, musí se generální ředitelství Úřadu práce vznesenými námitkami zabývat. Ostatně je povinností zmíněného správního orgánu zjistit stav bez důvodných pochybností. Z rozhodovací praxe je mi známo, že generální ředitelství Úřadu práce se zpravidla s žádostí obrátí na Ministerstvo vnitra.

Pokud je vydáno rozhodnutí o neudělení povolení ke zprostředkování zaměstnání z důvodu negativního závazného stanoviska a proti tomuto je podáno včasné odvolání, ve kterém jsou odvolací námitky směřovány vůči obsahu závazného stanoviska, vyžádá si odvolací orgán, tj. Ministerstvo práce a sociálních věcí,²⁰³ potvrzení nebo změnu závazného stanoviska od ministra vnitra.

Pro úplnost doplním, že pokud správní orgán při úřední činnosti zjistí, že jiný správní orgán přijal nezákonné závazné stanovisko, dá podnět správnímu orgánu příslušnému k přezkumnému řízení a vyčká na jeho rozhodnutí.²⁰⁴ Na uvedené pravidlo odkázal i Nejvyšší správní soud ve věci posuzování podmíněného souhlasného závazného stanoviska, kdy souhlasné závazné stanovisko bylo podmíněno pravomocným ukončením trestního řízení.²⁰⁵ V této souvislosti mimo jiné s odkazem na zásadu, že veřejnou moc lze vykonávat jen v případech, mezích a způsoby, které stanoví zákon, konstatoval: „[O]becně jistě nelze vyloučit, aby i závazná stanoviska obsahovala podmínky, avšak v nynějším případě aplikované ustanovení § 60a zákona o zaměstnanosti takovouto možnost nepřipouští a ani obecná úprava obsažená ve správním řádu nic takového nepředpokládá.“²⁰⁶ Závazné stanovisko dle § 60a zákona o zaměstnanosti tak musí být formulováno jednoznačně.

Samostatný soudní přezkum závazného stanoviska není možný, neboť dle rozsudku rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu č. j. 2 As 75/2009–113, ze dne 23. 8. 2011, nejsou závazná stanoviska vydaná podle § 149 správního řádu rozhodnutím ve smyslu § 67 správního řádu ani § 65 zákona č. 150/2002 Sb., soudní řád správní, ve znění

²⁰³ Viz § 5 odst. 2 zákona č. 73/2011 Sb., o Úřadu práce České republiky a o změně souvisejících zákonů, ve znění pozdějších předpisů.

²⁰⁴ § 149 odst. 8 věta třetí správního řádu.

²⁰⁵ Rozsudek Nejvyššího správního soudu č. j.: 3 Ads 253/2016-38, ze dne 8. 3. 2017, s. 7.

²⁰⁶ Tamtéž.

pozdějších předpisů, neboť sama o sobě nezakládají, nemění, neruší nebo závazně neurčují práva nebo povinnosti. Soudní přezkum jejich obsahu je tak umožněn až v rámci konečného rozhodnutí o žalobě proti rozhodnutí správního orgánu, tj. žalobě proti rozhodnutí o odvolání.

5.3 Vyvratitelná domněnka souhlasu

Ze zákona o zaměstnanosti vyplývá pro Ministerstvo vnitra povinnost své závazné stanovisko k udělení povolení ke zprostředkování zaměstnání doručit generálnímu ředitelství Úřadu práce, a to do 15 pracovních dnů ode dne obdržení žádosti o závazné stanovisko.²⁰⁷ Zároveň dle § 60a odst. 3 zákona o zaměstnanosti platí, že pokud tak neučiní do konce této lhůty, má se za to, že s udělením povolení ke zprostředkování zaměstnání souhlasí.

Slova „má se za to“ mě vedou k závěru, že se jedná o vyvratitelnou právní domněnku, která připouští tzv. důkaz opaku.²⁰⁸ Lze doplnit, že tomuto závěru svědčí i teleologický výklad institutu závazného stanoviska. Rovněž nelze přehlédnout skutečnost, že dle § 63 odst. 4 zákona o zaměstnanosti generální ředitelství Úřadu práce na základě podnětu Ministerstva vnitra zahájí řízení o odnětí povolení ke zprostředkování zaměstnání, přičemž v tomto řízení Ministerstvo vnitra vydá nové stanovisko a na základě nesouhlasného stanoviska Ministerstva vnitra povolení ke zprostředkování zaměstnání rozhodnutím odejme. Je tak zřejmé, že po dobu platnosti povolení ke zprostředkování zaměstnání Ministerstvo vnitra vyjadřuje „tichý souhlas“.

Uvedená právní domněnka tak nemění nic na tom, že po odpadnutí překážky přerušeno správního řízení, tj. po uplynutí 15 pracovních dnů ode dne obdržení žádosti o závazné stanovisko Ministerstvem vnitra, správní řízení o žádosti pokračuje. Lhůta 15 pracovních dnů dle mého názoru představuje zejména maximální limit, po který může být správní řízení ve věci žádosti o povolení ke zprostředkování zaměstnání přerušeno. Avšak, pokud se Ministerstvo vnitra k žádosti o závazné stanovisko nevyjádří ve stanovené lhůtě, ale učiní tak až následně, a to před vydáním rozhodnutí o udělení povolení ke zprostředkování zaměstnání, je povinností generálního ředitelství Úřadu práce závazné stanovisko zohlednit. Pokud by tak neučinilo, tak by v případě nesouhlasného závazného

²⁰⁷ Do 31. 10. 2010 se jednalo o 15 kalendářních dnů.

²⁰⁸ Ke kterému lze odkázat na rozsudek Nejvyššího správního soudu č. j.: 2 As 189/2016-35, ze dne 24. 11. 2016, nebo rozsudek Nejvyššího správního soudu č. j.: 1 As 69/2019-24, ze dne 16. 5. 2019.

stanoviska došlo k porušení základních zásad správního řízení,²⁰⁹ neboť by ihned po pravomocném udělení povolení muselo být nutně zahájeno správní řízení o jeho odejmutí podle § 63 odst. 4 zákona o zaměstnanosti.

Nesouhlasím tedy s názorem, že pokud Ministerstvo vnitra vydá nesouhlasné závazné stanovisko až po lhůtě 15 pracovních dnů od doručení příslušné žádosti, pak i v takovém případě se vyslovilo k dotčené osobě kladně.²¹⁰

Pro úplnost lze uvést, že od 1. 1. 2021²¹¹ správní orgán příslušný k vydání závazného stanoviska toto vydá bez zbytečného odkladu, nejpozději do 30 dnů ode dne, kdy byl o vydání závazného stanoviska požádán. K této lhůtě se připočítává doba až 30 dnů, jestliže je zapotřebí nařídit ohledání na místě nebo jde-li o zvlášť složitý případ.²¹² Uvedená lhůta má však stejně jako v případě lhůt pro vydání rozhodnutí pořádkovou povahu²¹³ a bylo ji možné dovodit již z předchozí právní úpravy.

5.4 3 hodnotící kritéria

V § 60a odst. 1 zákona o zaměstnanosti je uvedeno, že Ministerstvo vnitra při zpracování svého závazného stanoviska posoudí udělení povolení ke zprostředkování zaměstnání z hlediska veřejného pořádku, bezpečnosti a dodržování práv třetích osob. V této souvislosti je vhodné upozornit, že tato kritéria či hlediska nejsou zákonem o zaměstnanosti přesně vymezena, tudíž jsou vždy posuzována s ohledem na individuální okolnosti věci.

Vydávání stanoviska Ministerstvem vnitra by mělo být preventivním opatřením směřujícím k zamezení porušování práv třetích osob.²¹⁴ Ministerstvo vnitra při vydávání stanovisek mimo jiné vychází zejména z hodnocení osob odpovědných v rámci žadatele, vyhodnocení jednání žadatele s ohledem na prevenci obchodu s lidmi, vyhodnocení uvádění údajů ve vztahu ke státním orgánům (zda jsou skutečností v žádosti o povolení

²⁰⁹ Zejména zásada procesní ekonomie a zásada šetření práv nabytých v dobré víře.

²¹⁰ Srov. STÁDNÍK, J., KIELER., P., Povolení ke zprostředkování zaměstnání a závazné stanovisko, *Práce a mzda*, 2013, č. 3, s. 43.

²¹¹ Nabytí účinnosti zákona č. 403/2020 Sb., který mimo jiné novelizoval i správní řád.

²¹² Tato lhůta neběží v případech předvídaných v § 149 odst. 5 správního řádu.

²¹³ POTĚŠIL, L. § 149 [Rozhodnutí podmíněné závazným stanoviskem]. In: POTĚŠIL, L., HEJČ, D., RIGEL, F., MAREK, D. Správní řád. 2. vydání. Praha: Nakladatelství C. H. Beck, 2020, s. 735

²¹⁴ Důvodová zpráva k zákonu č. 347/2010 Sb.

ke zprostředkování zaměstnání úplné, řádné a pravdivé) a hodnocení žadatele s ohledem na jeho dohledatelnost pro potřeby státních orgánů, obchodních partnerů a klientů.²¹⁵

Z § 60a odst. 2 zákona o zaměstnanosti vyplývá, že Ministerstvo vnitra je při zjišťování informací potřebných pro vydání závazného stanoviska oprávněno vyžádat si opis z evidence Rejstříku trestů žádající fyzické osoby nebo osoby oprávněné jednat jménem žádající právnické osoby anebo jejího odpovědného zástupce, popřípadě odpovědných zástupců, a požádat o informace k uvedeným osobám Policii České republiky, zpravodajské služby nebo jiné orgány veřejné správy. Dále je při zpracování závazného stanoviska Ministerstvo vnitra oprávněno za účelem posouzení udělení povolení ke zprostředkování zaměstnání z hlediska veřejného pořádku, bezpečnosti a dodržování práv třetích osob vyžadovat listiny prokazující právní důvod užívání prostor, do nichž je umístěno sídlo právnické osoby, sídlo fyzické osoby, není-li jím její bydliště, a pracoviště.²¹⁶

Z výše uvedeného plyne, že Ministerstvo vnitra má mnohem větší prostor pro posuzování žadatele než generální ředitelství Úřadu práce, které v řízení o povolení ke zprostředkování zaměstnání toliko posuzuje bezúhonnost dle § 60 odst. 4 zákona o zaměstnanosti, tj. zda fyzická či právnická osoba byla pravomocně odsouzena pro úmyslný trestný čin nebo trestný čin proti majetku.

Kritéria, která Ministerstvo vnitra posuzuje, tj. veřejný pořádek, bezpečnost a ochrana práv třetích osob, jsou neurčité právní pojmy a jejich aplikace závisí na posouzení v každém jednotlivém případě.²¹⁷ Tyto pojmy je nutné vykládat i v kontextu právního předpisu, ve kterém jsou obsaženy.²¹⁸ Vzhledem k cílům zákona o zaměstnanosti a jeho samotné specifičnosti může mít pojem veřejný pořádek poměrně široký význam.

Jako příklad lze uvést případ, kdy se řešila otázka, zda lze pod veřejný pořádek pro účely § 60a zákona o zaměstnanosti podřadit i skutečnost, že jednatel právnické osoby žádající o vydání povolení ke zprostředkování zaměstnání stěžovatelky byl v kontaktu s osobou

²¹⁵ Tamtéž.

²¹⁶ Z důvodové zprávy k zákonu č. 206/2017 Sb. vyplývá, že tato část ustanovení § 60a odst. 2 zákona o zaměstnanosti byla vložena z důvodu odstranění pochybností o rozsahu dokladů, které může Ministerstvo vnitra posuzovat.

²¹⁷ Blíže viz rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 30. 11. 2009, č.j.: 4 As 19/2009-103, a HENDRYCH, D. Neurčité právní pojmy. In: HENDRYCH, D., BĚLINA, M., FIALA, J., ŠÁMAL, P., ŠTURMA, P., ŠTENGLOVÁ, I., KARFÍKOVÁ, M. *Právní slovník*. 3. vydání. Praha: C. H. Beck, 2009.

²¹⁸ Rozsudek Městského soudu v Praze č.j.: 11 Ad 19/2017-35, ze dne 18. 1. 2018, odst. 34.

obviněnou z trestné činnosti, která nebyla konkrétněji identifikována.²¹⁹ Tato trestná činnost měla spočívat v ovlivňování výsledků pobytových řízení cizinců, kdy jednatel žadatele měl od této osoby požadovat informace o osobách žádajících o přechodný pobyt nebo dlouhodobé vízum. Takové jednání bylo posouzeno tak, že „*se jedná o natolik závažný způsob porušování veřejného pořádku, že může být důvodem pro vydání zamítavého rozhodnutí ve věci žádosti o povolení ke zprostředkování zaměstnání.*“

Další pojmy (bezpečnost a ochrana práv třetích osob) prozatím ve vztahu k povolení ke zprostředkování zaměstnání nebyly předmětem soudního přezkumu, nicméně jejich obsah je dle mého názoru značně široký.

Z praxe je mi známo, že typicky bývá jako ohrožení práv třetích osob označen případ, kdy žadatel nemá dostatečně označené sídlo a pracoviště (na budovách apod.). Skutečnost, že žadatel nemá příslušné prostory pro výkon zprostředkovatelské činnosti, také může představovat možné riziko. Tento přístup, byť se může zdát jako příliš přísný, má za cíl zamezit vzniku a fungování tzv. letter box companies²²⁰ a účelových agentur práce. Takové subjekty neposkytují záruku při naplňování práv a oprávněných zájmů budoucích klientů.²²¹ Subjekt, který má na budově pouze ceduli, bez zvonku, schránky, kontaktů či kanceláře, lze obtížně kontaktovat potenciálními klienty.

Výše zmíněné zjištění je ze strany autorů odborné literatury řazeno spíše do kritéria bezpečnosti, resp. bezpečnosti státu.²²² „*Ochrana práv třetích osob je pojem vlastní spíše oblasti soukromého práva a spočívá obecně v tom, že nelze nikomu jednostranně vnutit svou vůli prostředky soukromého práva.*“²²³

Lze doplnit, že závazné stanovisko nemusí obsahovat konkrétní údaje o trestné činnosti a postačí toliko obecný odkaz na skutečnost, že subjekt představuje nebezpečí jedné z hodnotících kritérií. Postačí, když tyto údaje jsou v utajované části spisové dokumentace. Ochrana práv žadatele o vydání povolení ke zprostředkování zaměstnání dle mého názoru není omezená, když jak v rámci odvolacího řízení, resp. přezkumu

²¹⁹ Rozsudek Městského soudu v Praze č.j.: 11 Ad 19/2017-35, ze dne 18. 1. 2018, a navazující rozsudek Nejvyššího správního soudu č. j.: 9 Ads 37/2018-48, ze dne 18. 7. 2019.

²²⁰ Subjekty disponující fiktivním sídlem s účelem obcházení zejména daňových, pracovněprávních a jiných předpisů. Typicky se jedná o společnosti, které na místě hlášeného sídla disponují pouze poštovní schránkou.

²²¹ SEIDL, P., PASTORKOVÁ, M., Posuzování agentur práce, *Práce a mzda*, 2020, č. 11, s. 23.

²²² STÁDNÍK, J. in Pichrt, J. a kol. Agenturní zaměstnávání v komplexních souvislostech. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2013, 395 s. 48.

²²³ Tamtéž.

závazného stanoviska ministrem vnitra, tak i v rámci soudního řízení, se s utajovanou částí spisu může příslušný orgán seznámit a posoudit jej. Z podstaty věci je poměrně obtížné vymezit důvody pro negativní závazné stanovisko v případě páchaní trestné činnosti či kontaktů s osobou pachatele, je totiž nezbytné, aby nedošlo ke zmaření vyšetřování orgánů činných v trestním řízení.

6 Kauce

Je bezesporu žádoucí, aby zprostředkovatelská činnost byla řádná, kvalitní a skutečná, tím spíše pokud jde o agenturní zaměstnávání, které má dopad na trh práce. Proto je oprávněná snaha docílit toho, aby danou činnost vykonávaly subjekty seriózní a také schopné dostát svým finančním závazkům. Jedním z nástrojů, jak tohoto cíle dosáhnout, by měla být kauce, kterou agentury práce v některých případech musí poskytnout. Ze zákona o zaměstnanosti vyplývá právnické nebo fyzické osobě, která žádá o povolení ke zprostředkování zaměstnání podle § 14 odst. 1 písm. b) zákona o zaměstnanosti, povinnost poskytnout kauci ve výši 500 000 Kč. Tato povinnost byla do § 60b zákona o zaměstnanosti zavedena novelou účinnou od 29. 7. 2017.²²⁴

Před účinností zmíněné novely s sebou zahájení činnosti v oblasti zprostředkování zaměstnání oproti jiným podnikatelským činnostem neneslo téměř žádné vstupní náklady kromě správního poplatku, jelikož podstatou této činnosti je vyhledávání zaměstnanců pro zaměstnavatele, resp. obráceně, když sama agentura práce žádné pracovní uplatnění nemá – s výjimkou svých kmenových zaměstnanců. Agentura práce tak mohla na pracovněprávní trh vstoupit takřka bez prostředků, přičemž tato skutečnost představovala určité riziko, že agentura práce nebude schopna plnit své závazky vůči státu (daňová povinnost, odvody, hrazení pokut apod.).

Z § 60b odst. 2 zákona o zaměstnanosti vyplývá, že kauce se poskytuje ve správním řízení o udělení povolení ke zprostředkování zaměstnání na základě výzvy generálního ředitelství Úřadu práce po splnění všech stanovených podmínek pro udělení povolení ke zprostředkování zaměstnání, a to na zvláštní účet. Z praxe vyplývá, že generální ředitelství Úřadu práce až po splnění povinnosti poskytnout kauci vyzve žadatele k zaplacení příslušného správního poplatku za vydání povolení ke zprostředkování zaměstnání.²²⁵ Pokud není kauce v určené lhůtě²²⁶ poskytnuta, generální ředitelství Úřadu práce rozhodne o neudělení povolení ke zprostředkování zaměstnání.²²⁷ Složení kauce je

²²⁴ Zákon č. 206/2017 Sb., kterým se mění zákon č. 435/2004 Sb., o zaměstnanosti, ve znění pozdějších předpisů, a další související zákony.

²²⁵ Neuhrazení správního poplatku za udělení povolení ke zprostředkování zaměstnání má za následek zastavení správního řízení.

²²⁶ Ve smyslu § 39 správního řádu.

²²⁷ K tomuto závěru dospěl i Nejvyšší správní soud v rozsudku č. j.: 4 Ads 105/2019-21, ze dne 27. 5. 2020: „[S]těžovatel žadatele o udělení povolení ke zprostředkování zaměstnání ke složení kauce ani nevyzývá. V případě, že žadatel sice splní podmínky § 60 a 60a zákona o zaměstnanosti, ale na výzvu nesplní poslední podmínku poskytnutí kauce, stěžovatel povolení ke zprostředkování zaměstnání podle § 14 odst. 1 písm. b) zákona o zaměstnanosti ve znění zákona č. 206/2017 Sb. opět neudělí. Z právě uvedeného je zjevné, že výzva

tak jednou z podmínek pro vydání povolení ke zprostředkování zaměstnání. „Z dikce § 60b zákona o zaměstnanosti ve znění účinném ode dne 29. 7. 2017 je zřejmé, že povinnost poskytnutí kauce je od uvedeného data jednou z podmínek pro udělení povolení ke zprostředkování zaměstnání podle § 14 odst. 1 písm. b) zákona o zaměstnanosti.“²²⁸

Ze zákona o zaměstnanosti vyplývá, že kauci je nutno složit jednorázově a v plné výši, tj. nikoli postupnou úhradou, přičemž podmínka složené kauce musí být plněna po celou dobu platnosti povolení ke zprostředkování zaměstnání.²²⁹ V době zavedení kauce její výše odpovídala přibližně dvacetinásobku průměrné mzdy v národním hospodářství.²³⁰

Při zániku povolení ke zprostředkování zaměstnání (odejmutí, uplynutí doby platnosti) se složená částka stává přeplatkem, a pokud je vratitelným přeplatkem, vrátí jej generální ředitelství Úřadu práce do 60 dne ode dne zániku předmětného povolení. Zákon o zaměstnanosti stanoví, že pro správu a placení kauce se použijí přiměřeně ustanovení zákona č. 280/2009 Sb., daňový řád, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „daňový řád“). K tomu doplním, že správa placení kauce se nemá řídit ustanoveními zmíněného zákona v plném rozsahu, ale pouze v té míře, která odpovídá povaze kauce, přičemž některá ustanovení daňového řádu nejsou na kauci použitelná vůbec.²³¹

6.1 Důvody zavedení kauce

Důvodová zpráva k zákonu č. 206/2017 Sb. zmiňuje tři hlavní důvody pro zavedení jednotné kauce – zajištění finanční způsobilosti, zabránění vzniku účelově zakládaných agentur práce a zabránění obcházení právních předpisů zejména v oblastech zdravotního a sociálního pojištění.²³²

Z důvodové zprávy vyplývá, že prokázání finanční způsobilosti (budoucí) agentury práce představuje důležitý předpoklad reálného výkonu zprostředkovatelské činnosti a zajištění požadavků na její kvalitu, přičemž kauce má za cíl poskytnout záruku úspěšné existence agentury práce. Konkrétně je v důvodové zprávě uvedeno: „*Prokázání finanční způsobilosti nesouvisí s ochranou dočasně přidělovaných zaměstnanců, ale má za cíl*

k poskytnutí kauce (ale i nutnost jejího složení) předchází vydání povolení ke zprostředkování zaměstnání.“ (odst. 27).

²²⁸ Rozsudek Nejvyššího správního soudu č. j.: 4 Ads 105/2019-21, ze dne 27. 5. 2020, odst. 27.

²²⁹ Jak bude uvedeno dále, ne vždy tomu tak ve skutečnosti je.

²³⁰ Důvodová zpráva k zákonu č. 206/2017 Sb.

²³¹ Rozsudek Nejvyššího správního soudu č. j.: 7 Ads 435/2019-34, ze dne 15. 1. 2021, odst. 19.

²³² Důvodová zpráva k zákonu č. 206/2017 Sb.

eliminovat vznik účelově založených agentur práce, neboť založení více agentur práce bude z finančního hlediska pro jediného podnikatele zásadním problémem.“²³³ Důvodová zpráva odkázala na praxi, kdy někteří podnikatelé zakládali několik agentur práce, jejichž prostřednictvím v rámci jednoho měsíce téhož zaměstnance přidělovaly k témuž uživateli, kdy zároveň přidělení nepřesáhlo rozsah tzv. zaměstnání malého rozsahu, u kterých nevzniká zaměstnavateli povinnost za zaměstnance odvádět zdravotní a sociální pojištění, pokud příjem ze zaměstnání je nižší než právními předpisy stanovená hranice. Je nasnadě, že tímto dochází ke snížení finančních prostředků odváděných státu, ale následky takového jednání mohl nést i zaměstnanec, neboť jeho neúčastí na sociálně pojistném systému nevznikl nárok například na nemocenské.

Prostřednictvím kauce by mělo být zajištěno, že na trh agenturního zaměstnávání budou vstupovat pouze agentury práce disponující minimálním odpovídajícím zázemím a schopné zaručit minimální účetní a provozní standarty včetně materiálního vybavení.²³⁴

Z výše uvedeného vyplývá, že dalším (druhotným, avšak ne méně významným) cílem je i ochrana dočasně přiděleného zaměstnance, a to přesto, že je v důvodové zprávě konstatováno, že prokázání finanční způsobilosti nesouvisí s ochranou dočasně přidělovaných zaměstnanců.

6.2 Okamžité dopady zavedení kauce

Z přechodných ustanovení zákona č. 206/2017 Sb.²³⁵ vyloučena povinnost složit kauci i těm agenturám práce, kterým bylo před nabytím účinnosti předmětné novely vydáno povolení ke zprostředkování zaměstnání formou agenturního zaměstnávání. Takové

²³³ Tamtéž.

²³⁴ Tamtéž.

²³⁵ Čl. II bod 2: „Správní řízení o povolení ke zprostředkování zaměstnání pravomocně neskončené přede dnem nabytí účinnosti tohoto zákona se dokončí podle zákona č. 435/2004 Sb., ve znění účinném přede dnem nabytí účinnosti tohoto zákona, není-li dále stanoveno jinak.“

Čl. II bod 3: „Povinnost podle § 60b odst. 1 a 2 zákona č. 435/2004 Sb., ve znění účinném ode dne nabytí účinnosti tohoto zákona, má právnícká nebo fyzická osoba, k jejíž žádosti bylo přede dnem nabytí účinnosti tohoto zákona zahájeno správní řízení o udělení povolení ke zprostředkování zaměstnání a toto správní řízení nebylo do dne nabytí účinnosti tohoto zákona pravomocně skončeno.“

Čl. II bod 4: „Právnícká nebo fyzická osoba, které bylo přede dnem nabytí účinnosti tohoto zákona vydáno povolení ke zprostředkování zaměstnání podle § 14 odst. 1 písm. b) zákona č. 435/2004 Sb., ve znění účinném přede dnem nabytí účinnosti tohoto zákona, je povinna do 3 měsíců ode dne nabytí účinnosti tohoto zákona poskytnout kauci podle § 60b odst. 1 zákona č. 435/2004 Sb., ve znění účinném ode dne nabytí účinnosti tohoto zákona, a to složením částky na zvláštní účet generálního ředitelství Úřadu práce; marným uplynutím této lhůty povolení ke zprostředkování zaměstnání zaniká.“

agentury práce měly povinnost do 3 měsíců ode dne nabytí účinnosti novely²³⁶ kauci poskytnout, přičemž marným uplynutím této lhůty povolení ke zprostředkování zaměstnání zaniklo. Tímto způsobem zaniklo 544 agentur práce a 772 agentur práce kauci poskytlo.²³⁷ Následně se počet agentur práce opět vrátil do stavu před zavedením kauce.

Ačkoli mohou zmíněná přechodná ustanovení na první pohled vypadat komplikovaně, domnívám se, že tomu tak není a jsou poměrně jednoznačná. Tento závěr potvrdil i Nejvyšší správní soud v řízení o žalobě proti nezákonnému zásahu spočívajícím v tom, že agentura práce byla vymazána z evidence agentur práce vedené úřadem práce, jelikož nesložila kauci do 3 měsíců od účinnosti novely, přičemž tato namítala, že měla být vyzvána generálním ředitelstvím Úřadu práce ke složení kauce.²³⁸ Dotčené agentuře práce bylo vydáno povolení ke zprostředkování zaměstnání dne 19. 7. 2017, dne 29. 7. 2017 nabyla účinnosti předmětná novela a rozhodnutí o povolení ke zprostředkování zaměstnání nabylo právní moci dne 4. 8. 2017, tj. již za účinnosti novely. Otázkou bylo zejména to, zda bylo generální ředitelství Úřadu práce povinno agenturu práce vyzvat ke složení kauce. Nejvyšší správní soud konstatoval, že jelikož je složení kauce jednou z podmínek pro vydání povolení ke zprostředkování zaměstnání, „*nedávalo by žádný smysl vyzývat ke splnění podmínky k udělení povolení ke zprostředkování zaměstnání poté, co již toto povolení bylo vydáno. Bylo-li by vydáno povolení ke zprostředkování zaměstnání a teprve poté by k výzvě stěžovatele nedošlo ke složení kauce, stěžovatel by již přesto podle právní úpravy účinné od 29. 7. 2019 nemohl povolení neudělit.*“²³⁹ Nejvyšší správní soud vedle argumentace týkající se povahy přechodných ustanovení a jejich vzájemné souvislosti argumentoval rovněž tím, že neposkytnutí kauce není mezi důvody pro odejmutí povolení ke zprostředkování zaměstnání. Úřad práce tak správně dovedl zánik povolení ke zprostředkování zaměstnání ze zákona a následně provedl výmaz skutečností týkajících se agentury práce z příslušné evidence.

S povinnostmi složit kauci v době nabytí účinnosti zákona č. 206/2017 Sb. již existujícím agenturám práce vyvstala také otázka, zda lze kauci uhradit splátkovým kalendářem podle § 156 daňového řádu (tzv. posečkání úhrady). Správní soudy se zabývaly případem, kdy

²³⁶ Jelikož 29. 10. 2017 byla neděle, bylo nutné kauci poskytnout do dne 30. 10. 2017. Nejvyšší správní soud v rozsudku č. j.: 7 Ads 435/2019-34, ze dne 15. 1. 2021, však uvedl, že povinnost měla být splněna ve lhůtě do 29. 10. 2017.

²³⁷ SEIDL, P., CHROMEČKOVÁ, M., Kauce agentur práce, *Práce a mzda*, 2020, č. 7, s. 45.

²³⁸ Řízení bylo vedeno u Městského soudu v Praze pod sp. zn. 10 A 35/2018 a u Nejvyššího správního soudu pod sp. zn. 4 Ads 105/2019.

²³⁹ Rozsudek Nejvyššího správního soudu č. j.: 4 Ads 105/2019-21, ze dne 27. 5. 2020, odst. 27.

agentura práce navrhla rozložení kaucí na 21 měsíců ode dne 28. 10. 2017. K tomu bylo konstatováno, že složení kaucí je předpokladem pro výkon činnosti agentur práce a musí být složena před vydáním povolení ke zprostředkování zaměstnání, není-li uhrazena, není žadatel oprávněn vykonávat činnost agentury práce, přičemž se nejedná o obligatorní platební povinnost ve smyslu daně, která by mohla být po subjektu vymáhána.²⁴⁰ Právě z těchto důvodů nelze uplatnit na kauci posečkání či rozložení úhrady na splátky.

Jakkoli se problematika splátek týkala těch agentur práce, které ke dni 29. 7. 2017 byly oprávněny ke zprostředkování zaměstnání formou agenturního zaměstnávání, byla řešena i povaha a splácení kaucí v případě nových žádostí o povolení ke zprostředkování zaměstnání. „*Sám městský soud vyslovil, že „uhrazení kaucí [...] je jednou z podmínek pro udělení povolení ke zprostředkování zaměstnání, a že tato podmínka musí být splněna nejpozději v okamžiku vydání rozhodnutí o udělení povolení. Uvedené vyplývá z dikce ustanovení § 60b odst. 1 až 3 zákona o zaměstnanosti, podle kterého se kaucí poskytuje složením částky ve výši 500.000,- Kč na zvláštní účet úřadu práce, tedy jednorázově a v plné výši, nikoli její postupnou úhradou až po vydání rozhodnutí [...]“ S uvedeným vymezením způsobu fungování kaucí se Nejvyšší správní soud plně ztotožňuje. Má-li tato peněžitá záruka zamezit tomu, aby na pracovní trh vstupovaly a působily na něm účelově zakládané agentury práce, logicky z toho plyne požadavek deponovat zákonem stanovenou částku na zvláštním účtu generálního ředitelství po celou dobu platnosti povolení ke zprostředkování zaměstnání. Zákon č. 206/2017 Sb., který povinnost poskytnout kaucí zavedl, daný požadavek jasně nespojil pouze s osobami, které teprve o povolení ke zprostředkování zaměstnání žádají, ale vztáhl jej rovněž na osoby, které již platným povolením k datu jeho účinnosti disponovaly, přičemž k jeho splnění jim stanovil lhůtu 3 měsíců. Nejvyšší správní soud proto nenachází rozumný důvod, proč by mělo být z hlediska složení úhrady kaucí nahlíženo jinak na stávající agentury práce, které již platným povolením k datu účinnosti zákona č. 206/2017 Sb. disponovaly, a tyto měly být ve srovnání s nově vzniklými agenturami zvýhodněny možností složit kaucí postupně formou splátek splatných po zákonem stanoveném termínu úhrady.“²⁴¹ Z citovaného rozsudku vyplývá, že kaucí musí být poskytnuta jednorázově.*

²⁴⁰ Rozsudek Nejvyššího správního soudu č. j.: 7 Ads 435/2019-34, ze dne 15. 1. 2021, odst. 20.

²⁴¹ Tamtéž, odst. 21.

6.3 Vrácení kauce

Při zániku povolení ke zprostředkování zaměstnání se kauce stává přeplatkem, generální ředitelství Úřadu práce zkoumá charakter přeplatku, a pokud se jedná o vratitelný přeplatek, vrátí jej do 60 dnů ode dne zániku povolení. V této době probíhá tzv. test vratitelnosti, v jehož rámci je zkoumáno, zda (bývalá) agentura práce nemá nedoplatky u jiného správce daně. Pokud jsou nedoplatky evidovány a správce daně o ně v rámci testu vratitelnosti požádá, pak jsou z kauce agentury práce uspokojeny, a to až do výše kauce. V případě více žádostí od různých správců daně dochází k převodu přeplatku v pořadí, v jakém došly žádosti.

Pro úplnost lze doplnit, že pokud žadatel o vydání povolení ke zprostředkování zaměstnání složí kauci a následně není povolení ke zprostředkování zaměstnání uděleno, nepředstavuje takto složená částka vratitelný přeplatek a test vratitelnosti se neprovede.²⁴²

6.4 Budoucnost kauce

Zda kauce skutečně svědčí o předpokladech agentury práce a její „životaschopnosti“, udržitelnosti do budoucna a zamezení obcházení předpisů o sociálním a zdravotním pojištění, lze polemizovat a ačkoli pro zhodnocení účelnosti a využitelnosti kauce neuběhlo dosud mnoho času, lze přesto uvažovat o možnostech jejího dalšího využití. Budoucnost kauce závisí i na postupu Ústavního soudu. V době dokončení této práce probíhalo u Ústavního soudu řízení vedené pod sp. zn. Pl. ÚS 43/18 o návrhu Krajského soudu v Ostravě na zrušení § 60b zákona o zaměstnanosti. Návrh je odůvodněn možným rozporem s článkem 26 Listiny základních práv a svobod a také odkazuje na nález Ústavního soudu sp. zn. Pl. ÚS 44/13, ze dne 13. 5. 2014.²⁴³

Domnívám se, že zákon o zaměstnanosti nevyužívá potenciálu kauce plně. V současné době se kauce stává vratitelným přeplatkem pouze v případě zániku povolení ke zprostředkování zaměstnání. Pokud má tedy agentura práce nedoplatky u jiných správců

²⁴² SEIDL, P., CHROMEČKOVÁ, M., Kauce agentur práce, *Práce a mzda*, 2020, č. 7, s. 45.

²⁴³ Ve věci kauce pro distributory pohonných hmot. Jakkoli se může odkaz na zmíněný nález Ústavního soudu jevit jako příhodný, mám za to, že tento se netýká obecně problematiky kaucí, nýbrž se dotýká problematiky kaucí ve vztahu k distributorům pohonných hmot, tedy oblasti zcela odlišné od zaměstnanosti a zprostředkování zaměstnání. Důvody pro zavedení kauce pro agentury práce, i její výše je rozdílná oproti kauci stanovené pro distributory pohonných hmot.

daně po dobu platnosti povolení ke zprostředkování (což může být na dobu neurčitou), nemohou být tyto nedoplatky uhrazeny z kauce.

Lze si kupříkladu představit systém, kdy by v případě splatného nedoplatku na dani, který by agentura práce neuhradila ani po výzvě příslušného správce daně, byl tento uhrazen právě z částky složené u generálního ředitelství Úřadu práce. Obdobně by se tak dělo i v případě neplnění odvodové povinnosti za zaměstnance vůči orgánům správy sociálního zabezpečení, případně při neuhrazení pravomocné pokuty uložené orgány inspekce práce. Po dobu, kdy by částka kauce nebyla opět agenturou práce navýšena na zákonem stanovený limit, došlo by k přerušení platnosti povolení ke zprostředkování zaměstnání či odejmutí povolení ke zprostředkování zaměstnání. Tato úprava by motivovala agentury práce k řádnému plnění povinností vůči orgánům státní správy. Je pravda, že tato úprava by byla poměrně přísná, ale nesmí se zapomenout, že zprostředkování zaměstnání je činnost, kterou primárně vykonává stát. Zmírnění by představovala hranice, od které by se nastíněný postup uplatnil.

Také lze uvažovat nad využitím kauce pro účely neuhrazených nároků zaměstnanců agentury práce a nahrazení povinného pojištění pro případ úpadku právě kaucí. V takovém případě by bylo nicméně nutné kauci mnohonásobně navýšit, což by nesporně vedlo ke značné překážce ve vzniku nových agentur práce.

V současné době právní úprava ani nezakotvuje postup v situaci, že je v případě rozhodnutí o odejmutí povolení ke zprostředkování zaměstnání podána žaloba, které byl přiznán odkladný účinek.²⁴⁴ „*Přiznáním odkladného účinku se pozastavují do skončení řízení před soudem veškeré účinky napadeného rozhodnutí. Akt tak z formálního hlediska sice zůstává pravomocným, avšak uložené právní povinnosti nelze vynucovat, odejmutá oprávnění zůstávají prozatím zachována.*“²⁴⁵ Je tak možné, že než soud rozhodne o odkladném účinku, dojde k vrácení kauce, tudíž agentura práce i nadále zprostředkuje zaměstnání, aniž by byla kauce složena. Zákon o zaměstnanosti spojuje poskytnutí kauce pouze se správním řízením o udělení povolení ke zprostředkování zaměstnání. V případě, že je tedy kauce vrácena a následně je soudem přiznán odkladný účinek nebo je rozhodnutí o odejmutí povolení ke zprostředkování zaměstnání soudem zrušeno, nemá

²⁴⁴ Podle § 73 odst. 2 zákona č. 150/2002 Sb., soudní řád správní, ve znění pozdějších předpisů.

²⁴⁵ JIRÁSEK, J. § 73 [Odkladný účinek žaloby]. In: BLAŽEK, T., JIRÁSEK, J., MOLEK, P., POSPÍŠIL, P., SOCHOROVÁ, V., ŠEBEK, P. Soudní řád správní – online komentář. 3. vydání. Praha: Nakladatelství C. H. Beck, 2016.

již podle znění zákona o zaměstnanosti subjekt povinnost složit kauci opětovně, neboť již je držitelem povolení ke zprostředkování zaměstnání a není osobou žádající o povolení. U těchto subjektů tak nedochází k zajišťující a prokazující funkci kauce, jak je zákon o zaměstnanosti předpokládal.

Dále se domnívám, že úprava zákona o zaměstnanosti, kdy agentura práce žádá před uplynutím doby platnosti povolení ke zprostředkování zaměstnání o vydání opakovaného povolení ke zprostředkování zaměstnání, není nejvhodnější. Zákon o zaměstnanosti tyto případy výslovně neupravuje.

Pokud by byla kauce ze strany Ústavního soudu zrušena, lze uvažovat například nad zavedením bankovní záruky. Rovněž je možné se inspirovat slovenskou právní úpravou, která pro vydání povolení k činnosti agentury dočasného zaměstnávání (agentúry dočasného zamestnávania) stanoví podmínku disponovat vlastním jměním v hodnotě nejméně 30 000 EUR v případě, že se jedná o právnickou osobu, nebo v případě fyzické osoby bankovní záruku ve výši 15 000 EUR.²⁴⁶

Při předložení prvních návrhů na změnu zákona o zaměstnanosti²⁴⁷ ve vztahu ke kauce se objevila řada názorů, že se jedná o úpravu, která nijak nereaguje na velikost agentury práce.²⁴⁸ Této myšlence se věnovala i důvodová zpráva²⁴⁹, ve které je mimo jiné konstatováno: „... nelze seznat, kolik zaměstnanců bude agentura práce v budoucnu dočasně přidělovat, tedy zda agenturní zaměstnávání u velké nadnárodní korporace bude její okrajovou záležitostí či v případě malého podnikatele jeho hlavní činností.“ Jen obtížně tak lze dopředu stanovit výši kauce, a to zejména u zcela nové agentury práce. Samozřejmě se nabízí možnost stanovit „kauci plovoucí“, která by reagovala například na počet dočasně přidělených zaměstnanců za uplynulý rok, přičemž tyto údaje jsou známy na základě povinnosti dle § 59 odst. 2 zákona o zaměstnanosti, avšak taková právní úprava by s sebou nesla značnou administrativní zátěž pro generální ředitelství Úřadu práce. Také se může objevit kritika, že úprava nerozlišuje mezi právnickou a fyzickou osobou, v tomto se ztotožňují se závěry v důvodové zprávě: „Jednotná výše pro

²⁴⁶ § 29 zákona č. 5/2004 Z.z., o službách zaměstnanosti a o změně a doplnění některých zákonů, ve znění pozdějších předpisů

²⁴⁷ První polovina roku 2015.

²⁴⁸ Stanovisko Svazu průmyslu a dopravy České republiky k návrhu zákona, kterým se mění zákon č. 435/2004 Sb., o zaměstnanosti, ve znění pozdějších předpisů, zákon č. 262/2006 Sb., zákoník práce, ve znění pozdějších předpisů, a další související zákony, dostupné v eKLEP: <https://apps.odok.cz/attachment/-/down/RACK9XBHSRMI>

²⁴⁹ Důvodová zpráva k zákonu č. 206/2017 Sb.

*právnícké a fyzické osoby se navrhuje proto, že není dán důvod pro stanovení kauce u fyzických osob v nižší výši, neboť i v případě agenturního zaměstnávání provozovaného fyzickou osobou hrozí stejně závažná rizika.*²⁵⁰

²⁵⁰ Důvodová zpráva k zákonu č. 206/2017 Sb.

7 Zánik povolení ke zprostředkování zaměstnání

Důvody zániku povolení ke zprostředkování zaměstnání jsou uvedeny v § 63 odst. 1 zákona o zaměstnanosti. Jedná se o taxativní výčet, přičemž důvody, pro které povolení ke zprostředkování zaměstnání zaniklo, mohou mít dopad na případnou budoucí žádost subjektu o další povolení ke zprostředkování zaměstnání či na další činnost odpovědného zástupce.

7.1 Důvody zániku povolení

Obecně lze důvody zániku povolení ke zprostředkování zaměstnání rozdělit do dvou skupin. První skupinu tvoří důvody, pro které povolení zaniká automaticky ze zákona. Tyto důvody jsou uvedeny v § 63 odst. 1 písm. a) až c) zákona o zaměstnanosti. Do této skupiny spadá smrt fyzické osoby nebo zánik právnické osoby, výmaz podniku zahraniční osoby nebo organizační složky podniku zahraniční osoby z obchodního rejstříku a uplynutí doby, na kterou bylo povolení vydáno.

Společným znakem druhé skupiny je nutnost rozhodnutí generálního ředitelství Úřadu práce o odejmutí povolení ke zprostředkování zaměstnání. Tuto skupinu lze dále dělit na případy, kdy je uvedený správní orgán povinen povolení ke zprostředkování odejmout (§ 63 odst. 2 zákona o zaměstnanosti) a kdy tak učinit může (§ 63 odst. 3 zákona o zaměstnanosti), tj. má možnost uplatnit správní uvážení. Do první podskupiny lze zařadit i odejmutí povolení ke zprostředkování v rámci správního řízení zahájeného na základě podnětu Ministerstva vnitra (§ 63 odst. 4 zákona o zaměstnanosti).

V § 63 odst. 2 zákona o zaměstnanosti jsou uvedeny důvody, pro které generální ředitelství Úřadu práce odejme příslušné povolení ke zprostředkování zaměstnání. Jedná se o případy, kdy:

- a) právnická osoba nebo fyzická osoba přestane splňovat podmínky uvedené v § 60 zákona o zaměstnanosti pro udělení povolení ke zprostředkování zaměstnání,
- b) právnické osobě je uložen trest zákazu činnosti, která spočívá ve zprostředkování zaměstnání,

- c) právnická osoba nebo fyzická osoba zprostředkovává zaměstnání v rozporu s vydaným povolením ke zprostředkování zaměstnání nebo s dobrými mravy, nebo jinak poruší povinnosti vyplývající z tohoto zákona,
- d) právnická nebo fyzická osoba zprostředkovává zaměstnání bez sjednaného pojištění podle § 58a zákona o zaměstnanosti,
- e) právnická osoba nebo fyzická osoba opakovaně nesplní oznamovací povinnost uloženou v § 59 zákona o zaměstnanosti,
- f) právnická osoba zprostředkovává zaměstnání v době pozastavení výkonu činnosti podle zvláštního zákona,
- g) právnická osoba nebo fyzická osoba o to požádá, nebo
- h) právnická nebo fyzická osoba nejméně po dobu 2 let dočasně nepřidělí žádného svého zaměstnance k výkonu práce u uživatele.

Podle § 63 odst. 4 zákona o zaměstnanosti generální ředitelství Úřadu práce na základě podnětu Ministerstva vnitra zahájí řízení o odnětí povolení ke zprostředkování zaměstnání právnické osobě nebo fyzické osobě. Toto ustanovení předpokládá, že v rámci zahájeného správního řízení je vydáno nové (tentokrát nesouhlasné) závazné stanovisko Ministerstva vnitra, na jehož základě dojde k odejmutí povolení ke zprostředkování zaměstnání. Jedná se tak také o obligatorní důvod pro vydání rozhodnutí o odejmutí povolení. Z uvedeného vyplývá, že po dobu platnosti povolení ke zprostředkování zaměstnání je potřeba „trvalý souhlas“ Ministerstva vnitra. Zákon o zaměstnanosti nestanoví žádnou lhůtu pro zahájení řízení o odejmutí povolení ke zprostředkování zaměstnání, toto by však mělo být vzhledem k účelu a smyslu institutu závazného stanoviska urychlené. Je žádoucí, aby činnost vykonávaly pouze subjekty seriózní. Smyslem opatření spočívajícího v odejmutí povolení ke zprostředkování zaměstnání by měla být rychlá reakce, která zamezuje agentuře práce porušující právní předpisy v působení na trhu práce, a mělo by být postupováno co nejrychleji s cílem zlepšit situaci na úseku zprostředkování zaměstnání agenturami práce.²⁵¹

Výše byly uvedeny důvody, pro které je povolení ke zprostředkování zaměstnání odejmuto vždy. Jinak je tomu v případě, pokud se agentura práce dopustí porušení

²⁵¹ SEIDL, P., PASTORKOVÁ, M., Posuzování agentur práce, *Práce a mzda*, 2020, č. 11, s. 23.

povinnosti jí stanovené § 307b, § 308 nebo § 309 odst. 2, 3, 5 a 6 zákoníku práce, kdy je generálnímu ředitelství Úřadu práce dáno na zvážení, zda rozhodnutím povolení ke zprostředkování zaměstnání odejme.²⁵² Z důvodové zprávy novely zákona o zaměstnanosti, která předmětný odstavec zavedla,²⁵³ nevyplývá, z jakého důvodu byla vybrána právě ustanovení zákoníku práce jako ta, u kterých může dojít k uvážení, zda povolení odejmout či nikoli. Důvodová zpráva pouze uvádí, že pokud jsou tato ustanovení zákoníku práce porušena, „*může generální ředitelství Úřadu práce České republiky v rámci správního uvážení zohlednit, jakým způsobem, a jak intenzivně agentura práce uvedená ustanovení porušila, a zda pokuta uložená orgány inspekce práce v určité výši je postačujícím trestem.*“²⁵⁴ Jakkoli není na místě bagatelizace, lze připustit, že k porušení uvedených ustanovení může dojít v konkrétním případě způsobem, který svou závažností nebude odůvodňovat natolik intenzivní postup vůči agentuře práce, jakým je odejmutí povolení ke zprostředkování.²⁵⁵

Z povahy vyjmenovaných ustanovení zákoníku práce lze dovodit, že se jedná o základní pilíře agenturního zaměstnávání, a to:

- a) povinnost zajistit, aby dočasně přidělený zaměstnanec nebyl přidělen k výkonu práce u uživatele, u kterého je současně zaměstnán nebo je či byl v témže kalendářním měsíci dočasně přidělen jinou agenturou práce (§ 307b zákoníku práce),
- b) obsahové náležitosti dohody o dočasném přidělení s uživatelem či její písemnost (§ 308 zákoníku práce),
- c) obsahové náležitosti náležitostí písemného pokynu (§ 309 odst. 2 zákoníku práce),
- d) konec dočasného přidělení a jeho podmínky (§ 309 odst. 3 zákoníku práce),
- e) povinnost stran srovnatelných pracovních a mzdových podmínek dočasně přiděleného zaměstnance (§ 309 odst. 5 zákoníku práce) a

²⁵² § 63 odst. 3 zákona o zaměstnanosti: „*Generální ředitelství Úřadu práce může rozhodnutím povolení ke zprostředkování zaměstnání odejmout, jestliže právnická nebo fyzická osoba poruší povinnost, kterou agenturám práce ukládá § 307b, 308 nebo § 309 odst. 2, 3, 5 a 6 zákoníku práce.*“

²⁵³ Zákon č. 206/2017 Sb.

²⁵⁴ Důvodová zpráva k zákonu č. 206/2017 Sb.

²⁵⁵ Rozsudek Krajského soudu v Plzni č. j.: 77 Ad 7/2020-72, ze dne 9. 9. 2020, odst. 21.

f) dočasnost přidělení (§ 309 odst. 6 zákoníku práce).

Pro úplnost lze dodat, že na správní řízení ve věci odejmutí povolení ke zprostředkování zaměstnání podle § 63 odst. 2 písm. a) až e) se v souladu s § 142 zákona o zaměstnanosti vztahuje § 79 odst. 5 správního řádu.²⁵⁶ Z uvedeného vyplývá, že není pamatováno na všechny případy, kdy je vedeno správní řízení ve věci odejmutí povolení ke zprostředkování zaměstnání z důvodu pochybení na straně agentury práce.

7.2 Podklad k zahájení řízení o odejmutí

Zákon o zaměstnanosti výslovně nestanoví, že pro odejmutí povolení ke zprostředkování zaměstnání z důvodu porušení zákona o zaměstnanosti či vyjmenovaných ustanovení zákoníku práce je nutná existence pravomocně uložené pokuty.

Teoreticky by bylo možné uvažovat nad tím, že by podkladem svědčícím o porušení povinností byl protokol o výsledku kontroly. S takovým názorem se však lze ztotožnit jen obtížně.²⁵⁷ Jak bylo konstatováno ve vztahu k porušením zákoníku práce,²⁵⁸ nelze opomenout zásadu presumpce nevinny a dále možnost podat proti protokolu námitky, přičemž nelze vyloučit, že by po odejmutí povolení ke zprostředkování zaměstnání na základě protokolu následně ve správním řízení zahájeném orgány inspekce práce nebudou závěry z protokolu převzaty v navazujícím správním řízení – z těchto důvodů tak k odejmutí povolení ke zprostředkování zaměstnání má být přistoupeno až po pravomocně uložené pokutě.²⁵⁹

Uvedené lze dovodit i ze skutečnosti, že o uložení pokuty je generální ředitelství Úřadu práce informováno Státním úřadem inspekce práce do 15 dnů od nabytí právní moci rozhodnutí o uložení pokuty. Tato skutečnost vyplývá z § 4 odst. 2 písm. f) zákona o inspekci práce, dle kterého jsou poskytovány informace o uložení pokuty agentuře práce za porušení povinností, které pro agentury práce vyplývají z § 307b až § 309 zákoníku

²⁵⁶ § 79 odst. 5 správního řádu: „Povinnost nahradit náklady řízení paušální částkou uloží správní orgán účastníkovi, který řízení vyvolal porušením své právní povinnosti. Prováděcí právní předpis stanoví výši paušální částky nákladů řízení a výši paušální částky nákladů řízení ve zvláště složitých případech nebo byl-li přibrán znalec. V případech hodných zvláštního zřetele lze výši paušální částky na požádání snížit.“

²⁵⁷ Obdobně např. STÁDNÍK, J. Porušování povinností agenturami práce a potenciální dopady do povolení ke zprostředkování zaměstnání. In PICHRT, J., MORÁVEK, J. ed., 2015. Atypická zaměstnání – cesta k vyšší zaměstnanosti? Praha: Wolters Kluwer, str. 240.

²⁵⁸ Byť k právní úpravě účinné ke dni 28. 7. 2017.

²⁵⁹ STÁDNÍK, J. Porušování povinností agenturami práce a potenciální dopady do povolení ke zprostředkování zaměstnání. In PICHRT, J., MORÁVEK, J. ed., 2015. Atypická zaměstnání – cesta k vyšší zaměstnanosti? Praha: Wolters Kluwer. str. 240 a 241.

práce, a o uložení pokuty zaměstnavateli za porušení povinností vyplývajících z právních předpisů, jejichž dodržování úřad a inspektoráty kontrolují. Důvody, pro které lze odejmout povolení ke zprostředkování zaměstnání, spočívají i v porušení předpisů, které kontrolují orgány inspekce práce, tudíž je nutné, aby bylo zajištěno, že se generální ředitelství Úřadu práce o těchto dozví.²⁶⁰ Ustanovení směřuje vedle oblasti agenturního zaměstnávání i do oblasti volných pracovních míst, zaměstnávání cizinců či příspěvku na zaměstnávání osob se zdravotním postižením.²⁶¹

Státní úřad inspekce práce však má také obecnou oznamovací povinnost, která mu plyne z § 8 odst. 2 správního řádu či povinnost dle § 25 odst. 4 zákona č. 255/2012 Sb., kontrolní řád, ve znění zákona č. 183/2017 Sb.²⁶² K prvně jmenovanému ustanovení, stanovící vzájemnou spolupráci v zájmu dobré správy, byť hlavní účel lze spatřovat v ochraně zájmů adresátů veřejné správy,²⁶³ lze uvést, že je základním pro součinnost správních orgánů a navazuje tak na zásadu vstřícnosti státní správy a státní správy jako služby veřejnosti.²⁶⁴

V rámci řízení o odejmutí povolení ke zprostředkování zaměstnání na základě informace o pravomocném uložení pokuty se někdy objeví námitky vůči postupu orgánů inspekce práce a obsahu jejich rozhodnutí. „Soud připomíná, že podle § 57 odst. 1 písm. c) správního řádu jsou správní orgány vázány mj. rozhodnutím o tom, zda byl spáchán přestupek nebo jiný správní delikt a kdo za něj odpovídá. Vyšel-li tedy žalovaný a správní orgán I. stupně z pravomocného rozhodnutí o přestupku, učinil správně. Pokračující polemika o tom, jak a zda vůbec se mohla žalobkyně spáchání uvedených přestupků vyhnout, se zcela míjí s předmětem řízení ve věci odnětí povolení ke zprostředkování zaměstnání.“²⁶⁵

²⁶⁰ „Stejně tak v případě jiných zaměstnavatelů, než jsou agentury práce, je tato spolupráce navázána na některé instituty zákona o zaměstnanosti, na jejichž základě zaměstnavatelé získávají různé finanční příspěvky (např. příspěvky aktivní politiky zaměstnanosti nebo příspěvek na podporu zaměstnání osob se zdravotním postižením), které jsou podmíněny tím, že adresát těchto příspěvků dodržuje pracovní právní předpisy.“ (KIELER, P. § 4 (Činnost úřadu). In: STÁDNÍK, J., KIELER, P. ŠTEFKO, M. aj. *Zákon o inspekci práce: Komentář* [Systém ASPI]. Wolters Kluwer [cit. 2021-5-31]. ASPI_ID KO251_2005CZ. Dostupné v Systému ASPI. ISSN: 2336-517X.)

²⁶¹ KIELER, P., STÁDNÍK, J., Součinnost správních orgánů v oblasti zaměstnanosti s dalšími subjekty, *Práce a mzda*, 2018, č. 9, s. 41.

²⁶² DEKAN, J., STÁDNÍK, J., Novela zákona o inspekci práce, *Bezpečnost a hygiena práce*, 2020, č. 7, s. 12.

²⁶³ KIELER, P., STÁDNÍK, J., Součinnost správních orgánů v oblasti zaměstnanosti s dalšími subjekty, *Práce a mzda*, 2018, č. 9, s. 41.

²⁶⁴ § 4 odst. 1 správního řádu.

²⁶⁵ Rozsudek Krajského soudu v Plzni č. j.: 77 Ad 7/2020-72, ze dne 9. 9. 2020, odst. 18.

Jak ale vyplývá z níže citovaného rozsudku Nejvyššího správního soudu č. j.: 10 Ads 38/2016-41, ze dne 30. 6. 2016, tak minimálně v případě opakovaného nesplnění oznamovací povinnosti dle § 59 zákona o zaměstnanosti nemusí být pokuta za přestupek uložena. I před vyhlášením zmíněného rozsudku byl uplatňován názor, „že provázanost odejmutí povolení ke zprostředkování zaměstnání v případě porušení § 308 a 309 zákoníku práce na pravomocné rozhodnutí o správním deliktu [...] neplatí v situacích, kdy je porušení povinnosti zřejmé na základě skutečnosti, že agentura práce nesplní oznamovací či dokládací povinnost vůči generálnímu ředitelství, pokud tento správní orgán veden o takových informacích „centrální evidenci“ a tedy pokud se v takovém případě jedná o skutečnost, která je správnímu orgánu známá z jeho činnosti.“²⁶⁶

7.3 Několik poznámek k vybraným důvodům odejmutí povolení

Již bylo zmíněno, že pokud agentura práce nemá odpovědného zástupce, je to důvod pro odejmutí povolení ke zprostředkování zaměstnání dle § 63 odst. 2 písm. a) zákona o zaměstnanosti. Co se týče odejmutí povolení ke zprostředkování zaměstnání z důvodu uložení trestu zákazu činnosti, tak nejprve musí existovat pravomocně uložený trest zákazu činnosti spočívající ve zprostředkování zaměstnání.²⁶⁷ K důvodu odejmutí povolení dle § 63 odst. 2 písm. d) zákona o zaměstnanosti viz kapitola 8 Ochrana zaměstnanců při úpadku agentury práce.

7.3.1 K evidenční a oznamovací povinnosti

K dosažení cíle státní politiky zaměstnanosti dosáhnout plné zaměstnanosti a chránit před nezaměstnaností²⁶⁸ je nezbytné, aby stát, který tuto vytváří za spoluúčasti dalších subjektů činných na trhu práce, byl informován o činnosti agentur práce, tedy aby agentury práce předávaly soubor určitých údajů o své činnosti. S touto koncepcí počítá i článek 13 odst. 3 Úmluvy č. 181.²⁶⁹

²⁶⁶ STÁDNÍK, J. Porušování povinností agenturami práce a potenciální dopady do povolení ke zprostředkování zaměstnání. In PICHRT, J., MORÁVEK, J. ed., 2015. Atypická zaměstnání – cesta k vyšší zaměstnanosti? Praha: Wolters Kluwer. str. 242.

²⁶⁷ Tamtéž.

²⁶⁸ § 1 zákona o zaměstnanosti.

²⁶⁹ Článek 13 odst. 3 Úmluvy č. 181: „Soukromé agentury práce budou v časových úsecích stanovených kompetentním orgánem poskytovat tomuto orgánu informace, které si vyžádá, s náležitým ohledem na důvěrnou povahu těchto informací: a) aby umožnily kompetentnímu orgánu získat přehled o struktuře a činnosti soukromých agentur práce v souladu s národními podmínkami a praxí; b) pro statistické účely.“

Za tímto účelem stanovil § 59 zákona o zaměstnanosti nejprve povinnost sdělovat vyjmenované údaje pro statistické účely. Následně od 1. 1. 2009 z důvodu účinné kontroly agentur práce²⁷⁰ byla agenturám práce uložena i povinnost vést evidenci o své činnosti. Agentury práce jsou povinny dle § 59 odst. 1 zákona o zaměstnanosti vést evidenci o počtu volných míst, na které je požadováno zprostředkování zaměstnání podle § 14 odst. 1 písm. a) téhož zákona, dále o počtu umístěovaných fyzických osob, a o počtu zaměstnanců, kterým bylo zprostředkováno zaměstnání podle § 14 odst. 1 písm. b).

Pro statistické účely jsou agentury práce povinny generálnímu ředitelství Úřadu práce sdělovat do 31. ledna běžného roku údaje za předcházející kalendářní rok, které vychází z evidence vedené agenturou práce.²⁷¹ Jedná se o údaj o počtu volných míst, na která bylo požadováno zprostředkování zaměstnání podle § 14 odst. 1 písm. a) zákona o zaměstnanosti, dále o počtu umístěných fyzických osob, z toho počet uchazečů o zaměstnání²⁷² umístěným prostřednictvím sdíleného zprostředkování zaměstnání²⁷³ a v neposlední řadě počet zaměstnanců, kteří byli dočasně přiděleni k výkonu práce u uživatele. U poslední skupiny údajů se zvlášť uvádí počet občanů České republiky, počet občanů Evropské unie, počet občanů ostatních členských států Evropského hospodářského prostoru a Švýcarska a počet ostatních cizinců podle státní příslušnosti.

I kdyby agentura práce v daném kalendářním roce nevykonávala činnost, a to z jakéhokoli důvodu (například povolení bylo pravomocně uděleno v posledním čtvrtletí roku), platí i nadále povinnost oznámit statistické údaje.²⁷⁴ Pokud agentura práce nevykonávala činnost, tedy hodnoty v přehledu jsou nulové, je i taková agentura práce povinna tyto údaje v zákonem o zaměstnanosti stanovené lhůtě sdělit, neboť i informace o tom, že agentura nevykonávala činnost, jsou pro statistické účely potřebné.

V této souvislosti je možné zmínit i názor Městského soudu v Praze: „Z koncepce citovaného ustanovení zákona o zaměstnanosti je zřejmé, že zákon zde ukládá agenturám práce určitou povinnost, přičemž časové určení jejího splnění je zde součástí této

²⁷⁰ Důvodová zpráva k zákonu č. 382/2008 Sb.

²⁷¹ Z rozsudku Nejvyššího správního soudu č. j.: 8 Ads 207/2017-58, ze dne 22. 8. 2018: „Doplnit k tomu lze, že krajský soud správně připomenul, že lhůta pro splnění oznamovací povinnosti stanovená v ustanovení § 59 odst. 2 zákona o zaměstnanosti má hmotněprávní charakter.“ (odst. 27).

²⁷² Dle § 24 zákona o zaměstnanosti se jedná o fyzickou osobu, která požádá o zprostředkování vhodného zaměstnání krajskou pobočkou Úřadu práce, v jejímž územním obvodu má bydliště, a při splnění zákonem stanovených podmínek je krajskou pobočkou Úřadu práce zařazena do evidence uchazečů o zaměstnání.

²⁷³ § 119a zákona o zaměstnanosti, blíže také podkapitola 2. 2. Sdílené zprostředkování zaměstnání.

²⁷⁴ Tato povinnost platí i v případě, že v průběhu roku zaniklo povolení ke zprostředkování zaměstnání např. uplynutím času.

*povinnosti, nikoliv lhůtou pro její splnění. [...] Oznamovací povinnost je tedy splněna jen tehdy, jsou-li předepsané údaje sděleny do 31. ledna běžného roku, jinak není splněna vůbec.*²⁷⁵

Dle § 59 odst. 2 zákona o zaměstnanosti agentury práce sdělují „zejména“ vyjmenované údaje, tedy že výše uvedené údaje mohou být doplněny i o další informace. Ze zákona o zaměstnanosti však nevyplývá, o jaké další údaje se má jednat, a je i otázka, zda by s údaji sdělenými nad rámec § 59 odst. 2 zákona o zaměstnanosti uměly správní orgány pracovat a tyto evidovat. Otázkou je také jejich vypovídající hodnota.²⁷⁶ Lze podotknout, že v současné době generální ředitelství Úřadu práce umožňuje na svých internetových stránkách podání přehledu o činnosti prostřednictvím aplikace Založení přehledu o činnosti agentury práce.²⁷⁷ Nejedná se však o jediný možný způsob splnění oznamovací povinnosti, když ze zákona o zaměstnanosti nevyplývá povinnost splnit tuto povinnost prostřednictvím elektronického podání.

Pokud agentura práce nesplní svou povinnost sdělit statistické údaje, dopouští se přestupku, za který jí lze uložit pokutu.²⁷⁸ Jestliže nesplní tuto povinnost opakovaně, je jí dle § 63 odst. 2 písm. e) zákona o zaměstnanosti povolení ke zprostředkování odejmuto. Z uvedeného ustanovení nevyplývá ani povinnost nejprve využít možnost uložení sankce za porušení oznamovací povinnosti a teprve následně při opakovaném porušení přistoupit k odejmutí povolení

„Specifikum zákona o zaměstnanosti ovšem je, že zatímco o přestupcích a správních deliktech na úseku zaměstnanosti, do kterých spadá i (jednorázové) nesplnění oznamovací povinnosti podle § 59 nebo jakékoliv jiné oznamovací povinnosti dle zákona o zaměstnanosti (např. oznamovací povinnost zaměstnavatele v souvislosti se zaměstnáváním cizinců), rozhodují Státní úřad inspekce práce a oblastní inspektoráty práce (§ 125), o odejmutí povolení ke zprostředkování zaměstnání z důvodu vícenásobného nesplnění této povinnosti je výlučně příslušné generální ředitelství Úřadu

²⁷⁵ Rozsudek Městského soudu v Praze č. j.: 8 Ad 15/2015-41, ze dne 16. 10. 2018, odst. 37.

²⁷⁶ Ostatně ani tiskopis, který pro účely plnění oznamovací povinnosti vytvořilo generální ředitelství Úřadu práce, neobsahuje místo pro další údaje. Tiskopis dostupný zde: <https://www.mpsv.cz/web/cz/-/prehled-o-cinnosti-agentury-prace-nahradni>.

²⁷⁷ Viz <https://www.uradprace.cz/web/cz/prehled-o-cinnosti>

²⁷⁸ Za přestupek podle § 139 odst. 2 písm. d) či dle § 140 odst. 1 písm. d) zákona o zaměstnanosti (v závislosti na osobě pachatele) lze uložit pokutu až do výše 100 000 Kč.

práce (§ 63 odst. 2). Odejmout povolení musí úřad práce bez ohledu na to, zda byl držitel povolení potrestán za korespondující správní delikt.²⁷⁹

Opakovaným nesplněním povinnosti jsou případy, kdy „agentura práce minimálně dvakrát nedodá řádně a včas zákonem uložené podklady o své činnosti.“²⁸⁰ Pokud agentura práce nesplní svou oznamovací povinnost, není povinností generálního ředitelství Úřadu práce ji na tuto skutečnost upozornit.²⁸¹ Zároveň dodatečné splnění povinnosti nemá vliv na povinnost vydat rozhodnutí o odejmutí povolení ke zprostředkování zaměstnání, v opačném případě by zákonná úprava postrádala smysl.²⁸²

Ačkoli výše uvedená povinnost sleduje zejména získání statistických údajů, tyto údaje slouží jak k efektivní kontrole samotné činnosti agentur práce, tak i k vytváření politik v dané oblasti a k její regulaci legislativní cestou, tudíž jde o významný právní nástroj Úřadu práce.²⁸³ Tato skutečnost je zdůrazněna i tím, že je postihováno stejně, jako například neplnění podmínek po dobu platnosti povolení ke zprostředkování zaměstnání. Z praxe je mi známo, že ve vedlejších výrokových částí rozhodnutí o povolení ke zprostředkování zaměstnání je budoucí agentura práce seznámena s povinností dle § 59 zákona o zaměstnanosti.

Podle článku 13 odst. 4 Úmluvy č. 181 má kompetentní orgán informace poskytnuté agenturou práce shromažďovat a v pravidelných intervalech publikovat. V současné době jsou informace získané na základě § 59 odst. 2 zákona o zaměstnanosti zveřejňovány například v analýzách vývoje zaměstnanosti a nezaměstnanosti vydávané Ministerstvem práce a sociálních věcí.

7.3.2 Nelegální práce

Zamýšlený rozsah a zaměření předkládané práce neposkytuje dostatečný prostor pro bližší zkoumání definice nelegální práce obsažené v § 5 písm. e) zákona o zaměstnanosti

²⁷⁹ Rozsudek Nejvyššího správního soudu č. j.: 10 Ads 38/2016-41, ze dne 30. 6. 2016, odst. 15.

²⁸⁰ Rozsudek Nejvyššího správního soudu č. j.: 9 Ads 439/2018-32, ze dne 19. 12. 2019, odst. 10.

²⁸¹ Z rozsudku Nejvyššího správního soudu č. j.: 10 Ads 38/2016-41, ze dne 30. 6. 2016: „Povinnost informovat stěžovatelku o porušení povinnosti či dát ji možnost nápravy ze zákona nijak neplyne. Taková povinnost, kterou stěžovatelka vyvozuje z postulátů dobré správy, by se mýjela i s textem zákona, neboť ten spojuje odejmutí povolení s nesplněním informační povinnosti, bez ohledu na to, že ji snad agentura práce splní později, po uplynutí zákonem stanovené lhůty.“ (odst. 26).

²⁸² Rozsudek Nejvyššího správního soudu č. j.: 9 Ads 439/2018-32, ze dne 19. 12. 2019, odst. 10.

²⁸³ Rozsudek Nejvyššího správního soudu č. j.: 10 Ads 38/2016-41, ze dne 30. 6. 2016, odst. 19.

(a jejímu rozšíření ze strany Nejvyššího správního soudu). Dovoluji si proto odkázat na odbornou literaturu k tomuto tématu.²⁸⁴

Umožnění výkonu nelegální práce je značně společensky nebezpečné, což vyplývá i z výše pokuty, kterou lze za tento přestupek uložit. Nebezpečnost je možné také spatřovat v ohrožení zájmu společnosti na ochraně pracovního trhu, ochraně před úniky daní z příjmů ze závislé činnosti, odvodů na sociálním a zdravotním pojištění, zájmu vytvářet v tržním prostředí rovné podmínky pro podnikání a konkurenceschopnost, ale také zájmu na ochraně zaměstnanců v pracovněprávních vztazích, a to zejména v případě umožnění nelegální práce cizinců, kteří jsou z povahy věci jednou z nejzranitelnějších skupin zaměstnanců. Výše uvedené je o to závažnější, pokud k umožnění výkonu nelegální práce dochází v souvislosti se zprostředkováním zaměstnání.

7.3.3 K porušení vybraných ustanovení zákoníku práce

Souhlasím s názorem, že nedodržení písemné formy dohody o dočasném přidělení zaměstnance agentury práce je jedním z nejzávažnějších porušení v oblasti § 308 zákoníku práce.²⁸⁵ Ačkoli by za platnou bylo nutné považovat i dohodu v ústní formě,²⁸⁶ mám za to, že taková znamená nižší míru ochrany dočasně přidělovaného zaměstnance a také dochází ke ztížení kontrolní činnosti orgánů inspekce práce.

Dalším zásadním porušením poškozujícím samotného zaměstnance je nedodržení § 309 odst. 5 zákoníku práce, a to zejména při nedodržení srovnatelných mzdových podmínek.²⁸⁷ Toto ustanovení²⁸⁸ vnímám jako nástroj k zamezení tomu, aby agenturní zaměstnanci byli využíváni²⁸⁹ jako levná pracovní síla. Ze své podstaty by tak měl být agenturní zaměstnanec pro uživatele dražší než zaměstnanec kmenový. V této souvislosti se jen obtížně mohu ztotožnit s názorem uvedeným v rozsudku Nejvyššího správního

²⁸⁴ Například: DEKAN, J., STÁDNÍK, J., Nelegální práce, *Práce a mzda*, 2020, č. 11, s. 28; PASTOREK, Š., Vybraná témata zaměstnávání cizinců ve vztahu k výkonu nelegální práce, *Právní rozhledy*, 2021, č. 9, s. 333.

²⁸⁵ STÁDNÍK, Jaroslav. § 33a Přestupky právnických a podnikajících fyzických osob na úseku agenturního zaměstnávání. In: STÁDNÍK, Jaroslav, Petr KIELER, Martin ŠTEFKO aj. *Zákon o inspekci práce: Komentář* [Systém ASPI]. Wolters Kluwer [cit. 2021-6-1]. ASPI_ID KO251_2005CZ. Dostupné v Systému ASPI. ISSN: 2336-517X.

²⁸⁶ Tamtéž.

²⁸⁷ Na okraj doplním, že za účelem sjednocení kontrolních postupů při kontrolách v oblasti agenturního zaměstnávání a také orientaci samotných agentur práce byl vydán metodický pokyn generálního inspektora Státního úřadu inspekce práce č. 2/2006 ze dne 2. 3. 2016.

²⁸⁸ Spolu s povinností uvést informaci o pracovních a mzdových nebo platových podmínkách srovnatelného zaměstnance uživatele jak v písemném pokynu agentury práce, tak v dohodě o dočasném přidělení.

²⁸⁹ Či dokonce zneužívání.

soudu č. j.: 2 Ads 335/2018-32, ze dne 29. 5. 2020,²⁹⁰ neboť ten ve svém důsledku de facto znamená, že srovnatelný zaměstnanec u uživatele neexistuje, a zcela opomíjí základní charakteristiku agenturního zaměstnávání, tj. jeho dočasnost (byť relativní) a „nárazovost“ dle potřeby uživatele. Soud tak vytvořil značný prostor pro odůvodnění nerovného zacházení se zaměstnanci agentur práce.²⁹¹

7.4 Důsledky odejmutí povolení

V rozhodnutí o odejmutí povolení ke zprostředkování zaměstnání podle § 63 odst. 6 zákona o zaměstnanosti generální ředitelství Úřadu práce stanoví den, ke kterému je agentura práce povinna zprostředkovatelskou činnost ukončit. Zákon o zaměstnanosti tak nechává na zvážení, k jakému dni má být činnost agentury práce ukončena. Agentuře práce je tak dán prostor k vypořádání svých závazků vůči uživatelům či ukončení pracovněprávních vztahů svých zaměstnanců.²⁹² Zároveň § 63 odst. 6 zákona o zaměstnanosti stanoví, že ode dne doručení rozhodnutí o odejmutí povolení ke zprostředkování zaměstnání může agentura práce vykonávat pouze takové činnosti, které nejsou v rozporu s účelem vydaného rozhodnutí. Co konkrétně tím zákonodárce myslel, není zcela zřejmé, pravděpodobně je cíleno právě na kroky k ukončení činnosti – skončení pracovněprávních vztahů či obchodních vztahů s uživateli atd.

Z praxe je mi známo, že generální ředitelství Úřadu práce rozhoduje o tom, že agentura práce je povinna ukončit zprostředkovatelskou činnost do 3 měsíců ode dne nabytí právní moci rozhodnutí o odejmutí povolení. Takto bylo rozhodováno i v případech, kdy povolení ke zprostředkování zaměstnání bylo uděleno na dobu určitou, která zjevně uplyne dříve než 3 měsíce ode dne nabytí právní moci rozhodnutí o odejmutí povolení ke

²⁹⁰ Rozsudek Nejvyššího správního soudu č. j.: 2 Ads 335/2018- 32, ze dne 29. 5. 2020: „Srovnatelnost“ ve smyslu § 309 odst. 5 zákoníku práce mezi agenturními a kmenovými zaměstnanci neznamená, že na obdobných pracovních pozicích musí být odměňováni obdobně; znamená, že pokud jsou na obdobných pozicích odměňováni rozdílně, musí k tomu existovat ekonomicky racionální a obecně pochopitelné důvody, spočívající v rozdílech v přínosu té či oné kategorie pracovníků pro jejich zaměstnavatele (resp. pro uživatele v případě zaměstnanců agenturních). Lze pochopit, že typově mohou agenturní zaměstnanci, kteří se u uživatele střídají po několika měsících, mít obvykle (tj. ne nutně v každém případě, ale často) nižší odměny na stejných pracovních pozicích než zaměstnanci kmenoví, neboť při zohlednění různých legitimních rozdílů mohou pro zaměstnavatele být kmenoví zaměstnanci vyšším přínosem či menším rizikem než zaměstnanci agenturní (z důvodu vyšší výkonnosti, zapracování, spolehlivosti, loajality atd.).“ (odst. 28).

²⁹¹ SMOLAŘ, D., RANDLOVÁ, N. Úvaha nad „dočasností“ přidělení při agenturním zaměstnávání, *Práce a mzda*, 2021, č. 2, s. 21.

²⁹² Důvodová zpráva k zákonu č. 347/2010 Sb.

zprostředkování zaměstnání. Tento postup nebyl dle mého názoru v souladu s právními předpisy.²⁹³

Další důsledek, který s sebou nese odejmutí povolení ke zprostředkování zaměstnání, spočívá v nemožnosti požádat v budoucnu po určitou dobu o povolení ke zprostředkování zaměstnání. Dle § 63 odst. 5 zákona o zaměstnanosti platí, že bylo-li povolení ke zprostředkování zaměstnání odejmuto z důvodů uvedených v § 63 odst. 2 písm. a) až f), odst. 3 nebo 4 téhož zákona, může právnická nebo fyzická osoba požádat o vydání povolení ke zprostředkování zaměstnání nejdříve po uplynutí 3 let ode dne právní moci rozhodnutí o odejmutí povolení ke zprostředkování zaměstnání.

Zánik povolení ke zprostředkování zaměstnání z důvodu dle § 63 odst. 1 písm. a), b) nebo d) zákona o zaměstnanosti²⁹⁴ může vést k tomu, že nelze vydat tzv. opakované povolení. Zákon o zaměstnanosti ve svém § 62 odst. 3 jednoznačně stanoví, že pokud je žádost podána nejdříve 3 měsíce před uplynutím platnosti předchozího povolení, vydává se povolení na dobu neurčitou jako opakované, a to za podmínky, že předchozí povolení ke zprostředkování zaměstnání nezaniklo z výše vyjmenovaných důvodů. Je tak zjevné, že aby bylo možno vydat opakované povolení ke zprostředkování zaměstnání na dobu neurčitou, musí být postaveno na jisto (dle zásady materiální pravdy), že neexistují skutečnosti bránící tomuto postupu.

Jak již bylo uvedeno, mezi podmínky udělení povolení ke zprostředkování zaměstnání podle § 60 odst. 2 zákona o zaměstnanosti patří i to, že fyzická osoba (žadatel) v posledních 3 letech nevykonávala funkci odpovědného zástupce u právnické osoby, statutárního orgánu nebo orgánu právnické osoby, které bylo odejmuto povolení ke zprostředkování zaměstnání z důvodů podle § 63 odst. 2 písm. a) až f) nebo § 63 odst. 3, a to v době, kdy u této právnické osoby nastaly nebo trvaly skutečnosti, které vedly k odejmutí tohoto povolení. Tato podmínka platí i pro odpovědného zástupce agentury práce, která je právnickou osobou, jak plyne z § 60 odst. 10 zákona o zaměstnanosti.

²⁹³ Ostatně veškeré smlouvy a závazky vztahující se ke zprostředkovatelské činnosti by agentura práce měla sjednávat pouze na dobu platnosti uděleného povolení, když nemá jistotu, zda bude povolení ke zprostředkování zaměstnání znovu uděleno.

²⁹⁴ Smrt fyzické osoby či zánik právnické osoby, výmaz podniku zahraniční osoby nebo organizační složky podniku zahraniční osoby z obchodního rejstříku a rozhodnutí generálního ředitelství Úřadu práce o odejmutí povolení ke zprostředkování zaměstnání.

Jedná se o opatření, které má zamezit tomu, aby funkci odpovědného zástupce vykonávaly osoby, jež se ve funkci odpovědného zástupce neosvědčily.²⁹⁵

7.5 Povaha odejmutí

Při odnímání povolení ke zprostředkování zaměstnání na základě pokuty uložené orgány inspekce práce někdy dochází ze strany agentury práce k námitce, že se jedná o sankci a o dvojí trestání. S tímto konstatováním nelze souhlasit, když rozhodnutí o uložení sankce za správní delikt a rozhodnutí o opatření spočívajícím v odejmutí povolení ke zprostředkování zaměstnání jsou zcela odlišné a samostatné právní instituty, tudíž jejich souběžné užití není v rozporu s právními předpisy. Řízení o odejmutí povolení ke zprostředkování zaměstnání ze své povahy není řízením v rámci správního trestání.

Nejvyšší správní soud konstatoval: *„Sám zákon o zaměstnanosti rozlišuje tato opatření, na straně jedné, a správní delikty, na straně druhé. Správní delikty upravuje až v §§ 139 – 141. Naopak odejmutí povolení je obsaženo v rámci norem upravujících zánik povolení ke zprostředkování zaměstnání (§ 63); povolení zaniká jednak automaticky (smrtí fyzické osoby nebo zánikem právnické osoby, výmazem podniku zahraniční osoby nebo organizační složky podniku zahraniční osoby z obchodního rejstříku, uplynutím doby, na kterou bylo vydáno) nebo rozhodnutím generálního ředitelství Úřadu práce o odejmutí povolení z důvodů vyjmenovaných v § 63 odst. 2 zákona o zaměstnanosti.[...] Klíčové z hlediska posuzování odejmutí povolení jako trestu v této kauze je proto fakt, že stěžovatelce je odejmuto povolení k činnosti, kterou jinak zásadně vykonává jen stát, kterou však stát umožnil provozovat za účelem zisku i několika stovkám soukromých agentur práce. Právě omezenost pořádkových či sankčních opatření jen na určitý úzký okruh osob je v judikatuře ESLP významným signálem, že o trest ani trestní obvinění nejde. Je proto třeba se ztotožnit s výkladem žalovaného i krajského soudu, že v případě odejmutí povolení podle § 63 odst. 2 zákona o zaměstnanosti nejde o uložení sankce, nýbrž o specifické dohledové opatření žalovaného preventivní povahy, které je přímým důsledkem opakovaného [viz formulace § 63 odst. 2 písm. f) zákona o zaměstnanosti] porušení zákonné povinnosti. Správní orgány zde vůbec nemají možnost aplikovat správní uvážení.“*²⁹⁶

²⁹⁵ Důvodová zpráva k zákonu č. 206/2017 Sb.

²⁹⁶ Rozsudek Nejvyššího správního soudu č. j.: 10 Ads 38/2016-41, ze dne 30. 6. 2016, odst. 20 až 25.

Nelze ani přehlédnout, že uložení pokuty je v určitých situacích pouze základním předpokladem toho, aby mohlo následně dojít k odejmutí povolení ke zprostředkování zaměstnání.²⁹⁷

Pro úplnost odkazuji na konstatování Krajského soudu v Hradci Králové: „Z jednotlivých ustanovení příslušné právní úpravy [...] jasně plyne, že kontrolní orgány inspekce práce činí na svěřeném úseku dodržování pracovněprávních předpisů kontrolní činnost a ze svých zjištění jsou oprávněny činit závěry, dle § 33a zákona o zaměstnanosti mohou za zjištěná porušení ukládat pokuty [...]. Následuje jasný pokyn, daný § 4 odst. 2 písm. f) zákona o inspekci práce, kdy mají povinnost úřadu práce poskytnout zjištěné informace a poté nastupuje, dle přesvědčení soudu, samostatné řízení o zvážení závažnosti skutkových zjištění pro případnou aplikaci možnosti, upravené v § 63 odst. 3 zákona o zaměstnanosti, [...]. Tato řízení jsou na sobě nezávislá a každé z nich představuje své samostatné zvážení jednotlivých okolností a podmínek. To, že úřad práce již nečinil další skutková zjištění, neboť reagoval na pravomocný Příkaz, který ho opravňoval k zahájení řízení a výzvě žalobkyni, aby se k zjištěním vyjádřila a případně navrhla další důkazy ve věci, nemůže krajský soud považovat za pochybení.“²⁹⁸

7.6 Návrhy de lege ferenda

Z praxe generálního ředitelství Úřadu práce vyplynulo, že je vydáváno povolení ke zprostředkování zaměstnání zvlášť pro formu dle § 14 odst. 1 písm. b) zákona o zaměstnanosti a zvlášť (a zároveň i dohromady) pro formu dle písm. a) a c) téhož ustanovení, a to ačkoli zákon o zaměstnanosti takový postup nepředpokládá. Zákon o zaměstnanosti zároveň ani nestanoví, jaké povolení ke zprostředkování zaměstnání musí být odejmuto – zda pouze pro formu dle § 14 odst. 1 písm. b) nebo dle § 14 odst. 1 písm. a) a c) tohoto zákona. Úmysl zákonodárce odejmout pouze povolení ke zprostředkování zaměstnání, na jehož základě byla činnost, při které došlo k porušení zákona o zaměstnanosti, vykonávána, nelze vyčíst ani z důvodové zprávy k zákonu o zaměstnanosti.

²⁹⁷ STÁDNÍK, J. Porušování povinností agenturami práce a potenciální dopady do povolení ke zprostředkování zaměstnání. In PICHRT, J., MORÁVEK, J. ed., 2015. Atypická zaměstnání – cesta k vyšší zaměstnanosti? Praha: Wolters Kluwer. str. 242.

²⁹⁸ Rozsudek Krajského soudu v Hradci Králové č. j.: 31 Ad 3/2019-108, ze dne 29. 3. 2019, odst. 41.

Je zjevné, že skutečnost spočívající v tom, že agentura práce nejméně po dobu 2 let dočasně nepřidělila žádného svého zaměstnance k výkonu práce u uživatele,²⁹⁹ by neměla představovat důvod pro odejmutí povolení ke zprostředkování zaměstnání formou dle § 14 odst. 1 písm. a) a c) zákona o zaměstnanosti, ačkoli agentura práce tímto povolením rovněž disponuje. Zákon o zaměstnanosti takové pravidlo však neobsahuje.

Dále se domnívám, že by bylo vhodné, aby § 142 zákona o zaměstnanosti pokrýval všechny důvody pro odejmutí povolení ke zprostředkování zaměstnání z důvodu porušení povinnosti agentury práce. V současném stavu zákon o zaměstnanosti vyjmenovává jen důvody § 63 odst. 2 písm. a) až e) a opomíjí odst. 3.

Jako poměrně závažný nedostatek právní úpravy vnímám odlišný přístup při hodnocení jakéhokoli porušení zákona o zaměstnanosti, jež vede automaticky k odejmutí povolení ke zprostředkování zaměstnání, a porušení vyjmenovaných ustanovení zákoníku práce, kdy je naopak na uvážení správního orgánu, zda povolení odejme. Z § 63 odst. 2 zákona o zaměstnanosti vyplývá, že správní orgány neposuzují míru závažnosti porušení zákona o zaměstnanosti, jako tomu je v případě odejmutí povolení ke zprostředkování zaměstnání dle ust. § 63 odst. 3 zákona o zaměstnanosti, který stanoví, že úřad práce může rozhodnutím povolení ke zprostředkování zaměstnání odejmout.

K povinnosti vydání rozhodnutí o odejmutí povolení ke zprostředkování zaměstnání lze odkázat na názor Nejvyššího správního soudu, který vyslovil v souvislosti s opakovaným nesplněním povinnosti dle § 59 odst. 2 zákona o zaměstnanosti: „*Norma je formulována zcela jasně a výslovně tak, že tomu, kdo oznamovací povinnost v § 59 opakovaně nesplní, správní orgán povolení odejme. Takto formulovaná právní norma neumožňuje správnímu orgánu zvážit, zda tak učiní, či nikoliv, v opačném případě by zákonodárce normu formuloval jiným standardním způsobem (např. slovy „může odejmout“).*“³⁰⁰ Dále odkazují na závěr Krajského soudu v Plzni: „*odnětí povolení ke zprostředkování zaměstnání podle § 63 odst. 2 písm. c) zákona o zaměstnanosti je při naplnění stanovených podmínek postupem obligatorním nepřipouštějícím jakoukoli správní úvahu. Oproti tomu odnětí povolení ke zprostředkování zaměstnání podle § 63 odst. 3 zákona*

²⁹⁹ § 63 odst. 2 písm. h) zákona o zaměstnanosti.

³⁰⁰ Rozsudek Nejvyššího správního soudu č. j.: 10 Ads 38/2016-41, ze dne 30. 6. 2016, odst. 17.

*o zaměstnanosti je postupem fakultativním, ve kterém je správní orgán povinen správní uvážení provést.*³⁰¹

Ačkoli nemám v úmyslu jakkoli obhajovat porušování právních předpisů, nedomnívám se, že by všechna porušení zákona o zaměstnanosti měla vést k odejmutí povolení ke zprostředkování zaměstnání, tím spíše, pokud nesouvisí přímo se zprostředkovatelskou činností.³⁰² Jak už bylo výše uvedeno, v případě § 63 odst. 3 zákona o zaměstnanosti může generální ředitelství Úřadu práce „v rámci správního uvážení zohlednit, jakým způsobem, a jak intenzivně agentura práce uvedená ustanovení porušila, a zda pokuta uložená orgány inspekce práce v určité výši je postačujícím trestem.“³⁰³ Některá porušení nemusí být natolik závažná, aby bylo nutné povolení ke zprostředkování zaměstnání odejmout, právě proto mají správní orgány povinnost provést přezkoumatelnou správní úvahu, zda k tomuto opatření přistoupit.³⁰⁴ Dochází tak k rozlišení mezi závažným porušením ustanovení § 307b, 308 nebo § 309 odst. 2, 3, 5 a 6 zákoníku práce a těmi, které jsou spíše administrativní povahy. Z tohoto důvodu považuji za určitou nelogičnost, aby v případě ustanovení zákoníku práce upravujících agenturní zaměstnávání bylo dáno k úvaze, zda povolení odejmout či nikoli, a tato možnost nebyla stanovena i pro případy porušení zákona o zaměstnanosti. Nabízí se tedy otázka, zda v případech porušení zákona o zaměstnanosti nepřistoupit k obdobné úpravě, když i u těchto lze nalézt kvalitativně odlišná porušení.³⁰⁵ Mám však za to, že v případě umožnění výkonu nelegální práce a zastřenému zprostředkování zaměstnání by mělo dojít k odejmutí vždy, a totéž platí pro případy diskriminace.

Jako problematické vidím i to, že porušení ustanovení zákoníku práce může mít dopad v podobě odejmutí povolení ke zprostředkování zaměstnání pouze v případě § 307b, 308 nebo § 309 odst. 2, 3, 5 a 6. Souhlasím s názorem, že „porušení povinnosti vyplatit agenturnímu zaměstnanci např. odstupné, případně neuzavření pracovní smlouvy v písemné podobě představuje co do závažnosti takového jednání daleko větší společenskou nebezpečnost [...], než je např. neuvedení data vydání rozhodnutí

³⁰¹ Rozsudek Krajského soudu v Plzni č. j.: 77 Ad 7/2020-72, ze dne 9. 9. 2020, odst. 16.

³⁰² Například nesplnění oznamovací povinnosti dle § 87 odst. 1 zákona o zaměstnanosti v případě kmenového zaměstnance agentury práce, který je občanem Evropské unie.

³⁰³ Důvodová zpráva k zákonu č. 206/2017 Sb.

³⁰⁴ Rozsudek Krajského soudu v Plzni č. j.: 77 Ad 7/2020-72, ze dne 9. 9. 2020, odst. 21.

³⁰⁵ Obdobně STÁDNÍK, J. Porušování povinností agenturami práce a potenciální dopady do povolení ke zprostředkování zaměstnání. In PICHRT, J., MORÁVEK, J. ed., 2015. Atypická zaměstnání – cesta k vyšší zaměstnanosti? Praha: Wolters Kluwer. str. 245.

*o povolení ke zprostředkování v dohodě o dočasném přidělení zaměstnance mezi agenturou práce a uživatelem, ačkoli pouze za druhé avizované porušení povinnosti je možné povolení odejmout.*³⁰⁶ Uvedený názor považuji za stále relevantní, byť byl vyjádřen k dřívějšímu znění zákona o zaměstnanosti, který stanovil povinnost povolení ke zprostředkování zaměstnání odejmout, pokud právnická osoba nebo fyzická osoba porušila povinnost, kterou agenturám práce ukládal § 308 nebo 309 zákoníku práce.³⁰⁷ Domnívám se, že nedodržení minimální či zaručené mzdy, kdy se jedná o porušení základní povinnosti týkající se odměňování zaměstnanců, nelze tolerovat obecně, ale zejména v případě agentur práce, které působí na trhu zprostředkování zaměstnání.

³⁰⁶ Tamtéž, str. 237.

³⁰⁷ § 63 odst. 2 písm. e) zákona o zaměstnanosti ve znění ke dni 28. 7. 2017.

8 Ochrana zaměstnanců při úpadku agentury práce

I agentury práce si mohou svým jednáním přivodit úpadek. Zákon o zaměstnanosti na tyto případy pamatuje a zavádí povinnost agentury práce uzavřít pojištění záruky pro případ svého úpadku (dále také jen „pojištění“), a to těm agenturám práce, které jsou oprávněny zprostředkovávat zaměstnání formou agenturního zaměstnávání. Povinnost mít sjednáno předmětné pojištění je upravena v § 58a zákona o zaměstnanosti, jehož ukotvení a vývoji je věnována první část této kapitoly. Následně je rozebrána samotná povinnost být pojištěn, dochází k porovnání s ochranou zaměstnanců jiných zaměstnavatelů a dále je nastíněn možný vývoj této oblasti.

8.1 Krátce k vývoji § 58a zákona o zaměstnanosti

Tato povinnost byla do zákona o zaměstnanosti poprvé zavedena 1. 11. 2011, kdy nabyl účinnosti zákon č. 347/2010 Sb., kterým se mění některé zákony v souvislosti s úspornými opatřeními v působnosti Ministerstva práce a sociálních věcí, kdy agentury práce mohly provádět zprostředkování zaměstnání formou agenturního zaměstnávání jen za podmínky, že měly sjednáno pojištění pro případ svého úpadku a pro případ úpadku uživatele, a to ve výši zajišťující výplatu mzdy do výše trojnásobku průměrného měsíčního výdělku všech dočasně přidělených zaměstnanců. Agentury práce byly povinny toto pojištění doložit Ministerstvu práce a sociálních věcí do 2 měsíců ode dne nabytí právní moci rozhodnutí o povolení ke zprostředkování zaměstnání, přičemž od 1. 4. 2011, kdy nabyl účinnosti zákon zřizující Úřad práce,³⁰⁸ tuto povinnost plnily vůči generálnímu ředitelství Úřadu práce. Novinka byla zdůvodněna zvýšením právní jistoty zaměstnanců agentur práce, případně jiných fyzických osob, pro které bude agentura práce zprostředkovávat zaměstnání.³⁰⁹

Zákon č. 347/2010 Sb., který do zákona o zaměstnanosti vložil § 58a, nebyl dlouho účinný, neboť nálezem Ústavního soudu ze dne 1. 3. 2011 sp. zn. Pl. ÚS 55/10, vyhlášeným ve Sbírce zákonů pod č. 80/2011 Sb., došlo k jeho zrušení uplynutím dne 31. 12. 2011.³¹⁰

³⁰⁸ Zákon č. 73/2011 Sb., o Úřadu práce České republiky a o změně souvisejících zákonů.

³⁰⁹ Důvodová zpráva k zákonu č. 347/2010 Sb.

³¹⁰ Důvodem pro zrušení zákona bylo neústavní použití institutu legislativní nouze Poslaneckou sněmovnou Parlamentu České republiky.

Uvedený nálezn však nezměnil nic na tom, že povinnost uzavřít pojištění pro případ svého úpadku agenturám práce zůstala i po 31. 12. 2011, neboť od 1. 1. 2012 nabyla účinnosti další novela zákona o zaměstnanosti.³¹¹ Od ledna 2012 se znění § 58a nezměnilo. Ačkoli důvodová zpráva k předmětné novele uvádí, že se jedná o legislativně technické zpřesnění právní úpravy, nelze přehlédnout, že znění § 58a zákona o zaměstnanosti doznalo značného rozšíření.

Změnou oproti předchozímu znění je, že agentura práce již není povinna pojistit se pro případ úpadku uživatele, k čemuž důvodová zpráva k zákonu č. 367/2011 Sb. taktně mlčí.

8.2 Povinnost vyplývající z § 58a zákona o zaměstnanosti

Jak bylo uvedeno výše, agentura práce, které bylo uděleno povolení ke zprostředkování zaměstnání formou agenturního zaměstnávání, je povinna dle § 58a odst. 1 zákona o zaměstnanosti sjednat pojištění záruky pro případ svého úpadku, na jehož základě vznikne dočasně přidělenému zaměstnanci právo na plnění v případě nevyplacení mzdy agenturou práce z důvodu jejího úpadku. Agentura práce je povinna sjednané pojištění doložit generálnímu ředitelství Úřadu práce, a to do dvou měsíců ode dne nabytí právní moci rozhodnutí o povolení ke zprostředkování zaměstnání.

Co se týče vymezení pojmu úpadek, zákon o zaměstnanosti uvádí, že tento musí být osvědčen nebo zjištěn dokazováním podle zákona č. 182/2006 Sb., o úpadku a způsobech jeho řešení, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „insolvenční zákon“), kdy (nenormativní) poznámka pod čarou odkazuje na § 136 uvedeného zákona, který upravuje obsahové náležitosti rozhodnutí o úpadku.

Pojištění lze sjednat pouze u pojišťovny, která je oprávněna provozovat pojištění záruky podle příslušného právního předpisu.³¹² Pro úplnost lze dodat, že zákon o zaměstnanosti uvádí, že povinné pojištění záruky se řídí zákonem o pojistné smlouvě, pokud zákon o zaměstnanosti nestanoví jinak, avšak je vhodné podotknout, že takřka všechna ustanovení zmíněného zákona³¹³ byla zrušena.³¹⁴ Zákon o zaměstnanosti zároveň agentuře práce ukládá před uzavřením pojistné smlouvy a zároveň kdykoli v průběhu

³¹¹ Tohoto dne nabyl účinnosti zákon č. 367/2011 Sb., kterým se mění zákon č. 435/2004 Sb., o zaměstnanosti, ve znění pozdějších předpisů, a další související zákony.

³¹² Zákon č. 277/2009 Sb., o pojišťovnictví.

³¹³ Zákon č. 37/2004 Sb., o pojistné smlouvě.

³¹⁴ Například zákonem č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů, zákonem č. 91/2012, o mezinárodním právu soukromém, ve znění pozdějších předpisů.

trvání pojištění umožnit na žádost pojišťovny přístup ke všem dokladům, které s pojištěním souvisejí, a podat k nim vysvětlení.

Pojištění musí být sjednáno ve výši, která zajišťuje výplatu mzdy nejméně do výše trojnásobku průměrného měsíčního čistého výdělku všech zaměstnanců, které agentura práce dočasně přiděluje nebo bude přidělovat k výkonu práce u uživatele. Z uvedeného vyplývá, že ačkoli dočasně přidělit zaměstnance k uživateli může agentura práce i na základě dohody o pracovní činnosti, zákon o zaměstnanosti na tuto nepamatuje v případě stanovení výše pojistného plnění. Nároky dočasně přiděleného zaměstnance, které mu vznikly vůči agentuře práce, přecházejí na pojišťovnu, a to opět až do výše trojnásobku průměrného měsíčního čistého výdělku. Zároveň je agentura práce povinna neprodleně informovat generální ředitelství Úřadu práce o poskytnutém pojistném plnění a o zániku pojištění.

8.3 Okamžik, ke kterému má být sjednáno pojištění

Mezi důvody pro odejmutí povolení ke zprostředkování zaměstnání řadí zákon o zaměstnanosti v § 63 odst. 2 písm. d) i jednání, kdy právnická nebo fyzická osoba zprostředkovává zaměstnání bez sjednaného pojištění podle § 58a zákona o zaměstnanosti. Jakkoli se může jevit uvedené ustanovení jako jednoznačné, objevují se dva různé výklady.

První je založen na názoru, že aby mohlo být uvedené ustanovení aplikováno, musí agentura práce fakticky vykonávat činnost, tj. dočasně přidělit svého zaměstnance k uživateli. Tento závěr je dovozován z toho, že § 63 odst. 2 písm. d) zákona o zaměstnanosti obsahuje slovo „zprostředkovává“, tedy dochází k provozování faktické a skutečné služby zprostředkování zaměstnání, přičemž agentura práce může pojištění uzavřít takřka kdykoli, nejpozději před zahájením zprostředkovatelské činnosti.

Uvedený výklad zastává Městský soud v Praze, který v rozsudku č. j.: 10 Ad 3/2019-57, ze dne 29. 10. 2020, mimo jiné konstatoval: *„Důvod pod písm. f) přitom zjevně dopadá na situace, kdy právnická osoba fakticky zprostředkovává zaměstnání, ačkoliv je jí výkon této činnosti pozastaven podle zvláštního zákona. Nelze se pak rozumně domnívat, že by zákonodárce použil stejnou konstrukci jednání (důvodu) vedoucího k odnětí povolení (tj. zprostředkování bez splnění dalších zákonných podmínek) v rámci téhož ustanovení*

/tj. pod písm. d) a pod písm. f)/ a přiznával by mu současně odlišný význam.“³¹⁵ K okamžiku uzavření pojistné smlouvy Městský soud v Praze podotkl: „Z výše uvedeného lze podle soudu dovodit toliko, že agentura práce je obecně povinna sjednat pojištění nejpozději ve lhůtě 2 měsíců ode dne nabytí právní moci rozhodnutí o povolení ke zprostředkování zaměstnání, neboť jedině tak může splnit včas uvedenou povinnost podle ustanovení § 58a odst. 2 zákona o zaměstnanosti.“³¹⁶ K tomu pak doplnil, že smlouva o pojištění není povinnou náležitostí žádosti o povolení ke zprostředkování zaměstnání.

S odkazem na důvodovou zprávu k zákonu č. 347/2010 Sb. Městský soud v Praze uvedl: „Pokud tedy má být účinně dosaženo zákonodárcem sledovaného účelu posílení právní jistoty a zajištění práva na mzdu ve prospěch agenturních zaměstnanců, pak je třeba z ustanovení § 58a odst. 1 v návaznosti na § 63 odst. 2 písm. d) zákona o zaměstnanosti dovodit, že agentura práce musí pojištění sjednat nejpozději do okamžiku, než začne fakticky zprostředkovávat zaměstnání, tj. než zaměstná fyzickou osobu za účelem výkonu práce pro uživatele. Takto sjednané pojištění tedy musí doložit do dvou měsíců od právní moci rozhodnutí o povolení ke zprostředkování zaměstnání.“³¹⁷

Městský soud v Praze tak uzavřel, že je povinností správních orgánů obstarat podklady a prokázat, že agentura práce skutečně zprostředkovávala činnost bez sjednaného pojištění a § 63 odst. 2 písm. d) zákona o zaměstnanosti je nutno vykládat tak, že k jeho naplnění je třeba právě takové zjištění.

Osobně však zastávám výklad opačný, tj. že z § 58a zákona o zaměstnanosti vyplývá, že agentura práce je povinna mít sjednáno pojištění nejpozději k právní moci rozhodnutí o udělení povolení ke zprostředkování zaměstnání, jakkoli souhlasím s tím, že slovo „zprostředkovává“ je v § 63 odst. 2 písm. d) zákona o zaměstnanosti použito poněkud nešťastně. Jsem toho názoru, že předmětné ustanovení nelze vykládat bez souvislosti s § 58a odst. 1 a 2 zákona o zaměstnanosti.

Povolení ke zprostředkování zaměstnání se uděluje ode dne nabytí právní moci. Od tohoto data se právnická nebo fyzická osoba stává agenturou práce oprávněnou k výkonu zprostředkovatelské činnosti a vztahují se na ni veškerá práva a povinnosti s tím

³¹⁵ Rozsudek Městského soudu v Praze č. j.: 10 Ad 3/2019-57, ze dne 29. 10. 2020, odst. 33.

³¹⁶ Tamtéž odst. 36.

³¹⁷ Tamtéž odst. 38.

související. V dané souvislosti je třeba upozornit na skutečnost, že povinnost sjednat pojištění je spjata právě s udělením příslušného povolení ke zprostředkování zaměstnání, kdy tato povinnost jednoznačně vyplývá jak z § 58a odst. 1, tak odst. 2 tohoto ustanovení. V prvním odstavci je uvedeno, že agentura práce, které bylo uděleno (sic!) povolení ke zprostředkování zaměstnání podle § 14 odst. 1 písm. b) zákona o zaměstnanosti je povinna sjednat pojištění. Nejpozději ke dni nabytí právní moci je tak agentura práce s povolením k tzv. agenturnímu zaměstnávání povinna sjednat předmětné pojištění a toto doložit ve stanovené lhůtě úřadu práce.

Je třeba zdůraznit, že lhůta stanovená v § 58a odst. 2 zákona o zaměstnanosti se vztahuje k doložení předmětného pojištění, nikoli ke sjednání tohoto pojištění. Teleologickým a systematickým výkladem § 58a odst. 2 zákona o zaměstnanosti je nutné dospět k jednoznačnému závěru, že předmětné pojištění musí agentura práce uzavřít nezávisle na tom, zda svou činnost vykonává, tj. zaměstnává fyzické osoby za účelem jejich dočasného přidělení k uživateli. Odstavec 2 tuto povinnost zdůrazňuje. Povinnost doložit úřadu práce do 2 měsíců ode dne nabytí právní moci rozhodnutí o udělení povolení ke zprostředkování zaměstnání doklad o sjednání pojištění není zákonem o zaměstnanosti stanovena samoúčelně. Zákonodárce tuto skutečnost nepochybně konstruoval proto, že jedině prostřednictvím splnění dokládací povinnosti je úřad práce schopen zjistit, zda byla základní povinnost – sjednání předmětného pojištění agenturou práce – skutečně splněna či nikoliv.

Záměrem zákonodárce jistě nebylo, aby agentury práce uzavíraly pojištění až resp. jen v případě realizace dočasného přidělování zaměstnanců, jinak by v § 58a zákona o zaměstnanosti neukotvil povinnost sjednat pojištění i pro případ, že agentura práce nemá žádného zaměstnance (tedy pro zaměstnance budoucí), stejně jako povinnost doložit doklad o sjednání předmětného pojištění ve stanovené lhůtě. Navíc, zákonodárce odvíjí lhůtu k doložení příslušného pojištění od okamžiku nabytí právní moci povolení ke zprostředkování zaměstnání a nikoliv až 2 měsíce ode dne započetí zprostředkovatelské činnosti. Na agenturu práce, která nesplnila předmětnou povinnost, je tedy nutné nahlížet jako na agenturu, která naplnila svým jednáním, resp. nejednáním dikci § 63 odst. 2 písm. d) zákona o zaměstnanosti.³¹⁸

³¹⁸ V praxi bývá tento institut realizován tak, že agentura práce sjedná příslušné pojištění ve výši, která odpovídá počtu agenturních zaměstnanců, u kterých ví, že tyto bude přidělovat (tj. nejméně 1), a následně

Z uvedeného rovněž vyplývá, že dodatečným uzavřením pojištění záruky nelze zhojit porušení § 58a odst. 1 a 2 zákona o zaměstnanosti, neboť právní důsledky vznikají na základě pravomocného rozhodnutí o udělení povolení ke zprostředkování zaměstnání. Jinak by byl připuštěn absurdní závěr, že pojištění je možné uzavřít i v průběhu řízení z moci úřední ve věci odejmutí povolení ke zprostředkování zaměstnání, protože takovéto řízení by muselo být v důsledku dodatečného sjednání pojištění zastaveno.³¹⁹

Ke konstatování Městského soudu v Praze, že smlouva o pojištění není povinnou náležitostí žádosti o povolení ke zprostředkování, lze doplnit, že takovou náležitostí není ani pracovní smlouva odpovědného zástupce.

Agentura práce má stran pojištění povinnosti dvě. Předně musí pojištění sjednat, a to nejpozději v den nabytí právní moci předmětného rozhodnutí, a následně povinnost doložit doklad o jeho sjednání. Důvodem pro odejmutí povolení ke zprostředkování zaměstnání v současné době není nesplnění druhé zmíněné povinnosti.

Domnívám se, že není bez významu, že současné znění předmětné části ustanovení § 63 odst. 2 písm. d) zákona o zaměstnanosti vychází bez jakýchkoliv jazykových obměn ze znění ustanovení účinných již od 1. 1. 2011³²⁰, přičemž s účinností od 29. 7. 2017³²¹ došlo pouze k odstranění důvodu odejmutí povolení ke zprostředkování zaměstnání, spočívajícího v nedoložení předmětného pojištění úřadu práce v zákonem stanovené lhůtě, kdy toto jednání se stalo skutkovou podstatou přestupku.³²² Nesplnění povinnosti předložit sjednané pojištění však může vést k důvodnému podezření, že povinné pojištění nebylo vůbec sjednáno a k zahájení správního řízení ve věci odejmutí povolení ke zprostředkování zaměstnání z důvodu dle § 63 odst. 2 písm. d) zákona o zaměstnanosti.

Z novely zákona o zaměstnanosti tak vyplývá, že je rozlišováno mezi agenturami práce, které řádně a včas sjednají předmětné pojištění záruky a pouze je opomenou doložit úřadu práce ve stanovené lhůtě, od těch, které předmětné pojištění úřadu práce ve stanovené

po započetí zprostředkovatelské činnosti v závislosti na počtu agenturních zaměstnanců může již uzavřené pojištění modifikovat.

³¹⁹ To by dle mého názoru odporovalo zásadám procesní ekonomie. Současně by institut odejmutí povolení ke zprostředkování zaměstnání dle § 63 odst. 2 písm. d) zákona o zaměstnanosti pozbyl smyslu.

³²⁰ Znění § 63 odst. 2 písm. c) zákona o zaměstnanosti účinné ke dni 1. 1. 2011: „c) zprostředkovává zaměstnání bez sjednaného pojištění podle § 58a nebo nedoloží ministerstvu do 2 měsíců ode dne nabytí právní moci rozhodnutí o povolení ke zprostředkování zaměstnání doklad o sjednání tohoto pojištění“

³²¹ Kdy nabyl účinnosti zákon č. 206/2017 Sb., kterým se mění zákon č. 435/2004 Sb., o zaměstnanosti, ve znění pozdějších předpisů, a další související zákony.

³²² Přestupek dle § 139 odst. 1 písm. h) a § 140 odst. 1 písm. f) zákona o zaměstnanosti.

lhůtě nedoloží z důvodu, že toto pojištění vůbec neuzavřely a zprostředkovávají zaměstnání bez něj. V prvním případě se jedná pouze o přešůpek, projednáváný v kompetenci orgánů inspekce práce, zatímco v druhém případě bylo a je nahlíženo na agentury práce, které poruší § 58a odst. 1 a 2 zákona o zaměstnanosti, jako na subjekty zprostředkující zaměstnání bez pojištění, čehož důsledkem je odejmutí povolení ke zprostředkování zaměstnání, a to nezávisle na tom, zda dotyčná agentura práce byla či nebyla potrestána orgány inspekce práce za přešůpek, a nezávisle na tom, zda tato agentura práce předmětné pojištění dodatečně sjednala.

Důsledkem výkladu Městského soudu v Praze by byla neaplikovatelnost § 58a odst. 2 věty druhé zákona o zaměstnanosti, tedy povinnost agentury práce doložit úřadu práce do 2 měsíců ode dne nabytí právní moci rozhodnutí o povolení ke zprostředkování zaměstnání doklad o sjednání pojištění. Pokud by měl být akceptován názor Městského soudu v Praze, že agentura práce mohla sjednat pojištění nejpozději do okamžiku, než začne fakticky zprostředkovávat zaměstnání, tj. než zaměstná fyzickou osobu za účelem výkonu práce pro uživatele, došlo by k popření samotného účelu pojištění. Také by se § 58a odst. 2 zákona o zaměstnanosti stal takřka obsolentním ustanovením v případech, kdy by agentura práce začala zprostředkovávat zaměstnání například půl roku po udělení příslušného povolení ke zprostředkování zaměstnání – nemohla by být splněna povinnost předložit pojištění ve lhůtě 2 měsíců ode dne nabytí právní moci rozhodnutí o udělení povolení. Je zjevné, že v takovém případě by agentura práce neměla žádné pojištění, které by mohla doložit.³²³

Jak již bylo konstatováno výše, mám za to, že § 63 odst. 2 písm. d) zákona o zaměstnanosti nelze vykládat bez souvislosti s § 58a odst. 1 a 2 tohoto zákona a teleologickým výkladem příslušných ustanovení zákona o zaměstnanosti. Jak již bylo výše řečeno, § 58a odst. 1 zákona o zaměstnanosti stanoví povinnost sjednat pojištění záruky agentury práce v souvislosti s udělením předmětného povolení ke zprostředkování zaměstnání, přičemž povolení se uděluje ode dne nabytí právní moci rozhodnutí o udělení povolení. Nerozhoduje, zda subjekt nějakou činnost fakticky vykonával, rozhodující je, že byl k dané činnosti oprávněn, tj. že se stal agenturou práce a byl povinen dodržovat

³²³ V této souvislosti lze odkázat i na koncepci racionálního zákonodárce, která je základním východiskem interpretace práva a ze které lze dovodit, že racionální zákonodárce netvoří nadbytečné právo (srov. např. bod 6 usnesení Ústavního soudu ze dne 19. 1. 2016, sp. zn. II. ÚS 29/16), zásadně pak nevytváří pravidla bez normativního významu (srov. např. bod 47 nálezu Ústavního soudu ze dne 20. 12. 2016, sp. zn. Pl. ÚS 3/14).

zákonem stanovené podmínky pro výkon této činnosti. O tom, že pojištění je vyžadováno nezávisle na počtu přidělených zaměstnanců a na tom, zda je zprostředkovatelská činnost fakticky vykonávána, svědčí i znění § 58a odst. 2 zákona o zaměstnanosti věta první, která hovoří mimo jiné o budoucím dočasném přidělování k výkonu práce u uživatele. Ostatně již tím, že subjekt požádal o povolení ke zprostředkování zaměstnání dle § 14 odst. 1 písm. b) zákona o zaměstnanosti, deklaroval svůj zájem tuto činnost vykonávat. Rovněž není bez významu, že agenturou práce se subjekt stává až dnem nabytí právní moci rozhodnutí o povolení ke zprostředkování zaměstnání. Je tak na tom, kdo o povolení požádal, kdy zahájí jednání s pojišťovnou tak, aby byla splněna povinnost mít sjednáno pojištění. Uvědomuji si, že výše uvedený výklad je poměrně přísný vůči agenturám práce, avšak oblast zprostředkování zaměstnání je natolik důležitá, že by měl být na místě spíše restriktivní výklad.

Dvěma výše popsanými přístupy se zabýval Nejvyšší správní soud a přiklonil se k výkladu Městského soudu v Praze.³²⁴ Ve svém rozsudku mimo jiné konstatoval, že z § 14 odst. 1 a 2 zákona o zaměstnanosti nelze dovodit, že za zprostředkování zaměstnání je nutné označit již skutečnost, že agentura práce disponuje povolením ke zprostředkování zaměstnání.³²⁵ S tímto lze sice souhlasit, avšak se domnívám, že Nejvyšší správní soud zcela opomenul skutečnost, že zákon o zaměstnanosti výslovně počítá s budoucími zaměstnanci agentury práce, tj. dle mého názoru je pamatováno i na případy, kdy agentura práce nemá žádné zaměstnance. Také je opomíjena flexibilita agenturního zaměstnávání, rychlost, s jakou může být využíváno, a také délka sjednávání předmětného pojištění.

Skutečnost, že zákon o zaměstnanosti pamatuje i na budoucí zaměstnance, nebere v potaz Nejvyšší správní soud také při konstatování, že „*nevykonává-li totiž agentura práce dosud žádnou zprostředkovatelskou činnost či nemá-li zatím žádné zaměstnance k přidělení uživateli, tak žádné mzdové nároky ohroženy ani být nemohou.*“³²⁶ Takový závěr je dle mého názoru v přímém rozporu s textem § 58a odst. 2 zákona o zaměstnanosti, ve kterém se výslovně hovoří nejen o zaměstnancích, které agentura práce přiděluje, ale i o těch, které bude k výkonu práce u uživatele přidělovat.

Podle názoru Nejvyššího správního soudu není v zákoně určena konkrétní lhůta pro sjednání povinného pojištění a je nutné, aby toto bylo sjednáno k okamžiku zahájení

³²⁴ Rozsudek Nejvyššího správního soudu č.j.: 4 Ads 345/2020-38, ze dne 16. 6. 2021.

³²⁵ Tamtéž, odst. 18.

³²⁶ Tamtéž, odst. 27.

konkrétní zprostředkovatelské činnosti.³²⁷ Nemohu souhlasit s tím, že „nejzazším časovým okamžikem pro sjednání předmětného pojištění je uplynutí dvou měsíců ode dne právní moci rozhodnutí o udělení povolení ke zprostředkování zaměstnání,³²⁸ protože tato skutečnost vskutku ze zákona o zaměstnanosti nevyplývá. Tato argumentace se jeví o to více paradoxní ve světle toho, že sám Nejvyšší správní soud zároveň správním orgánům vytkl, že ze zákona o zaměstnanosti nevyplývá povinnost mít sjednáno pojištění nejpozději ke dni právní moci rozhodnutí o udělení povolení ke zprostředkování zaměstnání.³²⁹

8.4 Zákon o ochraně zaměstnanců při platební neschopnosti zaměstnavatele

Podle článku 28 Listiny základních práv a svobod mají zaměstnanci právo na spravedlivou odměnu za práci a na uspokojivé pracovní podmínky, z čehož vyplývá rovněž jedna ze základních povinností zaměstnavatele, tj. platit zaměstnanci mzdu nebo plat za vykonanou práci. Vedle obecné možnosti vymáhat svá práva soudní cestou, pamatuje právní řád i na případy, kdy je na zaměstnavatele vyhlášeno moratorium před zahájením insolvenčního řízení nebo byl podán insolvenční návrh, a takový zaměstnavatel nevyplatil svému zaměstnanci mzdové nároky. Ochrana je takovému zaměstnanci poskytována za podmínek uvedených v zákoně č. 118/2000 Sb., o ochraně zaměstnanců při platební neschopnosti zaměstnavatele, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon č. 118/2000 Sb.“). Ochrana spočívá v přiznání mzdových nároků krajskou pobočkou Úřadu práce. Zákon č. 118/2000 Sb. byl přijat v souvislosti se sblížením českého právního řádu s právem Evropské unie, kdy v době jeho přijetí byla účinná směrnice rady ES č. 80/987/EEC ze dne 20. 10. 1980 o sblížení zákonů členských států, týkajících se ochrany zaměstnanců v případě platební neschopnosti jejich zaměstnavatele, která byla považována za jednu z nejdůležitějších směrnic v oblasti pracovního práva. Tato směrnice byla opakovaně podstatně změněna, a proto byla z důvodu srozumitelnosti a přehlednosti nahrazena směrnicí Evropského parlamentu a Rady 2008/94/ES ze dne 22. 10. 2008 o ochraně zaměstnanců v případě platební neschopnosti zaměstnavatele (dále jen „směrnice 2008/94/ES“).

³²⁷ Tamtéž, odst. 24 a 25.

³²⁸ Tamtéž, odst. 25.

³²⁹ Tamtéž, odst. 28.

Ve vztahu k agenturnímu zaměstnávání je nutné upozornit na § 2 odst. 5 zákona č. 118/2000 Sb., podle kterého se tento zákon nevztahuje na zaměstnance agentur práce, kterým je zprostředkováno zaměstnání podle § 14 odst. 1 písm. b) a § 66 zákona o zaměstnanosti a kteří byli uspokojeni z pojištění agentury práce sjednaného podle § 58a zákona o zaměstnanosti. Je otázkou, zda je toto vyloučení v souladu se směrnicí 2008/94/ES, dle které členské státy mohou výjimečně vyloučit z oblasti působnosti této směrnice pohledávky některých zaměstnanců z důvodu existence jiné formy záruky, je-li zjištěno, že poskytuje dotyčným osobám ochranu, která je rovnocenná ochraně vyplývající z této směrnice.³³⁰

Lze totiž polemizovat nad tím, zda je forma ochrany poskytovaná § 58a zákona o zaměstnanosti rovnocenná s ochranou dle zákona č. 118/2000 Sb. V případech poskytovaných plnění není jejich povaha srovnatelná. U poskytnutého pojistného plnění se totiž nejedná o plnění ze strany zaměstnavatele, ale má povahu plnění závazku pojišťovny na základě uzavřené pojistné smlouvy mezi ní a agenturou práce.³³¹ Vedle samotné povahy plnění³³² je nutné brát v potaz i hledisko časové a otázku výše finančního plnění poskytnutého zaměstnanci. Nelze opomenout ani skutečnost, že z pojistného plnění nejsou prováděny odvody podle zvláštních právních předpisů.

Co se týče časového hlediska, je nesporné, že zákon č. 118/2000 Sb. je založen na rychlosti řízení tak, aby byla zachována alimentární funkce mzdy,³³³ jak bylo uvedeno výše, proto postupovat podle tohoto zákona lze již při podání insolvenčního návrhu. Oproti tomu zákon o zaměstnanosti vyžaduje, aby byl úpadek agentury práce osvědčen nebo zjištěn dokazováním podle insolvenčního zákona. Je tak zjevné, že případné pojistné plnění zaměstnanec obdrží až s několikaměsíčním zpožděním.³³⁴

Výše plnění dle zákona č. 118/2000 Sb. je ovlivněna limity v tomto zákoně stanovenými (zaměstnanci lze přiznat dlužný mzdový nárok až za 3 měsíce rozhodného období,

³³⁰ Článek 1 odst. 2 směrnice 2008/94/ES.

³³¹ SEIDL, P., KADLEC, M. § 2 (Přímá vyloučení z působnosti zákona). In: SEIDL, P., KADLEC, M. *Zákon o ochraně zaměstnanců při platební neschopnosti zaměstnavatele: Komentář* [Systém ASPI]. Wolters Kluwer [cit. 2020-12-11]. ASPI_ID KO118_2000CZ. Dostupné v Systému ASPI. ISSN: 2336-517X.

³³² Plnění poskytované pojišťovnou má povahu plnění závazku z pojistné smlouvy, obtížně jej tedy lze označit jako mzdový nárok, jež má vliv na účast na důchodovém pojištění.

³³³ Pokud jde bez komplikací, mohou být dlužné mzdové nároky vyplaceny již do 14 dnů od podání žádosti.

³³⁴ Pokud bude vůbec o úpadku rozhodnuto.

přičemž za každý jeden měsíc lze přiznat až 1,5násobek rozhodné částky³³⁵), zatímco v případě pojištění má toto zajišťovat výplatu mzdy nejméně do výše trojnásobku průměrného měsíčního čistého výdělku zaměstnance. Je tak zjevné, že úroveň ochrany může být rozdílná, přičemž vliv má i skutečnost, zda zaměstnanci vznikl nárok na odstupné či náhradu mzdy.³³⁶ Otázka srovnatelnosti ochrany je tudíž v této části diskutabilní.

Další otázkou je, zda bude zaměstnanec po uspokojení ze strany pojišťovny při žádosti dle zákona č. 118/2000 Sb. úspěšný. Komentářová literatura k zákonu č. 118/2000 Sb. k vynětí agenturních zaměstnanců z působnosti zákona č. 118/2000 Sb. upozorňuje rovněž na legislativní formulaci daného ustanovení, kdy gramatickým výkladem lze dospět k závěru, že předmětné ustanovení se vztahuje pouze na zaměstnance, kteří jsou ke dni posuzování dočasně přidělování k výkonu práce u uživatele a současně pouze na ty dočasně přidělované zaměstnance, kterým již bylo poskytnuto pojistné plnění z titulu úpadku agentury práce. Dále konstatuje: „*Proto se lze spíše klonit k závěru, že komentované ustanovení nedopadá na ty zaměstnance, kteří byli anebo jsou přiděleni a vykonávají či vykonávali pro uživatele práci v rozhodném období a současně dosud nebyli a v budoucnosti nebudou uspokojeni z pojištění agentury práce sjednaného podle § 58a zák. o zaměstnanosti. Z tohoto důvodu bude patrně nevyhnutelné, aby úřad práce řízení o uspokojení dlužných mzdových nároků přerušil.*“³³⁷

Pro úplnost doplním, že § 58a zákona o zaměstnanosti hovoří o dočasně přiděleném zaměstnanci. Pojištění agentury práce se tak nevztahuje na kmenové zaměstnance agentury práce, pokud samozřejmě pojistná smlouva nestanoví jinak, a tito by tak měli postupovat dle zákona č. 118/2000 Sb.³³⁸

³³⁵ Rozhodnou částku vyhláší a zveřejní Ministerstvo práce a sociálních věcí ve Sbírce zákonů vždy s účinností od 1. května kalendářního roku na dobu 12 kalendářních měsíců, a to ve výši průměrné mzdy v národním hospodářství za předchozí kalendářní rok.

³³⁶ SEIDL, P., KADLEC, M. § 2 (Přímá vyloučení z působnosti zákona). In: SEIDL, P., KADLEC, M. *Zákon o ochraně zaměstnanců při platební neschopnosti zaměstnavatele: Komentář* [Systém ASPI]. Wolters Kluwer [cit. 2020-12-11]. ASPI_ID KO118_2000CZ. Dostupné v Systému ASPI. ISSN: 2336-517X.

³³⁷ SEIDL, P., KADLEC, M. § 2 (Přímá vyloučení z působnosti zákona). In: SEIDL, P., KADLEC, M. *Zákon o ochraně zaměstnanců při platební neschopnosti zaměstnavatele: Komentář* [Systém ASPI]. Wolters Kluwer [cit. 2020-12-11]. ASPI_ID KO118_2000CZ. Dostupné v Systému ASPI. ISSN: 2336-517X.

³³⁸ STÁDNÍK, J. in Pichrt, J. a kol. *Agenturní zaměstnávání v komplexních souvislostech*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2013, 395 s. 68.

8.5 Zhodnocení účinnosti pojištění

Je otázkou, zda institut pojištění skutečně nabízí zvýšenou ochranu a posílení právní jistoty agenturních zaměstnanců, jak si vytyčil zákonodárce při zavedení pojištění agentur práce do českého právního řádu.³³⁹ Institut pojištění bývá rovněž označován samotnými agenturami práce jako zbytečný a neúčelný, když jeho prostřednictvím vznikají zvýšené náklady na provoz, a jeho cíle by bylo dosaženo i postupem dle zákona č. 118/2000 Sb.

Souhlasím s názorem, že agentury práce jsou nástrojem, který by měl na trhu práce sehrávat pozitivní roli a pracovní místa zachovávat či je spoluvytvářet, zejména v době hospodářské krize,³⁴⁰ avšak účelem agentur práce není v případě horších v hospodářských výsledků ekonomiky, tuto krizi v důsledku svého úpadku ještě prohlubovat zvýšenými finančními nároky na stát.³⁴¹ Navzdory tomu mám za to, že pojištění agenturním zaměstnancům nenabízí dostatečnou a účinnou ochranu.

Jedním z důvodů je skutečnost, že výše pojistného plnění, které je agentura práce povinna sjednat, je odvislá pouze od zaměstnanců, kteří jsou přidělováni na základě pracovního poměru k agentuře práce, a zároveň je v § 58a zákona o zaměstnanosti uveden pouze zaměstnanec, kterému nebyla vyplacena mzda. Zákon o zaměstnanosti tak v této otázce opomíjí zaměstnance činné na základě dohod o pracovní činnosti, kterým je vyplácena odměna z dohody. Mám za to, že se jedná o nedůvodné znevýhodnění, a to i v případě, že bychom hovořili pouze o tzv. zpojistněných dohodách o pracovní činnosti.

Z dosavadní činnosti je mi známo, že uzavření příslušného pojištění ze strany agentur práce není levnou záležitostí, a proto se mnohdy agentury práce výrazně tzv. podpojišťují. V rámci prováděných kontrol orgány inspekce práce je pak splnění povinnosti uzavřít pojištění na příslušný obnos značně obtížné kontrolovat, neboť často je počet dočasně přidělovaných zaměstnanců agentury práce velmi proměnlivý.

Z mé činnosti je mi dále známo, že úpadek agentury práce byl zjištěn v jednotkách případů a zároveň v několika málo případech bylo dočasně přidělovaným zaměstnancům

³³⁹ Důvodové zprávy k zákonu č. 347/2010 Sb. a 367/2011 Sb.

³⁴⁰ Ostatně za tímto účelem mají agentury práce i některé výhody oproti jiným zaměstnavatelům, například se neaplikuje zákaz řetězení pracovních smluv na dobu určitou.

³⁴¹ SEIDL, P., KADLEC, M. § 2 (Přímá vyloučení z působnosti zákona). In: SEIDL, P., KADLEC, M. *Zákon o ochraně zaměstnanců při platební neschopnosti zaměstnavatele: Komentář* [Systém ASPI]. Wolters Kluwer [cit. 2020-12-11]. ASPI_ID KO118_2000CZ. Dostupné v Systému ASPI. ISSN: 2336-517X.

skutečně pojistné příslušnou pojišťovnou vyplaceno. Pojistné plnění však bylo poskytnuto většinou tak, že nároky dotčených zaměstnanců nebyly zcela uspokojeny. Navzdory těmto zkušenostem však lze podotknout, že mi není známo, že by generální ředitelství Úřadu práce od roku 2012 dosud bylo informováno o poskytnutém pojistném plnění a o zániku pojištění. Je pravděpodobné, že informace o poskytnutém pojistném plnění nejsou známy i z toho důvodu, že podle § 58a odst. 8 zákona o zaměstnanosti je to právě agentura práce, kdo informuje o poskytnutém pojistném plnění generální ředitelství Úřadu práce, přičemž mnohdy subjekty, které jsou v úpadku, (nejen) s orgány státní správy nekomunikují. Z tohoto důvodu by bylo vhodné přenést povinnost informovat o poskytnutém pojistném plnění i o zániku pojištění z agentury práce na pojišťovnu.

Jako další problém vnímám nedostatečnou ochranu zaměstnanců agentury práce, která je v úpadku, v porovnání s ochranou, kterou v současné době poskytuje zákon č. 118/2000 Sb. jiným zaměstnancům platebně neschopného zaměstnavatele. S odkazem na výše uvedené doplňuji, že zákon č. 118/2000 Sb. nepočítá, že může nastat situace, kdy zaměstnanec nebude pojistným plněním ze strany pojišťovny uspokojen zcela (například mu byla vyplacena jen polovina minimální mzdy). Zaměstnanci agentur práce jsou tak znevýhodněni vůči ostatním neagenturním zaměstnancům, a to také v časovém hledisku, kdy muselo být v rámci řízení dle zákona č. 118/2000 Sb. prvotně zjišťováno, zda tito zaměstnanci byli uspokojeni z pojištění či nikoliv. Ostatně vzhledem ke lhůtě pro podání žádosti³⁴² také může nastat situace, kdy zaměstnanci agentury práce nebude poskytnuta žádná ochrana z důvodu uplynutí lhůty pro podání žádosti a zároveň nekonstatování úpadku agentury práce, tudíž mu nezbude nic jiného než se svého nároku domáhat soudní cestou.

Na výše uvedenou nerovnost agenturních zaměstnanců reaguje novela zákona č. 118/2000 Sb., která byla předložena do legislativního procesu a je nyní projednávána.³⁴³ Návrh počítá s tím, že by vyloučení z uspokojení podle zákona č. 118/2000 Sb. byli pouze ti zaměstnanci agentury práce, kteří byli plně uspokojeni z pojištění podle § 58a zákona o zaměstnanosti. Projevuje se tak snaha dosáhnout rovnosti zaměstnanců v případě platební neschopnosti zaměstnavatele. Také je vyjádřena i snaha

³⁴² Dle § 4 odst. 4 věta první zákona č. 118/2000 Sb. mzdové nároky může zaměstnanec uplatnit nejpozději do 5 měsíců a 15 kalendářních dnů následujících ode dne, kdy jsou informace o zaměstnavateli, jehož zaměstnanci mohou uplatnit své mzdové nároky, zveřejněny na úřední desce Úřadu práce.

³⁴³ Sněmovní tisk č. 990, 8. volební období Poslanecké sněmovny Parlamentu České republiky.

pokryt i případy, kdy by uspokojení z pojištění nedosahovalo takové výše jako by bylo možné uspokojení mzdových nároků dle zákona č. 118/2000 Sb., a proto je navrhováno uspokojení zaměstnanců agentury práce, pokud nebyli z pojištění uspokojeni plně. Návrh upravuje rovněž i povinnost vrátit finanční prostředky v případě, že by zaměstnanci byli uspokojeni z pojištění agentury práce.³⁴⁴

Rovněž se nabízí možnost povinné pojištění agentur práce ze zákona o zaměstnanosti zcela vypustit, příp. jej nahradit jiným institutem nebo více využít kauci dle § 60b zákona o zaměstnanosti. Skutečnost, že pojišťovny nejsou ze zákona povinny pojištění s agenturami práce uzavřít, se projevila zejména v době tzv. koronavirové krize. V první vlně (březen až květen 2020) některé pojišťovny značně omezily v očekávání horších hospodářských výsledků možnost pojištění uzavírat. V případě, že by žádná z pojišťoven neuzavírala pojistné smlouvy s nově vzniklými agenturami práce, dostaly by se tyto do situace, kdy nemohou z objektivních důvodů splnit svou povinnost s důsledky, které z nedodržení povinnosti vyplývají. Řešením takové situace by bylo ukotvení povinnosti pojišťoven předmětné pojistné smlouvy uzavírat nebo zcela vypustit institut pojištění nebo jej nahradit.

³⁴⁴ Důvodová zpráva k vládnímu návrhu zákona, kterým se mění zákon č. 118/2000 Sb., o ochraně zaměstnanců při platební neschopnosti zaměstnavatele a o změně některých zákonů, ve znění pozdějších předpisů, a zákon č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů (sněmovní tisk č. 990, 8. volební období), dostupná zde: <https://www.psp.cz/sqw/text/tiskt.sqw?O=8&CT=990&CT1=0>.

Závěr

Ačkoli je zákon o zaměstnanosti účinný déle než 15 let, i nadále se objevují nové právní otázky, které je třeba řešit. Možná je to tak i z důvodu, že byl tento zákon již více než osmdesátkrát novelizován. Podmínky pro vydávání povolení ke zprostředkování zaměstnání a důvody pro odejmutí tohoto povolení byly v roce 2004 nastaveny poměrně liberálně.³⁴⁵ Tento přístup se postupně v průběhu mnohých novelizací měnil, přičemž i nadále je ze strany některých zainteresovaných subjektů voláno po ještě větším zpřísnění právní úpravy týkající se agentur práce a agenturního zaměstnávání.

Zákonodárce tak nezahálí a agentury práce a jejich činnost jsou předmětem četných snah o změny. Pro ilustraci uvádím, že v nedávné době se v médiích objevila zpráva, že jedna z vládních politických stran má v plánu předložit návrh, aby u uživatele mohlo být přidělováno maximálně 10 % agenturních zaměstnanců v poměru ke kmenovým zaměstnancům. Oficiálně prezentovaným důvodem je údajné zlepšení podmínek zaměstnanců.³⁴⁶ V návaznosti na toto prohlášení byl dne 18. 6. 2021 do Elektronické knihovny eKLEP³⁴⁷ předložen návrh novely zákona o zaměstnanosti. Je otázkou, jak bude návrh novely přijat v mezirezortním připomínkovém řízení a zda vůbec projde úspěšně celým legislativním procesem.

Důležité je uvědomit si, že ačkoliv jsou hlavními prameny práva v oblasti agentur práce zákon o zaměstnanosti a zákoník práce, tématu se dotýkají i předpisy, které by na první pohled neměly mít žádný vliv na činnost agentur práce. Jako významný pramen práva můžeme označit zejména zákon o pobytu cizinců, kdy omezení ve vztahu k oznamování změny v pracovní pozici u držitelů duálních zaměstnaneckých karet může mít zcela zásadní vliv na právní vztahy a představuje podle mého názoru popření základní vlastnosti agenturního zaměstnávání, tj. jeho flexibilitu.

Cílem této práce bylo poukázat na vybrané aspekty právní úpravy agentur práce, které vyplývají nejen ze zákona o zaměstnanosti, ale i jiných právních předpisů, a poskytnout náměty na jejich úpravu. Souhlasím s tím, že současný stav vykazuje určité nedostatky,

³⁴⁵ Důvodová zpráva k zákonu č. 347/2010 Sb.

³⁴⁶ ČSSD chce omezit zaměstnávání agenturních pracovníků. *DeníkN* [online]. Praha: Deníkn, 2021 [cit. 2021-6-16]. Dostupné z: <https://denikn.cz/minuta/645516/>.

³⁴⁷ Elektronická knihovna eKLEP slouží k výměně dokumentů v rámci připomínkového řízení, jak plyne z Legislativních pravidel vlády.

mnohé se však jistě nevyřeší v rámci zákona o zaměstnanosti.³⁴⁸ Bude potřeba zahájit diskuzi nejen mezi subjekty činnými v oblasti zaměstnanosti, ale taktéž zamyslet se nad tím, zda k porušování právních předpisů nepřispívá kupříkladu složitá právní úprava daní a jejich výše.

Někteří zaměstnanci mají s agenturami práce špatné zkušenosti, ale je třeba zdůraznit, že určité subjekty, které porušují právní předpisy, ani nejsou agenturami práce ve smyslu zákona o zaměstnanosti a pouze se za ně vydávají. To má za následek, že jsou agentury práce často vnímány negativně, jakkoli mají podle mého názoru pozitivní vliv na zvýšení míry zaměstnanosti u určitých skupin osob. Důvody současného stavu jsou různé. Jedná se kupříkladu o relativně pomalý postup při odnímání povolení ke zprostředkování zaměstnání, kdy byly v uplynulých letech zahájena správní řízení z důvodu porušení povinností agenturou práce jen v desítkách případů a samotná délka správního řízení v této věci. Dalším důvodem může být skutečnost, že soudní řízení³⁴⁹ trvají i několik let, přičemž pokud soud přizná odkladný účinek žalobě proti rozhodnutí o uložení pokuty či žaloby proti rozhodnutí o odvolání proti rozhodnutí o odejmutí povolení ke zprostředkování zaměstnání, subjekty i nadále vykonávají činnost jako agentura práce.

Z praxe je patrné, že stále větší roli při výkladu (a někdy i dotváření práva) hrají soudy. Je tomu tak nejen na úrovni soudů správních, ale i Ústavního soudu. Právě tam je v současnosti projednáván návrh na zrušení § 60b zákona o zaměstnanosti, který stanoví podmínku poskytnutí kauce. Rozhodnutí Ústavního soudu, ať už bude jakékoli, nastaví v této oblasti směr, jakým se bude ubírat právní úprava podmínek ve vztahu k zajištění působení seriózních a spolehlivých agentur práce v následujících letech. Další otázka, které se soudy věnují, je problematika povinného pojištění agentur práce a zejména okamžik, ke kterému má být toto pojištění sjednáno. V této práci byl zmíněn nový rozsudek Nejvyššího správního soudu v této věci a lze očekávat, že obdobných rozhodnutí bude jen přibývat. Do budoucna lze očekávat, že dojde buď ke zpřesnění příslušného ustanovení zákona o zaměstnanosti a výslovnému ukotvení okamžiku, ke kterému je nutné pojištění uzavřít, nebo k jeho úplnému vypuštění. Dále nelze opomenout rozsudek, ve kterém se Nejvyšší správní soud zabýval problematikou srovnatelného

³⁴⁸ Například tzv. bílí koně a zakládání právnických osob za účelem zakládání nových a nových agentur práce.

³⁴⁹ Jak proti rozhodnutím o odejmutí povolení ke zprostředkování zaměstnání, tak ve věci uložení pokuty orgány inspekce práce.

zacházení s agenturními zaměstnanci. Toto rozhodnutí může mít kruciální dopady do postavení agenturních zaměstnanců a zacházení s nimi. Podle mého názoru se zde ještě více projevil problém spočívající v tom, že správní soudy jsou mnohdy nuceny vykládat právní předpisy týkající se práva civilního.³⁵⁰ Podle mého názoru není vhodné spoléhat se příliš na to, že soudy budou vždy korigovat nepřesnosti v právní úpravě, neboť takový postup může vést i k výsledku, který není přílehlavý a pro danou oblast vhodný. Naopak by se mělo usilovat o dosažení co nejvíce srozumitelné právní úpravy.

Právní úprava agentur práce má před sebou hned několik výzev. Jednou z nich je úprava podmínek odborné praxe, a to jak vzhledem k jejímu obsahu, tak i způsobu získání, přičemž v současnosti není stanoveno rozhodné období, ve kterém má být získána. Jsem toho názoru, že by se mělo zabránit uznávání praxe pro účely povolení ke zprostředkování zaměstnání získané před více než 10 lety, neboť se situace na trhu práce dynamicky vyvíjí. Praxe získaná například před více než 15 lety, kdy se osoba od té doby uvedené činnosti nevěnuje, může jen obtížně prokázat potřebné zkušenosti v oboru a jejich uplatnitelnost. Rovněž stojí za zamyšlení případné stanovení podmínky splnění odborné praxe již při podání žádosti o vydání povolení ke zprostředkování zaměstnání, čímž by se zamezilo následným žádostem o přerušování řízení, kdy v průběhu přerušování praxe „doběhne“. Současně považuji za problematické, že zákon o zaměstnanosti nereflektuje způsob, jakým byla odborná praxe získána, přičemž jsem zastáncem toho, aby se jednalo o pracovní poměr se sjednanou pracovní dobou v rozsahu nejméně 20 hodin týdně nebo živnost, přičemž by měla být řádně doložena i náplň (pracovní) činnosti.

Domnívám se, že by mělo být zabráněno případům, kdy fyzické osoby působící jako členové statutárního orgánu u agentury práce v době, kdy u této nastaly nebo trvaly skutečnosti vedoucí k odejmutí povolení ke zprostředkování zaměstnání, působí ve statutárním orgánu právnické osoby žádající o povolení ke zprostředkování zaměstnání. Zákon o zaměstnanosti však takovou úpravu neobsahuje a nestanoví ani členům statutárního orgánu podmínku bezúhonnosti ve smyslu § 60 odst. 4 zákona o zaměstnanosti. Vhodné by také bylo posoudit, zda žadateli o povolení ke zprostředkování zaměstnání, resp. jeho statutárnímu orgánu, či odpovědnému zástupci, byla uložena pokuta za zastřené zprostředkování zaměstnání nebo za umožnění výkonu nelegální

³⁵⁰ Obdobně se tomu stalo i v případě definice závislé práce a jejímu rozšíření ze strany Nejvyššího správního soudu ve věci posouzení nelegální práce. Například rozsudek Nejvyššího správního soudu č. j.: 6 Ads 46/2013-35, ze dne 13. 2. 2014.

práce. Je totiž nezbytné zamezit zakládání nových agentur práce osobami porušujícími právní předpisy či se podílejícími na takovém jednání.

Agentury práce, které chtějí dočasně přidělovat zaměstnance k uživateli, jsou povinny v průběhu správního řízení poskytnout kauci. Mám za to, že potenciál kauce není zcela využit. Například pokud má agentura práce nedoplatky u správců daně, nelze kauci využít po dobu platnosti povolení. Tento aspekt by bylo vhodné do budoucna využít, a to zároveň se zavedením podmínky, že bez plně složené kauce nemůže agentura práce dočasně přidělovat své zaměstnance k uživateli. Dále by bylo vhodné zvážit využití kauce pro účely krytí neuhrazených nároků zaměstnanců agentury práce, a to nejen v rámci diskuse nad budoucností povinného pojištění podle § 58a zákona o zaměstnanosti.

Zákon o zaměstnanosti nepamatuje ani na případy, kdy je přiznán odkladný účinek žalobě proti rozhodnutí ve věci odejmutí povolení ke zprostředkování zaměstnání. To považuji za problematické nejen s ohledem na délku soudního řízení, ale i vzhledem k tomu, že než je o odkladném účinku rozhodnuto, může být agentuře práce vrácena kauce. Agentura práce ale může následně zprostředkovávat zaměstnání bez toho, aniž by byla kauce poskytnuta, protože zákon o zaměstnanosti spojuje povinnost poskytnout kauci se správním řízením o udělení povolení. Je tak zjevné, že kauce v takovém případě může jen obtížně plnit zajišťovací a prokazující funkci.

Jako velký nedostatek týkající se opakovaného povolení ve smyslu § 62 odst. 3 zákona o zaměstnanosti vnímám absenci nejzazšího termínu podání žádosti, aby mohlo být povolení ke zprostředkování zaměstnání formou dle § 14 odst. 1 písm. b) zákona o zaměstnanosti vydáno jako opakované.

Zákon o zaměstnanosti výslovně nestanoví, že se v případě jedné žádosti o povolení ke všem formám zprostředkování zaměstnání zahájí dvě správní řízení, přičemž ani není stanoveno, jaké povolení ke zprostředkování zaměstnání musí být odejmuto. Jak jsem konstatovala v textu práce, úmysl zákonodárce odejmout pouze povolení ke zprostředkování zaměstnání, na jehož základě byla činnost, při které došlo k porušení zákona o zaměstnanosti, vykonávána, nelze vyčíst ani z důvodové zprávy k zákonu o zaměstnanosti.

Zároveň jako závažný nedostatek vnímám skutečnost, že § 63 zákona o zaměstnanosti odlišně přistupuje k důvodům pro odejmutí povolení ke zprostředkování zaměstnání,

když při porušení jakékoli povinnosti stanovené zákonem o zaměstnanosti má automaticky následovat odejmutí povolení bez posouzení míry závažnosti takového porušení, kdežto v případě porušení vyjmenovaných ustanovení zákoníku práce zde uvážení je. Taková úprava mi nepřijde vhodná, když právě v případě ustanovení týkajících se agenturního zaměstnávání, které v jiných oblastech bývá předmětem pokusů o zpřísnění právní úpravy, je dáno ke zvážení, zda povolení odejmout či nikoli. Některá porušení zákona o zaměstnanosti nemusí být natolik závažná jako například neposkytnutí minimální či zaručené mzdy, které však není uvedeno mezi důvody, pro které lze odejmout povolení ke zprostředkování zaměstnání.

V souvislosti s odnímáním povolení ke zprostředkování zaměstnání nelze opomenout povinnost nahradit náklady řízení. V současné době § 142 zákona o zaměstnanosti nezmiňuje všechny důvody pro odejmutí povolení ke zprostředkování zaměstnání z důvodu, že agentura práce poruší své povinnosti. Uvedené by bylo vhodné napravit, neboť není jediný důvod, proč by neměla být například povinnost nahradit náklady řízení v případě odejmutí povolení z důvodu porušení vyjmenovaných ustanovení zákoníku práce (§ 63 odst. 3 zákona o zaměstnanosti).

V době odevzdání této práce zákon o zaměstnanosti nereflektoval skutečnost, že při zastřeném zprostředkování zaměstnání vystupuje jak ten, kdo poskytuje pracovní sílu, ale i ten, kterému je pracovní síla poskytována. Zákon o zaměstnanosti postihuje pouze jednání prvně zmíněného. Tento nedostatek bude pravděpodobně zhojen, protože v legislativním procesu jsou návrhy zákonů novelizujících zákon o zaměstnanosti tak, že jako přestupek bude označeno i jednání spočívající v umožnění výkonu zastřeného zprostředkování zaměstnání.

Problematické body jsou však obsaženy i jinde než jen v rámci úpravy zákona o zaměstnanosti. Také v případě zákoníku práce jsou oblasti, které by bylo vhodné upravit či zpřesnit. Zejména se jedná o otázku, zda je dočasné přidělení k uživateli skutečně dočasným. Podle mého názoru je dočasnost pouze deklarována, když omezení trvání dočasného přidělení lze překonat žádostí zaměstnance, která nemusí být ani písemná. Jako potenciální problém vnímám i uzavírání pracovněprávního vztahu na dobu určitou. V této souvislosti si kladu otázku, zda agentury práce nejsou do takové praxe vedeny právní úpravou, když za situace, kdy agentura práce nemá pro svého zaměstnance uplatnění, vznikají jí ekonomické ztráty například v podobě náhrady mzdy při překážkách

v práci. Ačkoli by využití článku 5 odst. 2 směrnice o agenturním zaměstnávání, který umožňuje odchylku od zásady rovného zacházení v případě pracovních smluv na dobu neurčitou v době mezi jednotlivými přiděleními, mělo za následek komplexní právní úpravu, domnívám se, že by z tohoto důvodu neměla být tato možnost ztracována. Osobně se kloním k tomu, že by se zákoník práce měl inspirovat slovenskou úpravou, podle které při nesplnění podmínek délky přidělení dochází k zániku pracovního poměru mezi zaměstnancem a agenturou práce a vzniká pracovní poměr na dobu neurčitou mezi zaměstnancem a „uživatelským zaměstnavatelem“.

Jsem přesvědčená, že je nutné vést odbornou debatu nejen na téma agenturního zaměstnávání jako takového ale i nad agenturním zaměstnáváním cizinců, kteří k výkonu závislé práce na území České republiky potřebují zvlášť vydané oprávnění. Jakkoli chápu, že je nutné usměrňovat zaměstnávání pracovních sil ze zahraničí, mám za to, že by tak mělo být činěno pracovní právními předpisy a orgány, do jejichž gesce tyto spadají. Přesto je to mimo jiné i agenturní zaměstnávání, které je ovlivněno zákonem o pobytu cizinců, který značně oslabuje flexibilitu této formy zprostředkování zaměstnání. Pokud odhlédnu od toho, že se agentury práce neúčastní projektů ekonomické migrace, hlavní nedostatek vidím v procesu změny uživatele u cizinců – držitelů duální zaměstnanecké karty, která podléhá předchozí oznamovací povinnosti a nutnosti sdělení Ministerstva vnitra, zda byly splněny podmínky požadované pro změnu a zda může být cizinec na tomto místě zaměstnáván. Další nedostatek spatřuji v tom, že držitel duální zaměstnanecké karty není oprávněn změnit zaměstnavatele nebo nastoupit na pracovní pozici, bude-li budoucím zaměstnavatelem agentura práce, a to i v případě, že by se stal kmenovým zaměstnancem.

Ačkoliv tato práce v určitých částech připomíná filipiku proti současné právní úpravě, nedomnívám se, že by právní úprava agentur práce byla plná závažných nedostatků. Právě naopak, je v ní obsažena řada institutů, které jsou prospěšné a mohou chránit zaměstnance agentur práce či jejich klienty a také přispět k dosažení toho, aby oblast zprostředkování zaměstnání byla efektivní. Také účinná a rychlá kontrola ze strany orgánů inspekce práce může na stavu věci leccos změnit. Některé instituty obsažené v právních předpisech, které se mohou jevit jako „bezzubé“, mají podle mě značný potenciál do budoucna – například institut srovnatelného zaměstnance či efektivnější odnímání povolení ke zprostředkování zaměstnání. Jak už to však, bohužel, v českém legislativním procesu někdy bývá, dobrá myšlenka může být následně úplně převrácena či přetvořena – například nečekanými

a nahodilými pozměňovacími návrhy, které mají za důsledek pouze zneřehlednění právní úpravy.

Jelikož je oblast zaměstnanosti poměrně dynamická, lze očekávat, že v průběhu let vyvstane v jednotlivých oblastech potřeba změn. Ne jinak tomu bude i v případě právní úpravy činnosti agentur práce. Náhlé, nepromyšlené a četné novelizace však situaci příliš nesusvědí.

Seznam použitých zdrojů

I. Seznam použité literatury

Monografie

- BĚLINA, Miroslav, DRÁPAL, L. a kol. *Zákoník práce*. 3. vydání. Praha: C. H. Beck, 2019, ISBN 978-80-7400-759-0
- BĚLINA, Miroslav, PICHRT, Jan a kol. *Pracovní právo*. 7. vydání. Praha: C. H. Beck, 2017, ISBN 978-80-7400-667-8
- BLAŽEK, T., JIRÁSEK, J., MOLEK, P., POSPÍŠIL, P., SOCHOROVÁ, V., ŠEBEK, P. *Soudní řád správní-online komentář*. 3. vydání. Praha: Nakladatelství C. H. Beck, 2016.
- HENDRYCH, D., BĚLINA, M., FIALA, J., ŠÁMAL, P., ŠTURMA, P., ŠTENGLOVÁ, I., KARFÍKOVÁ, M. *Právníký slovník*. 3. vydání. Praha: C. H. Beck, 2009. ISBN 978-80-7400-059-1
- HENDRYCH, D., ČEBIŠOVÁ, T., KOPECKÝ, M., MIKULE, V., POMAHAČ, R., PRÁŠKOVÁ, H., STAŠA, J., VOPÁLKA, V. *Správní právo: obecná část*. 9. vydání 2016. Praha: C.H. Beck, 2016. Academia iuris. ISBN 978-80-7400-624-1.
- KOLDINSKÁ, K., TRÖSTER, P. a kol. *Právo sociálního zabezpečení*. 7. vydání. Praha: C. H. Beck, 2018, 289 s., ISBN 978-80-7400-692-0
- PICHRT, J. a kol. *Agenturní zaměstnávání v komplexních souvislostech*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2013, 395 s. ISBN 978-80-7400-481-0
- PICHRT, J. a MORÁVEK, J. (eds.) *Atypická zaměstnání – cesta k vyšší zaměstnanosti?* Praha: Wolters Kluwer, 2015, 336 s. ISBN 978-80-7478-975-5
- PICHRT, J. aj. *Zákoník práce: Praktický komentář [Systém ASPI]*. Wolters Kluwer [cit. 2021-5-21]. ASPI_ID KO262_p12006CZ. Dostupné v Systému ASPI. ISSN: 2336-517X.]
- POTĚŠIL, L., HEJČ, D., RIGEL, F., MAREK, D. *Správní řád. Komentář*. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2020, 916 s. ISBN 978-80-7400-804-7
- SEIDL, P., KADLEC, M. *Zákon o ochraně zaměstnanců při platební neschopnosti zaměstnavatele: Komentář [Systém ASPI]*. Wolters Kluwer [cit. 2020-12-11]. ASPI_ID KO118_2000CZ. Dostupné v Systému ASPI. ISSN: 2336-517X.
- STÁDNÍK, J., KIELER, P., ŠTEFKO, M. aj. *Zákon o inspekci práce: Komentář [Systém ASPI]*. Wolters Kluwer [cit. 2021-6-1]. ASPI_ID KO251_2005CZ. Dostupné v Systému ASPI. ISSN: 2336-517X
- STEINICHOVÁ, L. aj. *Zákon o zaměstnanosti: Komentář [Systém ASPI]*. Wolters Kluwer [cit. 2021-6-4]. ASPI_ID KO435_2004CZ. Dostupné v Systému ASPI. ISSN: 2336-517X.
- TOMŠEJ, J. a kol. *Zaměstnávání cizinců v České republice*. 2. vydání. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2020, 232 s. ISBN 978-80-7598-648-1

Odborné články

- DANDOVÁ, E., Několik poznámek k BOZP agenturních zaměstnanců, *Bezpečnost a hygiena práce*, 2021, č. 2, s. 22

- DEKAN, J., STÁDNÍK, J., Nelegální práce, *Práce a mzda*, 2020, č. 11, s. 28
- DEKAN, J., STÁDNÍK, J., Novela zákona o inspekci práce, *Bezpečnost a hygiena práce*, 2020, č. 7, s. 12
- CHROMEČKOVÁ, M. SEIDL, P., Vysílání cizinců v rámci poskytování služeb, *Práce a mzda*, 2018, č. 5, s. 35
- KALVODA, A., Novely zákona o zaměstnanosti a zákona o inspekci práce, *Práce a mzda*, 2020, č. 11, s. 34
- KIELER, P., STÁDNÍK, J., Součinnost správních orgánů v oblasti zaměstnanosti s dalšími subjekty, *Práce a mzda*, 2018, č. 9, s. 41.
- KOMENDOVÁ, J. Úprava agentur práce v normách přijatých Mezinárodní organizací práce, *Časopis pro právní vědu a praxi*, 2013, roč. 21, č. 3, s. 347
- PASTOREK, Š., Vybraná témata zaměstnávání cizinců ve vztahu k výkonu nelegální práce, *Právní rozhledy*, 2021, č. 9, s. 333
- PICHRT, J. Dočasné přidělení a agenturní zaměstnávání po 1. 1. 2012. *Právní rozhledy*, 2013, č. 8, s. 287
- RANDLOVÁ, N., SMOLAŘ, D., Novela zákona o zaměstnanosti a souvisejících zákonů, *Práce a mzda*, 2017, č. 9, s. 9
- SEIDL, P. CHROMEČKOVÁ, M., Vybrané otázky nadnárodního poskytování služeb, *Práce a mzda*, 2017, č. 6, s. 10
- SEIDL, P., CHROMEČKOVÁ, M., Zastřené zprostředkování zaměstnání, *Práce a mzda*, 2020, č. 3, s. 34
- SEIDL, P., CHROMEČKOVÁ, M., Kauce agentur práce, *Práce a mzda*, 2020, č. 7, s. 45
- SEIDL, P., PASTORKOVÁ, M., Posuzování agentur práce, *Práce a mzda*, 2020, č. 11, s. 23
- SMOLAŘ, D., RANDLOVÁ, N. Úvaha nad „dočasností“ přidělení při agenturním zaměstnávání, *Práce a mzda*, 2021, č. 2, s. 21
- SMOLAŘ, D., RANDLOVÁ, N., Nová směrnice EU 2018/1152 o transparentních a předvídatelných pracovních podmínkách, *Práce a mzda*, 2020, č. 9, s. 12
- STÁDNÍK, J. KIELER, P. Povolení ke zprostředkování zaměstnání a jeho zánik, *Práce a mzda*, 2013, č. 4, s. 39.
- STÁDNÍK, J. KIELER, P., Aktuální změny právních předpisů v oblasti zaměstnanosti, 1. část, *Práce a mzda*, 2017, č. 10, s. 30
- STÁDNÍK, J. KIELER, P., Inspekce práce – novely v oblasti zaměstnanosti, *Bezpečnost a hygiena práce*, 2017, č. 11, s. 2
- STÁDNÍK, J., KIELER, P., Agenturní zaměstnávání a zákoník práce, 2. část, *Práce a mzda*, 2015, č. 5, s. 45
- STÁDNÍK, J., KIELER, P., Aktuální změny právních předpisů v oblasti zaměstnanosti, 2. část, *Práce a mzda*, 2017, č. 12, s. 38
- STÁDNÍK, J., KIELER, P., Sdílení zprostředkování zaměstnání, *Práce a mzda*, 2013, č. 12, s. 32

- STÁDNÍK, J., KIELER., P., Povolení ke zprostředkování zaměstnání a závazné stanovisko, *Práce a mzda*, 2013, č. 3, s. 43
- STRACHOŇOVÁ DREXLEROVÁ, J., Agenturní zaměstnávání cizinců a zaměstnávání uprchlíků, *Personální a sociálně právní kartotéka*, 2020, č. 5, s. 2
- ŠTEFKO, M., Zastřené agenturní zaměstnávání – návrat Jediho?, *Právní rozhledy*, 2017, č. 21, s. 744
- ŠUBRT, B., Ještě k agenturnímu zaměstnávání – pracovní podmínky zaměstnanců, *Práce a mzda*, 2008, č. 10, s. 10
- VRAJÍK, M., Agenturní zaměstnávání po novele, *Personální a sociálně právní kartotéka*, 2017, č. 9, s. 2
- VYSOKAJOVÁ, M., Změny zákoníku práce a souvisejících předpisů přijaté v roce 2017 a jejich důsledky pro smluvní strany pracovněprávních vztahů, *Soukromé právo*, 2017, č. 12, s. 21

II. Seznam použitých právních předpisů

Právní předpisy

- Usnesení předsednictva české národní rady č. 2/1993 sb., o vyhlášení listiny základních práv a svobod jako součásti ústavního pořádku české republiky
- Ústavní zákon č. 1/1993 sb., ústava české republiky
- Zákon č. 1/1991 sb., o zaměstnanosti
- Zákon č. 118/ 2000 sb., o ochraně zaměstnanců při platební neschopnosti zaměstnavatele, ve znění pozdějších předpisů
- Zákon č. 150/2002 sb., soudní řád správní, ve znění pozdějších předpisů
- Zákon č. 18/2004 sb., o uznávání odborné kvalifikace a jiné způsobilosti státních příslušníků členských států evropské unie a některých příslušníků jiných států a o změně některých zákonů, ve znění pozdějších předpisů
- Zákon č. 182/2006 Sb., o úpadku a způsobech jeho řešení, ve znění pozdějších předpisů
- Zákon č. 206/2017 sb., kterým se mění zákon č. 435/2004 sb., o zaměstnanosti, ve znění pozdějších předpisů, a další související zákony
- Zákon č. 222/2009 sb., o volném pohybu služeb, ve znění pozdějších předpisů
- Zákon č. 251/2005 Sb., o inspekci práce, ve znění pozdějších předpisů
- Zákon č. 255/2012 Sb., kontrolní řád, ve znění zákona č. 183/2017 Sb.
- Zákon č. 262/2006 sb., zákoník práce, ve znění pozdějších předpisů
- Zákon č. 277/2009 sb., o pojišťovnictví, ve znění pozdějších předpisů
- Zákon č. 280/2009 sb., daňový řád, ve znění pozdějších předpisů
- Zákon č. 326/1999 sb., o pobytu cizinců na území české republiky a o změně některých zákonů, ve znění pozdějších předpisů
- Zákon č. 347/2010 Sb., kterým se mění některé zákony v souvislosti s úspornými opatřeními v působnosti Ministerstva práce a sociálních věcí

- Zákon č. 367/2011 sb., kterým se mění zákon č. 435/2004 sb., o zaměstnanosti, ve znění pozdějších předpisů, a další související zákony
- Zákon č. 37/2004 sb., o pojistné smlouvě, ve znění pozdějších předpisů
- Zákon č. 382/2008 sb., kterým se mění zákon č. 435/2004 sb., o zaměstnanosti, ve znění pozdějších předpisů, zákon č. 326/1999 sb., o pobytu cizinců na území české republiky a o změně některých zákonů, ve znění pozdějších předpisů, a další související zákony
- Zákon č. 40/2009 sb., trestní zákoník, ve znění pozdějších předpisů
- Zákon č. 403/2020 sb., kterým se mění zákon č. 416/2009 sb., o urychlení výstavby dopravní, vodní a energetické infrastruktury a infrastruktury elektronických komunikací, ve znění pozdějších předpisů, a další související zákony
- Zákon č. 418/2011 Sb., o trestní odpovědnosti právnických osob a řízení proti nim, ve znění pozdějších předpisů
- Zákon č. 435/2004 sb., o zaměstnanosti, ve znění pozdějších předpisů
- Zákon č. 500/2004 sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů
- Zákon č. 561/2004 sb., o předškolním, základním, středním, vyšším odborném a jiném vzdělávání (školský zákon), ve znění pozdějších předpisů
- Zákon č. 634/2004 sb., o správních poplatcích, ve znění pozdějších předpisů
- Zákon č. 73/2011 sb., o Úřadu práce České republiky a o změně souvisejících zákonů, ve znění pozdějších předpisů
- Zákon č. 89/2012 sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů
- Zákona č. 206/2017 sb., kterým se mění zákon č. 435/2004 sb., o zaměstnanosti, ve znění pozdějších předpisů, a další související zákony

Podzákoné právní předpisy

- Nařízení vlády č. 347/2017 Sb., kterým se mění nařízení vlády č. 64/2009 Sb., o stanovení druhů prací, které agentura práce nemůže formou dočasného přidělení k výkonu práce u uživatele zprostředkovávat.
- Nařízení vlády č. 64/2009 Sb., o stanovení druhů prací, které agentura práce nemůže formou dočasného přidělení k výkonu práce u uživatele
- Vyhláška č. 518/2004 Sb., kterou se provádí zákon č. 435/2004 Sb., o zaměstnanosti, ve znění pozdějších předpisů.

Mezinárodní právo veřejné

- Doporučení č. 1 o nezaměstnanosti
- Doporučení č. 188 o soukromých agenturách práce
- Doporučení č. 42 o agenturách činných za úplatu
- Úmluva Mezinárodní organizace práce č. 181 o soukromých agenturách práce
- Úmluva Mezinárodní organizace práce č. 2 o nezaměstnanosti
- Úmluva Mezinárodní organizace práce č. 34 o agenturách práce činných za úplatu
- Úmluva Mezinárodní organizace práce č. 96 o agenturách práce činných za úplatu

Evropské právo

- Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2008/104/ES ze dne 19. listopadu 2008 o agenturním zaměstnávání
- Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2008/94/ES ze dne 22. 10. 2008 o ochraně zaměstnanců v případě platební neschopnosti zaměstnavatele
- Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2006/123/ES ze dne 12. 12. 2006 o službách na vnitřním trhu
- Směrnice Evropského parlamentu a Rady 96/71/ES ze dne 16. 12. 1996 o vysílání pracovníků v rámci poskytování služeb
- Směrnice Evropského parlamentu a Rady (EU) 2019/1152 o transparentních a předvídatelných pracovních podmínkách
- Směrnice Evropského parlamentu a Rady (EU) 2018/957 ze dne 28. 6. 2018, kterou se mění směrnice 96/71/ES o vysílání pracovníků v rámci poskytování služeb
- Smlouva o fungování Evropské unie

Zahraniční právní předpisy

- Zákon č. 5/2004 Z.z., o službách zamestnanosti a o zmene a doplnení niektorých zákonov
- Zákon č. 311/2001 Z.z., zákonník práce

III. Důvodové zprávy

- Důvodová zpráva k vládnímu návrhu zákona, kterým se mění zákon č. 118/2000 Sb., o ochraně zaměstnanců při platební neschopnosti zaměstnavatele a o změně některých zákonů, ve znění pozdějších předpisů, a zákon č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů
- Důvodová zpráva k zákonu č. 136/2014 Sb., kterým se mění zákon č. 435/2004 Sb., o zaměstnanosti, ve znění pozdějších předpisů, zákon č. 582/1991 Sb., o organizaci a provádění sociálního zabezpečení, ve znění pozdějších předpisů, a zákon č. 251/2005 Sb., o inspekci práce, ve znění pozdějších předpisů
- Důvodová zpráva k zákonu č. 206/2017 Sb., kterým se mění zákon č. 435/2004 Sb., o zaměstnanosti, ve znění pozdějších předpisů, a další související zákony
- Důvodová zpráva k zákonu č. 285/2020 Sb., kterým se mění zákon č. 262/2006 Sb., zákoník práce, ve znění pozdějších předpisů, a některé další související zákony
- Důvodová zpráva k zákonu č. 347/2010 Sb., kterým se mění některé zákony v souvislosti s úspornými opatřeními v působnosti Ministerstva práce a sociálních věcí
- Důvodová zpráva k zákonu č. 382/2208 Sb., kterým se mění zákon č. 435/2004 Sb., o zaměstnanosti, ve znění pozdějších předpisů, zákon č. 326/1999 Sb., o pobytu cizinců na území České republiky a o změně některých zákonů, ve znění pozdějších předpisů, a další související zákony
- Důvodová zpráva k zákonu č. 435/2004 Sb., o zaměstnanosti
- Důvodová zpráva k zákonu č. 367/2011 Sb., kterým se mění zákon č. 435/2004 Sb., o zaměstnanosti, ve znění pozdějších předpisů, a další související zákony

IV. Rozhodnutí soudů

- Nález Ústavního soudu ze dne 20. 12. 2016, sp. zn. Pl. ÚS 3/14
- Nález Ústavního soudu ze dne 13. 5. 2014, sp. zn. Pl. ÚS 44/13
- Nález Ústavního soudu ze dne 1. 3. 2011 sp. zn. Pl. ÚS 55/10
- Rozsudek Krajského soudu v Brně č. j.: 62 Ad 7/2020-54, ze dne 19. 8. 2020
- Rozsudek Krajského soudu v Hradci Králové č. j.: 31 Ad 3/2019-108, ze dne 29. 3. 2019
- Rozsudek Krajského soudu v Plzni č. j.: 77 Ad 7/2020-72, ze dne 9. 9. 2020
- Rozsudek Městského soudu v Praze č. j.: 10 A 35/2018, ze dne 12. 8. 2020
- Rozsudek Městského soudu v Praze č. j.: 10 Ad 3/2019-57, ze dne 29. 10. 2020, odst. 33
- Rozsudek Městského soudu v Praze č. j.: 8 Ad 15/2015-41, ze dne 16. 10. 2018
- Rozsudek Městského soudu v Praze č. j.: 11 Ad 19/2017-35, ze dne 18. 1. 2018
- Rozsudek Městského soudu v Praze č. j.: 14 Ad 1/2021, ze dne 23. 6. 2021
- Rozsudek Městského soudu v Praze č. j.: 9 Ad 5/2018-74, ze dne 24. 3. 2021
- Rozsudek Nejvyššího soudu č. j.: 21 Cdo 252/2019-243, ze dne 22. 10. 2019
- Rozsudek Nejvyššího správního soudu č. j.: 4 Ads 105/2019-21, ze dne 27. 5. 2020
- Rozsudek Nejvyššího správního soudu č. j.: 1 As 69/2019-24, ze dne 16. 5. 2019
- Rozsudek Nejvyššího správního soudu č. j.: 1 Azs 318/2017-23, ze dne 8. 2. 2018
- Rozsudek Nejvyššího správního soudu č. j.: 10 Ads 38/2016-41, ze dne 30. 6. 2016
- Rozsudek Nejvyššího správního soudu č. j.: 2 Ads 173/2014-28, ze dne 30. 6. 2015
- Rozsudek Nejvyššího správního soudu č. j.: 2 Ads 277/2017-33, ze dne 28. 2. 2018
- Rozsudek Nejvyššího správního soudu č. j.: 2 Ads 335/2018-32, ze dne 29. 5. 2020
- Rozsudek Nejvyššího správního soudu č. j.: 2 As 189/2016-35, ze dne 24. 11. 2016
- Rozsudek Nejvyššího správního soudu č. j.: 2 Azs 289/2017-31, ze dne 31. 1. 2018
- Rozsudek Nejvyššího správního soudu č. j.: 3 Ads 253/2016-38, ze dne 8. 3. 2017
- Rozsudek Nejvyššího správního soudu č. j.: 4 Ads 105/2019-21, ze dne 27. 5. 2020
- Rozsudek Nejvyššího správního soudu č. j.: 4 Ads 345/2020-38, ze dne 16. 6. 2021
- Rozsudek Nejvyššího správního soudu č. j.: 5 Ads 364/2019-29, ze dne 9. 4. 2020
- Rozsudek Nejvyššího správního soudu č. j.: 5 As 17/2010-111, ze dne 22. 7. 2010
- Rozsudek Nejvyššího správního soudu č. j.: 6 Ads 68/2013-28, ze dne 2. 7. 2014
- Rozsudek Nejvyššího správního soudu č. j.: 6 Azs 306/2017-25, ze dne 7. 2. 2018
- Rozsudek Nejvyššího správního soudu č. j.: 6 Ads 46/2013-35, ze dne 13. 2. 2014
- Rozsudek Nejvyššího správního soudu č. j.: 7 Ads 435/2019-34, ze dne 15. 1. 2021
- Rozsudek Nejvyššího správního soudu č. j.: 7 Azs 374/2017-19, ze dne 28. 2. 2018
- Rozsudek Nejvyššího správního soudu č. j.: 8 Ads 207/2017-58, ze dne 22. 8. 2018

- Rozsudek Nejvyššího správního soudu č. j.: 9 Ads 214/2020-28, ze dne 19. 11. 2020
- Rozsudek Nejvyššího správního soudu č. j.: 9 Ads 37/2018-48, ze dne 18. 7. 2019
- Rozsudek Nejvyššího správního soudu č. j.: 9 Ads 439/2018-32, ze dne 19. 12. 2019
- Rozsudek Nejvyššího správního soudu č. j.: 9 Ads 439/2018-32, ze dne 19. 12. 2019
- Rozsudek Nejvyššího správního soudu č. j.: 9 As 47/2011-105, ze dne 14. 9. 2011
- Rozsudek Nejvyššího správního soudu č.j.: 4 As 19/2009-103, ze dne 30. 11. 2009
- Rozsudek rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu č. j.: 2 As 75/2009-113, ze dne 23. 8. 2011
- Rozsudek Soudního dvora Evropské unie dne 11. 9. 2014, ve věci C-91/13 Essent Energie Productie BV
- Rozsudek Soudního dvora Evropské unie dne 27. 3. 1990, ve věci C-113/89 Rush Portuguesa
- Rozsudek Soudního dvora Evropské unie ze dne 10. 2. 2011, ve spojené věci C-307/09 až C-309/09 Vicoplus a další
- Rozsudek Soudního dvora Evropské unie ze dne 14. 10. 2020, ve věci C-681/18 JH v. KG
- Rozsudek Soudního dvora Evropské unie ze dne 17. 11. 2016 ve věci C-216/15 Betriebsrat der Ruhrlandklinik ggmbh v. Ruhrlandklinik ggmbh
- Rozsudek Soudního dvora Evropské unie ze dne 17. 12. 1981, ve věci C-279/80 Webb
- Rozsudek Soudního dvora Evropské unie ze dne 17. 3. 2015, ve věci C-533/13 Auto-ja Kuljetusalan Työntekijäliitto AKT ry v. Öljytuote ry a Shell Aviation Finland Oy
- Rozsudek Soudního dvora Evropské unie ze dne 18. 6. 1998, ve věci C-35/96, Komise v. Itálie
- Usnesení Ústavního soudu ze dne 17. 12. 2019, sp. zn. IV. ÚS 3753/19
- Usnesení Ústavního soudu ze dne 19. 1. 2016, sp. zn. II. ÚS 29/16

V. Další zdroje

- Instrukce náměstka pro řízení sekce zaměstnanosti a nepojistných sociálních dávek č. 4/2017
- Legislativní pravidla vlády – schválená usnesením vlády č. 188 ze dne 19. 3. 1998, ve znění pozdějších novel
- Metodický pokyn generálního inspektora Státního úřadu inspekce práce č. 2/2006 ze dne 2. 3. 2016
- Směrnice generální ředitelky č. 16/2019, postup a pokyny k realizaci politiky zahraniční zaměstnanosti

Internetové zdroje

- Agenturní zaměstnávání cizinců. Ministerstvo práce a sociálních věcí [online]. Praha, 2020 [cit. 2021-5-25]. Dostupné z: <https://www.mpsv.cz/agenturni-zamestnavani-cizincu>
- Agentury práce: Evidence [online]. Praha, 2021 [cit. 2021-05-31]. Dostupné zde: <https://www.uradprace.cz/web/cz/agentury-prace>

- Analýza vývoje zaměstnanosti a nezaměstnanosti v roce 2019. Ministerstvo práce a sociálních věcí [online]. Praha, 2020 [cit. 2021-05-14]. Dostupné zde: <https://www.mpsv.cz/documents/20142/1736728/Anal%C3%BDza+-+text.pdf/7f60fc4c-1ce3-b887-94e7-493d2dd1869c>
- Analýza vývoje zaměstnanosti a nezaměstnanosti v roce 2020. Ministerstvo práce a sociálních věcí [online]. Praha, 2021 [cit. 2021-06-19]. Dostupné zde: https://www.mpsv.cz/documents/20142/2419647/Anal%C3%BDza_text_2020.pdf/3052205e-07fb-99a3-fbac-e43d3138c7e1
- ČSSD chce omezit zaměstnávání agenturních pracovníků. *DeníkN* [online]. Praha: DeníkN, 2021 [cit. 2021-6-16]. Dostupné z: <https://denikn.cz/minuta/645516/>
- Přehled o činnosti agentury práce - náhradní: tiskopis. Ministerstvo práce a sociálních věcí [online]. Praha, 2020 [cit. 2021-5-12]. Dostupné z: <https://www.mpsv.cz/web/cz/-/prehled-o-cinnosti-agentury-prace-nahradni>
- Přehled o činnosti agentury. *Úřad práce ČR* [online]. Praha, 2020 [cit. 2021-5-12]. Dostupné z: <https://www.uradprace.cz/web/cz/prehled-o-cinnosti>
- Ratifications of C181 – Private Employment Agencies Convention, 1997 (No. 181). ILO [online]. Ženeva, c1996-2017 [cit. 2021-5-28]. Dostupné z: https://www.ilo.org/dyn/normlex/en/f?p=NORMLEXPUB:11300:0::NO::P11300_INSTRUMENT_ID:312326
- Roční souhrnná zpráva o výsledcích kontrolních akcí za rok 2020, Státní úřad inspekce práce [online]. Opava, 2021 [cit. 2021-05-31] Dostupné z: http://www.suip.cz/_files/suip-81fe4ae011de0ad3a45b22c7ce249b8b/suip_rocni-souhrnna-zprava-o-vysledcich-kontrolnich-akci-za-rok-2020.pdf
- Zpráva o situaci v oblasti migrace a integrace cizinců na území České republiky 2019. Ministerstvo vnitra [online]. Praha, 2020 [cit. 2021-05-13]. Dostupné zde: <https://www.mvcr.cz/migrace/soubor/zprava-o-situaci-v-oblasti-migrace-a-integrace-cizincu-na-uzemi-ceske-republiky-v-roce-2019.aspx>
- Stanovisko Českomoravské konfederace odborových svazů k návrhu nařízení vlády, kterým se mění nařízení vlády č. 64/2009 Sb., o stanovení druhů prací, které agentura práce nemůže formou dočasného přidělení k výkonu práce u uživatele zprostředkovávat. eKLEP [online]. Praha, 2017 [cit. 2021-04-30]. Dostupné zde: <https://apps.odok.cz/attachment/-/down/KORNAQAJCNKF>
- Stanovisko Svazu průmyslu a dopravy České republiky k návrhu zákona, kterým se mění zákon č. 435/2004 Sb., o zaměstnanosti, ve znění pozdějších předpisů, zákon č. 262/2006 Sb., zákoník práce, ve znění pozdějších předpisů, a další související zákony. eKLEP [online]. Praha, 2015 [cit. 2021-06-15]: <https://apps.odok.cz/attachment/-/down/RACK9XBHSRMI>

Agentury práce – vybrané veřejnoprávní aspekty

Abstrakt

Agentury práce jsou významným subjektem v oblasti zprostředkování zaměstnání. Tématem této rigorózní práce jsou vybrané veřejnoprávní aspekty právní úpravy agentur práce a jejich činnosti, kterým není odbornou veřejností zatím věnována větší pozornost, a to přesto, že jsou pro činnost agentur práce podstatné a často i zásadní.

Text práce je rozdělen do osmi kapitol. První kapitola je věnována pramenům práva upravujícím samotnou existenci agentur práce, a to jak na úrovni práva mezinárodního, unijního, tak vnitrostátního. Druhá kapitola se zabývá formami zprostředkování zaměstnání. Pozornost je věnována i sdílenému zprostředkování zaměstnání a zastřenému zprostředkování zaměstnání. Třetí kapitola pojednává o omezeních při zprostředkování zaměstnání agenturami práce, a to jak ve vztahu ke všem formám zprostředkování zaměstnání, tak pouze k agenturnímu zaměstnávání. Dále je zmíněna otázka dočasnosti přidělení či agenturního zaměstnávání cizinců. Ve čtvrté kapitole je prostor věnován povolení ke zprostředkování zaměstnání – konkrétně podmínkám pro jeho získání, samotné žádosti, institutu odpovědného zástupce a době platnosti povolení. Zmíněna je i komise generálního ředitele Úřadu práce České republiky pro udělování povolení ke zprostředkování zaměstnání a její role. Samostatné kapitoly jsou věnovány dvěma podmínkám pro vydání povolení ke zprostředkování zaměstnání: pátá kapitola se zabývá závazným stanoviskem Ministerstva vnitra, jeho povaze a kritériím, která jsou při jeho vydání hodnocena; šestá kapitola se věnuje kauci, kterou jsou povinny agentury práce poskytnout v případě žádosti o povolení ke zprostředkování zaměstnání formou agenturního zaměstnávání, a taktéž důvodům a okamžitým dopadům jejího zavedení do českého právního řádu. Sedmá kapitola je zaměřena na zánik povolení ke zprostředkování zaměstnání a jeho důvody, přičemž vybrané z nich jsou blíže rozvedeny. V neposlední řadě je rozebrána povaha a důsledky rozhodnutí o odejmutí povolení ke zprostředkování zaměstnání. Poslední kapitola pojednává o ochraně zaměstnanců při úpadku agentury práce. Závěr pak nastiňuje a shrnuje úvahy de lege ferenda.

Klíčová slova:

Agentury práce, povolení ke zprostředkování zaměstnání, zprostředkování zaměstnání

Temporary-work Agencies – Selected Public Law Aspects

Abstract

Temporary-work agencies (employment agencies) are an important entity in the field of job placement. The topic of this thesis is selected public law aspects of the legal regulation of private employment agencies and their activities, which have not yet received much attention from the professional community, despite the fact that they are essential and often crucial for the activities of employment agencies.

The text of the thesis is divided into eight chapters. The first chapter is devoted to the sources of law governing the very existence of private employment agencies, both at the level of international, EU and national law. The second chapter deals with forms of employment intermediation. Attention is also paid to shared employment intermediation and undisclosed employment intermediation. The third chapter deals with the limitations on employment intermediation by employment agencies, both in relation to all forms of intermediation and only to agency employment. The issue of temporary assignment of foreigners is also mentioned. In the fourth chapter, space is devoted to the employment agency permit - specifically the conditions for obtaining it, the application itself, the institute of the responsible representative and the duration of the permit. The Commission of the Director General of the Labour Office of the Czech Republic for granting employment agency permits and its role is also mentioned. Separate chapters are devoted to two conditions for the issuance of an employment agency permit: chapter 5 deals with the binding opinion of the Ministry of the Interior, its nature and the criteria evaluated in its issuance; chapter 6 deals with the deposit that employment agencies are obliged to provide in the case of an application for an employment agency permit, as well as the reasons for and immediate effects of its introduction into the Czech legal order. The seventh chapter focuses on the termination of the employment agency permit and the reasons for it, some of which are elaborated on. Last but not least, the nature and consequences of the decision to withdraw the employment mediation permit are discussed. The last chapter deals with the protection of employees in the event of the bankruptcy of an employment agency. The conclusion then outlines and summarises the *de lege ferenda* considerations.

Key words:

Temporary-work agencies, employment agency permit, employment intermediation