

Univerzita Karlova v Praze
Právnická fakulta

Andrzej Czczotka

**Komparace právní úpravy agenturního zaměstnávání
v České republice a Polské republice**

Diplomová práce

Vedoucí diplomové práce: prof. JUDr. Jan Pichrt, Ph.D.

Katedra: Katedra pracovního práva a práva sociálního zabezpečení

Datum vypracování práce (uzavření rukopisu): 14. května 2015

Čestné prohlášení

Prohlašuji, že jsem předkládanou diplomovou práci vypracoval samostatně, všechny použité prameny a literatura byly řádně citovány a práce nebyla využita k získání jiného nebo stejného titulu.

V Praze dne 14. května 2015

Andrzej Czczotka

Poděkování

Na tomto místě bych rád poděkoval prof. JUDr. Janu Pichrtovi, Ph.D. za vstřícnost, zajímavé podněty a praktické rady, které mi pomohly při zpracování této diplomové práce. Poděkování patří rovněž mé rodině za podporu co celou dobu studia.

Obsah

Seznam zkratk a vysvětlivky.....	VII
Úvod.....	1
1. Agenturního zaměstnávání – základní charakteristika	4
1.1. Význam agenturního zaměstnávání.....	4
1.2. Pojem agenturního zaměstnávání	6
1.2.1. Agenturní zaměstnávání jako druh atypického zaměstnání	6
1.2.2. Agenturní zaměstnávání jako forma zprostředkování zaměstnání.....	8
1.2.3. Další formy zprostředkování zaměstnání v ČR	10
1.2.4. Zprostředkování zaměstnání v polské právní úpravě.....	13
1.3. Mezinárodní prameny práva.....	17
1.3.1. Úmluva č. 181 o soukromých agenturách práce	17
1.3.2. Směrnice o agenturním zaměstnávání.....	18
1.4. Vývoj úpravy v České republice	19
1.5. Vývoj úpravy v Polsku	21
2. Veřejnoprávní aspekty agenturního zaměstnávání	23
2.1. Česká úprava	23
2.1.1. Povolení k provozování agenturního zaměstnávání.....	23
2.1.2. Povinné pojištění.....	29
2.1.3. Další povinnosti agentur práce.....	31
2.1.4. Správní dozor a správní trestání v oblasti agenturního zaměstnávání	33
2.2. Polská úprava.....	35
2.2.1. Rejstřík subjektů provozujících agentury práce	36

2.2.2.	Další povinnosti agentur práce	39
3.	Soukromoprávní vztahy při agenturním zaměstnávání	41
3.1.	Obecně	41
3.2.	Subjekty	41
3.2.1.	Agentura práce	42
3.2.2.	Uživatel	43
3.2.3.	Agenturní zaměstnanec	45
3.3.	Přípustnost agenturního zaměstnávání	47
3.4.	Smlouvy uzavírané v rámci agenturního zaměstnávání	49
3.4.1.	Smlouva mezi agenturou práce a zaměstnancem	50
3.4.2.	Konkurenční doložka a dohoda o odpovědnosti k ochraně hodnot svěřených zaměstnanci k vyúčtování	54
3.5.	Písemný pokyn o přidělení zaměstnance agentury práce	58
3.6.	Smlouva mezi agenturou práce a uživatelem	59
3.7.	Práva a povinnosti účastníků agenturního zaměstnávání	61
3.7.1.	Práva a povinnosti agenturního zaměstnance	62
3.7.2.	Práva a povinnosti agentury práce	63
3.7.3.	Práva a povinnosti uživatele	64
3.8.	Odpovědnost při agenturním zaměstnávání	65
3.8.1.	Odpovědnost za škodu způsobenou zaměstnanci	66
3.8.2.	Odpovědnost za škodu způsobenou uživateli	67
3.9.	Doba trvání dočasného přidělení a jeho ukončení	69
3.9.1.	Časové omezení dočasného přidělení	69
3.9.2.	Předčasné ukončení přidělení	70

Závěr	72
Seznam použité literatury a pramenů.....	74
Abstrakt.....	77
Summary	78
Klíčová slova	79
Key words	79

Seznam zkratk a vysvětlivky

1. Právní předpisy

KPr	Ustawa z dnia 26 czerwca 1974 r. Kodeks pracy (Dz.U. 1974 nr 24 poz. 141 ze zm.)
UProZat	Ustawa z dnia 20 kwietnia 2004 r. o promocji zatrudnienia i instytucjach rynku pracy (Dz.U. 2004 nr 99 poz. 1001 ze zm.)
UZPT	Ustawa z dnia 9 lipca 2003 r. o zatrudnianiu pracowników tymczasowych (Dz.U. 2003 nr 166 poz. 1608 ze zm.)
ZPr	Zákon č. 262/2006 Sb., zákoník práce, ve znění pozdějších předpisů
Zzam	Zákon č. 435/2004 Sb., o zaměstnanosti, ve znění pozdějších předpisů

2. Ostatní

Art.	Artykuł
Dz.U.	Dziennik Ustaw (Sbírka zákonů)
Ust.	Ustęp
MSVP	Ministerstvo práce a sociálních věcí

3. Vysvětlivky

Ustawa	V překladu zákon; pro úplnost ústava se překládá jako konstytucja
Artykuł	V překladu článek; polské zákony jsou nejčastěji členěny do článků, ty se dále můžou členit na ustępy nebo paragrafy
Ustęp	V překladu odstavec; může být dále členěn na paragrafy nebo body (punkty)

Úvod

Cílem této práce je přiblížit čtenářům fungování institutu agenturního zaměstnávání v České republice a Polské republice, se zohledněním rozdílů v právních úpravách v obou státech. Ze strany odborů, sdružení agentur práce a odborných kruhů často zaznívají hlasy volající po změnách legislativy v této oblasti. Pochopitelně zástupci zaměstnanců by si přáli přísnější podmínky pro využívání agenturního zaměstnávání, naopak agentury poukazují na, podle jejich mínění, už tak pro jejich podnikání nepříznivé právní prostředí. Autoři článků a publikací s touto tematikou zase poukazují na závažné nedostatky v právní úpravě, které způsobují právní nejistotu zúčastněných stran, nefunkčnost některých dílčích institutů a v neposlední řadě poskytují prostor pro zneužití. Ve veřejné debatě či v médiích se toto téma příliš neobjevuje, a pokud už ano, většinou v kontextu excesů agentur práce, které se mnohdy otírají o hranice trestního práva (připomeňme jen kauzu vietnamských dělníků). Překvapivě jsou na volání po změnách hluší i zákonodárci, kteří se jindy zpravidla předhánějí v nápadech jak právní předpisy v oboru pracovního práva „vylepšit“. Laická veřejnost pak vnímá agenturní zaměstnávání jako jakési „nutné zlo“, kterým si určité skupiny zaměstnanců musí projít před tím, než se jim podaří najít si standardní pracovní místo.

V této souvislosti se rozhodně v této práci nechci stavět do pozice toho, kdo by snad chtěl legislativcům diktovat znění příslušných ustanovení právních předpisů. Naopak jsem hluboce přesvědčen, že konkrétní podoba právní úpravy v oblasti pracovního práva má být výsledkem politických rozhodnutí, které by se měly odvíjet od většinového názoru společnosti na povahu právních norem. Politický spor by se proto měl především odehrávat o míru ingerence regulace do soukromoprávních vztahů. To však v žádném případě neznamená, že by snad zaměstnanci měli být ponechání bez ochrany ve vztahu k fakticky silnějšímu zaměstnavateli. Základem je totiž to, aby právní úprava byla kvalitní a dovozovala přesně tu míru pružnosti, na které se společnost (prostřednictvím volených zástupců v zákonodárných sborech) shodne. Z toho důvodu se v této práci budu snažit vždy

objektivně zhodnotit, zdali to či ono ustanovení zapadá do kontextu celé úpravy, vyvolává v praxi zamýšlené účinky a zdali je jednoznačné, nebo je vykládáno různě.

Agenturní zaměstnávání jsem si vybral jako téma práce pro jeho komplexnost. Ačkoliv jako institut pracovního práva zdaleka není jediným, který by působil více oborově, je agenturní zaměstnávání kombinací prvků správního, finančního, obchodního (občanského) a pracovního práva, při významné roli mezinárodních pramenů práva a právních aktů práva evropského, podle mého názoru zcela výjimečně komplexní. Svoji roli při výběru sehrál i fakt, že pocházím z Moravskoslezského kraje, kde se nachází několik průmyslových podniků využívajících tohoto nástroje personální politiky, s agenturním zaměstnáním se tedy přímo setkalo mnoho mých příbuzných či známých.

Pro srovnání jsem vybral právní úpravu v Polské republice z několika důvodů. Vzhledem k tomu, že v obou státech proběhla ve stejném období ekonomická transformace, je agenturní zaměstnávání v právním řádu relativní novinkou jak v ČR, tak v Polsku. Obě země se navíc vydaly jinou cestou, co se týče způsobu regulace, když Polsko přijalo zvláštní zákon stanovující pravidla agenturního zaměstnávání, zatímco v České republice zákonodárce vložil tento institut do zákoníku práce. Polsku se navíc v poslední dekádě ekonomicky poměrně daří a spolu s rostoucím exportem se neustále zvětšuje objem obchodní výměny s ČR. V rámci obchodní spolupráce pak logicky narůstá poptávka po službách v oblasti česko-polské právní pomoci. Tento proces je obzvlášť viditelný zejména v příhraniční oblasti, ze které pocházím. Neskrývám, že mám k této zemi blízký vztah i z osobních důvodů, jelikož jsem polské národnosti. Studium polských právních předpisů a odborné literatury tak pro mě bylo dodatečnou výzvou, protože ačkoliv je polština mým mateřským jazykem, s právní terminologií a specifickým stylem jsem se zatím setkával jen výjimečně.

Pro rozbor jednotlivých aspektů agenturního zaměstnávání jsem si vybral metodu komparace, protože mám za to, že nejlepší způsob jak porozumět (nejen) právním problémům a poznat smysl a význam určitých jevů je právě podívat se na ně „zvenčí“ a porovnat v kontextu jiného (právního) prostředí. V první části práce se zaměřím na

obecnou charakteristiku agenturního zaměstnávání v kontextu jiných forem zprostředkování zaměstnání, stručně popíši mezinárodní prameny práva v této oblasti a krátce přiblížím historický vývoj v Polsku i ČR. Ve druhé části se hodlám věnovat veřejnoprávní regulaci agenturního zaměstnávání, zejména podmínkám získávání oprávnění k provozování této činnosti a povinnostem agentur práce plynoucích z veřejnoprávních norem. V poslední části pak srovnám nejdůležitější aspekty agenturního zaměstnávání z pohledu norem práva soukromého.

Dovolím si na tomto místě ještě poznamenat, že názvy polských zákonů nebudu překládat do češtiny, při tvorbě zkratk budu vycházet z počátečních písmen polských slov a polské termíny budu ve větách skloňovat tak, aby koncovky odpovídaly tvarům, jaké vznikají použitím stejného pádu v polském jazyce. Mám za to, že oba jazyky jsou natolik podobné, že tento postup nebude snižovat srozumitelnost textu. Zdá se mi, že je to tak lepší než kombinovat oba jazyky a vytvářet tím hybridní slova.

Doufám, že tato práce bude přínosná a poslouží k lepšímu pochopení specifik právní úpravy agenturního zaměstnávání v obou zemích, případně pro úvahy *de lege ferenda*. Do jaké se toto mé přání splní, ponechávám k posouzení čtenářům. Přeji podnětné čtení.

1. Agenturního zaměstnávání – základní charakteristika

1.1. Význam agenturního zaměstnávání

Na agenturní zaměstnávání lze nahlížet různými způsoby podle toho, který aspekt tohoto institutu pracovního práva má být analyzován.

Z hlediska ekonomického se jedná o pronájem pracovní síly.¹ Výhody využívání agenturních zaměstnanců spočívají zejména ve vyšší míře flexibility při náboru a propouštění takto „pronajatých“ pracovníků oproti vlastním zaměstnancům, což umožňuje lépe reagovat na výkyvy poptávky, čehož mnohé podniky využívají pro získání konkurenční výhody. Dalšími důvody pro využití agenturního zaměstnávání je úspora nákladů na provádění přijímacích řízení a možnost prověřit schopnosti, dovednosti a pracovní nasazení zaměstnance po dobu delší, než by mu to umožňovala zkušební doba v rámci pracovní smlouvy. Tento nástroj personální politiky je v zahraniční literatuře, především skandinávské, označován jako „*try-and-hire*“ fenomén a podle nabídky největších tuzemských agentur práce prezentované na jejich internetových stránkách je zřejmé, že se tento pojem vžil i do praxe v českých realitách. Prof. Ronnie Eklund k tomu uvádí: „*Je evidentní, že zaměstnavatelé příležitostně využívají agentury práce jako nástroj pro přijímání zaměstnanců, aby zjistili, zda vztah s agenturním zaměstnancem má šanci dospět k trvalému pracovnímu poměru... To znamená, že na začátku se zaměstnavatel vyhne nákladům přijímacích řízení a odpovědnosti, která se váže s postavením zaměstnavatele. Zákonná omezení uzavírání smluv na dobu určitou můžou být příčinou nárůstu využívání této formy zaměstnání.*“² Domnívám se, vyřčenou domněnku ohledně příčin popularity agenturního zaměstnání by šlo vztáhnout na širší kontext a rozvést tak, že rigidita pracovního práva obecně přispívá k větší motivaci zaměstnavatelů k uchýlování se k překérním (či atypickým) formám zaměstnání a nárůstu využívání agenturního zaměstnávání. Nutno ovšem podotknout, že ve specifickém českém právním prostředí by se

¹ Šubrt Bořivoj, Právní analýza institut agenturního zaměstnávání v ČR, prosinec 2008, http://portal.mpsv.cz/sz/zamest/zpr_prace/pravni_analyza_ap_v_cr.doc

² Ronnie Eklund, Temporary Employment Agencies in the Nordic Countries, Stockholm Institute for Scandinavian Law, 2009; <http://www.scandinavianlaw.se/pdf/43-11.pdf>

možná mělo mluvit i o modelu „*try-instead of-hire*“, když s ohledem na úpravu dočasnosti agenturního zaměstnání se zaměstnanci z „*fáze try*“ nemusí dostat po dlouhá léta, prakticky po celou dobu výkonu práce.

Agenturní zaměstnávání má rovněž sociální rozměr. Je nesporné, že z důvodu své pružnosti a dočasnosti agenturní zaměstnávání nemůže přispívat k materiální stabilitě nebo profesní seberealizaci zaměstnance v takové míře, jak je tomu u typických zaměstnání. Kritici, zejména z prostředí odborů, často poukazují na to, že agenturní zaměstnávání vnáší na trh práce mechanismy označované jako sociální dumping.³ Z těchto kruhů je slyšet volání po větší regulaci, zpřísnění podmínek a důslednější kontrole ze strany veřejné moci agenturního zaměstnávání s cílem omezit tento způsob zaměstnání na co nejmenší úroveň. Je nutné poznamenat, že ačkoliv agentury práce čelí ze strany odborů a médií časté kritice za porušování nebo obcházení zákona, výsledky kontrol ukazují, že se jedná spíše o výjimečné případy než zavedenou praxi – „v roce 2013 bylo zkontrolováno 567 agentur působících na trhu práce, tedy jedna třetina z celkového počtu. Byly nalezeny nesrovnalosti v patnácti případech a uděleny pokuty ve výši 1 453 000 korun.“⁴ Oproti tomu zastánci agenturního zaměstnávání poukazují na to, že agenturní zaměstnávání přispívá k tvorbě nových pracovních míst, zejména při sezonních pracích, pro mnohé je tento způsob zaměstnání šancí, jak překonat přechodnou tíživou sociální situaci spojenou se ztrátou dosavadního zaměstnání, nebo je rovněž cestou pro dlouhodobě nezaměstnané či mladé lidi bez pracovních zkušeností, jak se do pracovního procesu zapojit.⁵ Ti, kteří v agenturním zaměstnávání spatřují výše zmíněné pozitivní dopady, pak logicky snahu klást agenturnímu zaměstnávání právní překážky odmítají. Získat odpověď na otázku, do jaké míry se přiklonit ke kterému názoru, není cílem této práce; dle mínění autora by se rovnováha mezi oběma přístupy měla hledat cestou sociálního dialogu, přičemž si je třeba být vědom, že na

³ Např. tisková zpráva ČMKOS: Společně proti zneužití agenturní práce a překérních smluv – německé a české odbory se brání špatným pracovním podmínkám, Praha, 15. srpna 2014, www.cmkos.cz/tiskove-informace/3845-3/tiskova-zprava-nemecke-a-ceske-odbory-se-brani-spatnym-pracovnim-podminkam

⁴ Zvýší se ochrana pracovníků. Za nelegální zaměstnávání a diskriminaci v práci budou přísnější tresty; mpsv.cz/cs/18575

⁵ ILO, Workshop to Promote Ratification of the Private Employment Agencies Convention, 1997 (No. 181), Report of discussion, Ženeva, říjen 2009; http://www.ilo.org/sector/activities/sectoral-meetings/WCMS_162743/lang-en/index.htm, s. 9

konci je vždy politické rozhodnutí zákonodárce, potažmo vlády, jenž určí, kterou cestou se má právní úprava agenturního zaměstnávání vydat.

1.2. Pojem agenturního zaměstnávání

K vymezení pojmu agenturního zaměstnávání je nejprve třeba nejdříve uvést, že se jedná o institut pracovního práva, který má smíšenou povahu, prolínají se v něm prvky soukromoprávní i veřejnoprávní a z tohoto důvodu lze jeho úpravu najít ve více právních pramenech, jak soukromoprávních, tak i veřejnoprávních. Až spojením těchto dvou aspektů lze dospět k úplné definici pojmu agenturního zaměstnávání, která by zněla takto: *„agenturní zaměstnávání je jedním ze způsobů, právními prameny upraveného, zprostředkování zaměstnání vyhrazeného pouze agenturám práce, při kterém – na rozdíl od jiných forem zprostředkování zaměstnání – dochází k zaměstnání uchazeče (o zaměstnání) přímo zprostředkovatelem (agenturou práce) s cílem přidělit jej následně k uživateli, přičemž takto vzniklý pracovněprávní vztah mezi zaměstnancem a agenturou práce, který je naplňován následným přidělením zaměstnance k uživateli (tedy je realizovaný za úzké součinnosti tří subjektů) podřazujeme, s ohledem na jeho dočasnost, obsah a menší stabilitu, pod skupinu atypických zaměstnání, resp. dokonce mezi tzv. prekérní zaměstnání.“*⁶

1.2.1. Agenturní zaměstnávání jako druh atypického zaměstnání

Autoři odborné literatury v ČR i okolních státech řadí agenturní zaměstnávání mezi atypická zaměstnání. Obecně vzato se atypickými zaměstnáními rozumí ta zaměstnání, která se v různé míře odlišují od typického zaměstnání.⁷ Typickým zaměstnáním je pracovním poměr na plný úvazek a na dobu neurčitou – dle údajů Českého statistického úřadu se ke konci roku 2013 jednalo o více než 86 % všech obsazených pracovních pozic v národním hospodářství ČR.⁸ Výkladem *a contrario* lze tedy dospět k poměrně početné skupině atypických zaměstnání, když v tomto pojetí je třeba mezi ně zařadit také částečné

⁶ Pichrt, J. in Pichrt, J. a kol. Agenturní zaměstnávání v komplexních souvislostech. 1. vydání. Praha : C. H. Beck, 2013, s. 12

⁷ Florek, L., Zieliński, T.. Prawo pracy. 10. wydanie. Warszawa : C. H. Beck 2008, s. 323

⁸ Statistická data o zaměstnanosti dostupná na <http://www.czso.cz/csu/2014edicniplan.nsf/p/250132-14>

úvazky nebo pracovní poměry uzavřené na dobu určitou. V aplikační praxi se však pojem atypických zaměstnání používá v užším pojetí a označuje takové pracovněprávní vztahy, které se vyznačují větší mírou flexibility zejména v oblasti pracovní doby a organizace práce.⁹

Agenturní zaměstnávání odbíhá od typického zaměstnání velmi výrazně. Předně je třeba uvést, že k realizaci agenturního zaměstnávání je potřeba součinnosti tří subjektů. Podstata agenturního zaměstnávání spočívá v tom, že agenturní zaměstnanec je v pracovněprávním vztahu s agenturou práce, která ho k výkonu práce dočasně přiděluje k jinému subjektu označovanému jako uživatel. Pracovněprávní vztah mezi agenturním zaměstnancem a agenturou práce může být založen pracovní smlouvou, nebo dohodou o pracovní činnosti, jejímž předmětem je povinnost agentury práce zajistit agenturnímu zaměstnanci výkon práce pro uživatele tím, že jej k uživateli dočasně přidělí, a povinnost agenturního zaměstnance vykonávat práci pro uživatele dle jeho pokynů. Právní úprava neumožňuje agenturní zaměstnávání na základě dohody o provedení práce, pro toto omezení však dle mého názoru neexistuje legitimní důvod. Právní vztah mezi agenturou práce a uživatelem má smíšenou povahu (blíže k tomu v kapitole 3.6.) a je založen na základě dohody o dočasném přidělení zaměstnance, ve které se agentura práce zavazuje dočasně přidělit k uživateli svého zaměstnance.

Dalším atypickým znakem agenturního zaměstnávání je jeho dočasný charakter, který je vyjádřen již v samotném anglickém pojmenování tohoto institutu – temporary work – jehož doslovný překlad by mohl znít „dočasná práce“.¹⁰ V české právní úpravě není ovšem dočasnost agenturního zaměstnání příliš akcentována, neboť dle § 309 odst. 6 ZPr sice stanoví, že agentura práce může přidělit téhož zaměstnance k výkonu práce u téhož uživatele nejdéle na dobu 12 měsíců, avšak pouhá žádost zaměstnance stačí k tomu, aby toto časové omezení neplatilo. Pokud agenturní zaměstnanec vykonává práci na dobu náhrady za zaměstnankyni uživatele, která čerpá mateřskou nebo rodičovskou dovolenou,

⁹ Srov. Pichrt J. a kol. Agenturní zaměstnávání v komplexních souvislostech. 1. vydání. Praha : C. H. Beck, 2013, 3 s.

¹⁰ V polštině je používán doslovný překlad – „praca tymczasowa”

nebo zaměstnance, který čerpá rodičovskou dovolenou, nevyžaduje se ani tuto žádost.¹¹ Zároveň se dle ustanovení § 39 odst. 6 ZPr na pracovní poměr na dobu určitou u agenturního zaměstnávání nevztahuje ustanovení § 39 odst. 2 ZPr, které má tzv. řetězení pracovních poměrů na dobu určitou bránit.¹² Dle mého názoru, výše uvedená ustanovení ZPr znamenají faktické popření dočasnosti agenturního zaměstnávání, neboť umožňují vznik pracovněprávního vztahu, který je v délce trvání postaven na roveň pracovněprávním vztahům na dobu neurčitou. Pro srovnání v Polsku zákonodárce vnímal potřebu zajištění dočasného charakteru agenturního zaměstnávání daleko silněji, a tak art. 20 UZPT stanoví, že v období 36 po sobě jdoucích měsíců může být agenturní zaměstnanec dočasně přidělen k výkonu práce u téhož uživatele na dobu nepřekračující v souhrnu 18 měsíců, a v případě, že agenturní zaměstnanec souvisle vykonává práci u téhož uživatele, při které plní úkoly za nepřítomného zaměstnance uživatele, nemůže délka doby přidělení překročit 36 měsíců a opětovně přidělen k tomuž uživateli nemůže být dříve než po uplynutí 36 měsíců.¹³ Jistou zvláštností je, že KPr nestanoví explicitně maximální délku doby, na kterou je možno uzavřít pracovní smlouvu na dobu určitou. Dá se tedy říct, že polská úprava délky doby přidělení k jednomu uživateli při agenturním zaměstnávání je podrobnější, než úprava doby trvání pracovního poměru na dobu určitou, zatímco v ČR je tomu přesně naopak (viz výše).

1.2.2. Agenturní zaměstnávání jako forma zprostředkování zaměstnání

Na agenturní zaměstnávání lze nahlížet rovněž jako na formu zprostředkování práce. V českém právním řádu je tato činnost upravena v ZZam. Definice zprostředkování zaměstnání dle ustanovení § 14 odst. 1 ZZam svým obsahem odpovídá definici služeb poskytovaných „soukromými agenturami práce“ obsažené v článku 1 odst. 1 Úmluvy Mezinárodní organizace práce č. 181 o soukromých agenturách práce (dále jen „Úmluva“).¹⁴ Ačkoli Úmluva týká subjektů soukromého práva (agentur práce), vztáhl český zákonodárce toto vymezení i na činnost Úřadu práce (viz níže). Zprostředkování zaměstnání tyto má tedy dle ZZam tyto 3 formy:

¹¹ § 309 odst. 6 ZPr

¹² § 39 odst. 2 a 6 ZPr

¹³ art. 20 UZPT

¹⁴ v ČR vyhlášena pod č. 38/2003 Sb. m. s.

- 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) ZZam]
- 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 (dále jen "uživatel") – [§ 14 odst. 1 písm. b) ZZam]
- poradenská a informační činnost v oblasti pracovních příležitostí – [§ 14 odst. 1 písm. c) ZZam]

ad 1) Tuto činnost je možné rozdělit na dvě různé služby. Častěji se bude jednat o tradiční činnost Úřadu práce, která spočívá ve vyhledávání a nabízení pracovních příležitostí uchazečům, resp. zájemcům o zaměstnání. Agentury práce v tomto směru působí jako doplňující prvek a jistá „konkurence“ vůči jednotlivým kontaktním pracovištím krajských poboček Úřadu práce. Slovo konkurence jsem uvedl v uvozovkách proto, že cílem této služby je přispívat k co nejsnazšímu nalezení zaměstnání a z hlediska jeho dosažení není důležité, zda konkrétní osobě zaměstnání zprostředkuje soukromý subjekt fungující na komerční bázi, nebo subjekt veřejný v rámci plnění svých zákonem stanovených úkolů. Druhou službou, kterou lze pod tuto činnost podřadit, je tzv. headhunting. Jedná se o vyhledávání vysoce kvalifikovaných osob, zpravidla manažerů, IT specialistů či finančních analytiků, s cílem získat takovou osobu do řad zaměstnanců klienta, eventuálně vlastního zaměstnavatele, ve druhém případě, kdy headhunting obstarává personální oddělení podniku, ovšem nepůjde o zprostředkování zaměstnání. Úřad práce tuto činnost nevykonává, neboť jde spíše o druh podnikání než o projev politiky zaměstnanosti a rovněž vzhledem k tomu, že tyto osoby zřídka bývají vedeni v evidenci uchazečů, resp. zájemců o zaměstnání.

ad 2) V tomto ustanovení je vyjádřena legální definice pojmu agenturního zaměstnávání. § 66 ZZam dále rozvíjí: „zprostředkováním zaměstnání agenturou práce podle § 14 odst. 1 písm. b) se rozumí uzavření pracovního poměru nebo dohody o pracovní činnosti mezi fyzickou osobou a agenturou práce za účelem výkonu práce u uživatele. Agentura práce může svého zaměstnance dočasně přidělit k výkonu práce pro uživatele jen

na základě písemné dohody o dočasném přidělení zaměstnance uzavřené s uživatelem podle zvláštního právního předpisu¹⁵ ...“

ad 3) Toto ustanovení je dále rozvedeno v § 15 ZZam, ve kterém se uvádí, že poradenství pro fyzické osoby je zaměřeno na posouzení předpokladů, schopností a dovedností, pomoc při volbě povolání a na doporučení zaměstnání, přípravy na budoucí povolání, volby povolání a rekvalifikace. Poradenství pro zaměstnavatele se zaměřuje na výběr zaměstnanců podle kvalifikačních a osobnostních předpokladů. Rozdíl mezi poradenstvím pro zaměstnavatele a zprostředkováním zaměstnání dle § 14 odst. 1 písm. a) ZZam spočívá v tom, že v případě poradenství nejde o sblížení specifických nabídek a žádostí o zaměstnání.¹⁶ Informační činnost spočívá v poskytování informací o situaci na trhu práce.

Agentura práce může provádět všechny formy zprostředkování zaměstnání, zatímco krajské pobočky Úřadu práce podle § 14 odst. 5 ZZam poskytují pouze zprostředkovatelskou činnost uvedenou v § 14 odst. 1 písm. a) a c) ZZam. Ke všem těmto činnostem musí ovšem agentura práce mít podle § 14 odst. 3 písm. b) ZZam povolení (blíže k tomu v kapitole 2.1.1.).

1.2.3. Další formy zprostředkování zaměstnání v ČR

Za zprostředkování zaměstnání ve smyslu § 14 odst. 1 písm. b) ZZam je dle § 14 odst. 2 ZZam považováno rovněž vyslání cizince na území České republiky svým zahraničním zaměstnavatelem k výkonu práce pro tuzemský subjekt, pokud je obsahem této smlouvy pronájem pracovní síly. Z toho plyne, že požadavky kladené ZZam na tuzemské agentury práce musí splňovat i zahraniční subjekt – zejména musí mít k této činnosti povolení a musí mít uzavřené pojištění (blíže k tomu v kapitole 2.1.2.). Klíčový význam však při aplikaci tohoto ustanovení má výklad pojmu „pronájem pracovní síly“. Ne každé vyslání cizince na území České republiky k výkonu práce pro tuzemský subjekt proto automaticky znamená, že se jedná o zprostředkování zaměstnání, nýbrž toliko případy, kdy

¹⁵ § 307a a násl. ZPr

¹⁶ Srov. znění ustanovení čl. 1 odst. 1 písm. c) Úmluvy

tuzemský subjekt za tuto pracovní sílu platí svému zahraničnímu smluvnímu partnerovi jakési „nájemné“, a to ještě za podmínky, že toto „nájemné“ je sjednáno za účelem dosažení zisku, nikoli pouze jako úplata kompenzující náklady s vysláním spojené. Tento výklad uvedlo Ministerstvo práce a sociálních věcí ve svém metodickém pokynu č. 1/2005, který byl sice již zrušen, ale současně ministerstvo na svých na internetových v sekci „výklady a stanoviska“ zveřejnilo výklad § 14 odst. 2 ZZam se stejným závěrem¹⁷. Dále obsahuje uvedené výkladové stanovisko vyvratitelnou domněnku, že „...zvláštní úplata za poskytnutí zaměstnance v rámci nadnárodní společnosti není sjednána za účelem dosažení zisku, pokud jediným důvodem stanovení takové úplaty je plnění pravidel platných pro stanovení převodních cen, která vyplývají ze Směrnice o převodních cenách pro nadnárodní podniky a daňové správy, jež byla vypracována ve formě Zprávy Výboru pro fiskální záležitosti Organizace pro hospodářskou spolupráci a rozvoj (viz pokyn Ministerstva financí ČR D-332 k uplatňování mezinárodních standardů při zdaňování transakcí mezi sdruženými podniky – převodní ceny)“. Na okraj je třeba poznamenat, že tato úprava působí pouze ve směru ze zahraničí do České republiky, český zaměstnavatel, byť by splnil podmínku nedosahování zisku, nemůže vyslat do zahraničí svého zaměstnance k výkonu práce pro jiný subjekt, aniž by realizoval zprostředkování zaměstnání ve smyslu § 14 odst. 1 písm. b); tím není dotčena možnost dočasného přidělení podle § 43a ZPr.

Zahraniční subjekty usazené v jiném státě EU mají ještě jednu možnost, jak zprostředkovávat zaměstnání na území ČR. Pokud splňují požadavky kladené právním řádem státu, ve kterém jsou usazeny, mají podle § 14 odst. 4 ZZam automaticky oprávnění zprostředkovávat zaměstnání dočasně a ojedinele i v tuzemsku. Ze zahraniční judikatury plyne, že se jedná o bagatelní, jednorázové, časově omezené případy.¹⁸ Zahraniční subjekt má ale povinnost oznámit Úřadu práce uvedené v § 61 odst. 1 nebo 3 a dobu, po kterou hodlá vykonávat tuto činnost, nejpozději v den zahájení této činnosti na území ČR.

¹⁷ Výklad § 14 odst. 2 zákona č. 435/2004 Sb., o zaměstnanosti;
http://portal.mpsv.cz/sz/obecne/prav_predpisy/vyklady/vyklad_435_2004_p14

¹⁸ Takto shrnuje rozsudek BAG z 2.6.2010, sp. zn. 7 AZR 946/08 Štefko M. in in Pichrt, J. a kol. Agenturní zaměstnávání v komplexních souvislostech. 1. vydání. Praha : C. H. Beck, 2013, 151 s. poznámka pod čarou.

Relativní novinkou v českém právním řádu, zavedenou novelou¹⁹ ZZam s účinností od 1. ledna 2012, je institut sdíleného zprostředkování zaměstnání. Jedná se o nástroj aktivní politiky zaměstnanosti, který v podstatě spočívá v tom, že části uchazečům o zaměstnání „najde práci“ namísto úřadu práce agentura. Stát tedy uznal, že Úřad práce ČR není dostatečně efektivní při zprostředkování zaměstnání zejména uchazečům, kteří jsou dlouhodobě nezaměstnaní, a vytvořil právní rámec pro agentury práce, aby tím jeho činnosti doplňovaly s lepšími výsledky. V důvodové zprávě²⁰ se mj. dočteme: „*Krajské pobočky Úřadu práce bude umožněno vybrat určitou skupinu uchazečů o zaměstnání, a s jejich písemným souhlasem převést zprostředkování zaměstnání na agenturu práce. Předpokládá se, že v takové skupině budou převažovat uchazeči o zaměstnání, kteří jsou na trhu práce obtížně umístitelní.*“ a dále „*V případě umístění uchazeče o zaměstnání do pracovního poměru na dobu neurčitou a rovněž i v případě udržení tohoto zaměstnání po dobu alespoň 6 měsíců poskytne Úřad práce agentuře práce další příspěvek v takové výši, aby agentura práce byla motivována ke stabilnímu umístění uchazeče o zaměstnání.*“ Podstatné však je především to, že agentury práce podle § 119a odst. 4 nemohou samy tyto uchazeče přijmout do pracovního poměru (eventuálně do dohody o pracovní činnosti), čímž je vyloučeno, aby sdílené zprostředkování zaměstnání probíhalo formou agenturního zaměstnávání. Toto omezení se pochopitelně agenturám nelíbí, kritické hlasy nicméně zaznívají i z řad širší odborné veřejnosti. Nataša Randlová a Ondřej Chlada k tomu ve svém článku uvádějí: „*Souhlasit ani nelze se skutečností, že příspěvek by agentura práce nedostala, pokud by uchazeče zaměstnala sama nebo pokud by ho dočasně přidělila. Cílem této úpravy by podle našeho názoru mělo být umístění těžko umístitelného uchazeče, tak aby se mu obnovila možnost příjmu a zařazení do pracovního procesu. Je proto nepochopitelné, proč by agentury práce měly mít při jeho umístění výše uvedené omezení.*“²¹ Zákon stanovuje, že krajské pobočky Úřadu práce musí s agenturou práce uzavřít o sdíleném zprostředkování zaměstnání písemnou dohodu s náležitostmi

¹⁹ Zákon č. 367/2011 Sb., kterým se mění zákon č. 435/2004 Sb., o zaměstnanosti, ve znění pozdějších předpisů, a další související zákony

²⁰ 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

²¹ Randlová N., Chlada, O. Novela zákona o zaměstnanosti – součást sociální reformy 2011

<http://www.epravo.cz/top/clanky/novela-zakona-o-zamestnanosti-soucask-socialni-reformy-2011-72727.html>

vyjmenovanými v § 119a odst. 5 ZZam. Ještě než se celý projekt spolupráce Úřadu práce a agentur mohl naplno rozběhnout, vyskytnul se problém rozporu úpravy, která stanovila fixní částky pro agentury práce za konkrétní služby (viz znění § 119a odst. 3 ZZam do 31. prosince 2014), se zákonem o veřejných zakázkách²², když fixní finanční částky neumožňovaly účastníkům výběrového řízení vůbec o uzavření dohody o sdíleném zprostředkování zaměstnání soutěžit, respektive zákon o veřejných zakázkách neumožňoval Úřadu práce takovou veřejnou zakázku vyhlásit. Od 1. ledna 2015 již nejsou uvedené finanční částky stanoveny fixně, ale vždy jako maximální možná výše odměny, se sdíleným zprostředkováním zaměstnání by se tedy mohlo konečně, po 3 letech od jeho zavedení, v praxi začít.

1.2.4. Zprostředkování zaměstnání v polské právní úpravě

Oproti terminologii používané v ZZam a českou právní naukou, která zprostředkování zaměstnání chápe jako společný pojem pro různé činnosti (formy zprostředkování) související se zaměstnáváním osob, vychází polská právní úprava spíše z doslovného překladu Úmluvy, jejíž čl. 1 odst. 1 hovoří o „službách trhu práce“. Zprostředkování zaměstnání – *pośrednictwo pracy* – je tedy v UProZat chápáno v užším významu jako pouze jedna z mnoha činností souhrnně označovaných jako služby trhu práce – usługi rynku pracy. Poskytování služeb vyjmenovaných v art. 18 ust. 1 UProZat podnikatelským způsobem je pak považováno za regulovanou obchodní činnost ve smyslu ustawy o swobodzie dzialalności gospodarczej²³ (obdoby českého živnostenského zákona). Mezi tyto služby patří zprostředkování zaměstnání, personální poradenství, kariérní poradenství a agenturní zaměstnávání. Avšak i v polské literatuře se objevuje rozdělení na zprostředkování zaměstnání v *sensu stricto*, které odpovídá činnostem popsáním v § 14 odst. 1 písm. a) ZZam, a v *sensu largo*, jež zahrnuje veškeré činnosti zprostředkovatele, které směřuje k zaměstnání osob hledajících práci, čemuž odpovídá české pojetí zprostředkování zaměstnání. Dále se pak lze setkat s rozlišováním na zprostředkování pasivní a aktivní, přičemž první jmenované spočívá v pouhém evidování volných

²² Zákon č. 137/2006 Sb. o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů

²³ Ustawa z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie dzialalności gospodarczej (Dt.U. 2004 nr 173 poz. 1807)

pracovních míst, zatímco ve druhém z uvedených případů zprostředkovatel činí další kroky při vyhledávání zaměstnání nebo potenciálních zaměstnanců.²⁴

Personální poradenství definuje ustanovení art. 18 ust. 2 UProZaT pomocí demonstrativního výčtu činností, ve kterých tato služba zejména spočívá. Jedná se za prvé o analyzování zaměstnanosti v podnicích zaměstnavatele, určování kvalifikací, předpokladů a jiných vlastností nutných pro výkon jednotlivých druhů práce, za druhé o určování zdrojů a metod získávání kandidátů na jednotlivé pracovní pozice a za třetí prověřování kvalifikací a předpokladů přihlášených kandidátů. Hranici mezi zprostředkováním zaměstnání a personálním poradenstvím v mnohých případech nelze jednoznačně určit, obzvláště za situace, kdy většina agentur práce poskytuje tyto služby komplexně, nicméně určitá vodítka přece jen existují. *„Především je třeba uvést, že služba personálního poradenství je adresována výlučně pro zaměstnavatele a spočívá v poskytování pomoci při vyhledávání zaměstnanců splňujících jejich požadavky... zprostředkovatel má dovést k uzavření pracovní smlouvy, zatímco poradce výlučně vybírá mezi kandidáty na zaměstnání...“*²⁵ Kritérii pro rozlišení mezi zprostředkováním a personálním poradenstvím jsou tedy okruh adresátů a charakter činnosti.

Kariérní poradenství je naopak určeno uchazečům o zaměstnání a rovněž i zaměstnancům, kteří hledají informace potřebné k rozhodování o profesní životní stránce. Konkrétní obsah této služby vychází z ustanovení čl. 3 odst. 2 Úmluvy Mezinárodní organizace práce č. 142 o poradenství pro volbu povolání a odborné výchově pro rozvoj lidských zdrojů se *„takové informace a poradenství budou týkat volby zaměstnání, odborné výchovy a s nimi souvisejících možností vzdělávání, stavu zaměstnanosti a vyhlídek zaměstnání, možnosti postupu, bezpečnosti při práci a pracovní hygieny a jiných stránek pracovní činnosti v různých odvětvích hospodářské, sociální a kulturní aktivity a na všech stupních odpovědnosti.“*

²⁴ Blíže k rozlišování zprostředkování zaměstnání: Włodarczyk, M. Pośrednictwo pracy. 1. wydanie. Łódź : Wydawnictwo Łódzkiego Uniwersytetu, 2002, 53 s.

²⁵ Paluszkiewicz, M. in Góral, Z. Ustawa o promocji zatrudnienia i instytucjach rynku pracy, praktyczny komentarz. 1. wydanie, Warszawa : Lex a Wolters Kluwer business, 2011, 141 – 142 s.

Poslední službou trhu práce, kterou lze poskytovat komerčně ve smyslu art. 18 UProZat, je agenturní zaměstnávání. Podle legální definice agenturní zaměstnávání „spočívá v zaměstnávání agenturních zaměstnanců a přidělování těchto zaměstnanců nebo osob, které nejsou zaměstnanci, k vykonávání dočasné práce pro uživatele a pod jeho vedením podle zásad stanovených v předpisech o zaměstnávání agenturních zaměstnanců.“²⁶ Uvedená definice má dva nedostatky týkající se použitého pojmu „osoby, které nejsou zaměstnanci“. Polský zákonodárce zde měl na mysli tzv. „nezaměstnanecké zaměstnání“ („*zatrudnienie niepracownicze*“), jakkoli absurdně tento termín v českém překladu může znít. Jedná se v podstatě o období dohod o pracích konaných mimo pracovní poměr ve smyslu části třetí ZPr, přičemž tyto smluvní vztahy nejsou upraveny v kodeksie pracy, ale přímo v kodeksie cywilnym²⁷. Přestože tyto osoby nespádají pod pojem zaměstnanec²⁸, je možno je zaměstnat, když zaměstnání je širší pojem, což dokládá i fakt, že zaměstnání na základě civilních smluv je běžně v odborné literatuře i ve veřejném debatě používané spojení. První ze zmíněných nedostatků vychází z doslovného znění citovaného ustanovení, ze kterého by vyplývalo, že tyto osoby nejsou zaměstnány v agentuře práce, nýbrž jsou pouze bez blíže popsaného právního vztahu přiděleny k vykonávání práce u uživatele. Tento výklad je však třeba odmítnout už jen proto, že ve zvláštním právním předpisu, na který se v této souvislosti odkazuje, tj. UZPT, najdeme v art. 26 přímou úpravu přidělování osoby zaměstnaných na základě civilních smluv. Je tedy nesporné, že i tito „nezaměstnanci“ musí být s agenturou práce v jednom ze smluvních vztahů zakládajících zaměstnání. Druhý nedostatek má spíše terminologický charakter, protože použití pojmu přidělení, který je vlastní pracovnímu právu, ignoruje fakt, že v případě civilních smluv mezi agenturou práce a jejím smluvním partnerem nevzniká vztah podřízenosti, který je pro přidělování nezbytný. Na okraj pak doplním, že ačkoli se to může z citovaného ustanovení zdát, neexistuje žádná zvláštní kategorie agenturních zaměstnanců, kteří by mohli být zaměstnání agenturou. Vzhledem k tomu, že každá fyzická

²⁶ Art. 18 ust. 1 bod 4 UProZat

²⁷ Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny (Dz.U. 1964 nr 16 poz. 93) – dále jen „kodeks cywilny“

²⁸ Srov. definici zaměstnanec podle art. 2 KPr

osoba se může stát agenturním zaměstnancem tím, že bude zaměstnána v agentuře práce, mám za to, že vypuštění přívlastku „agenturní“ by tuto drobnou pochybnost odstranilo.²⁹

K problematice služeb trhu práce v Polsku je třeba ještě dodat, že oproti české právní úpravě, dle které jsou jedinými subjekty oprávněnými zaměstnání zprostředkovávat, až na výše uvedený zvláštní případ vyslání zaměstnance zahraniční osobou do ČR ve smyslu § 14 odst. 2 ZZam, krajské pobočky Úřadu práce a agentury práce, počítá UProZat s celou řadou různorodých subjektů, které jsou oprávněny služby trhu práce poskytovat. Podle art. 18 ust. 2 se jedná o jednotky územní samosprávy, vysoké školy, spolky, nadace, společenská a profesní sdružení a jiné organizace, jejichž statutárním cílem je poskytování takových služeb. Těmto subjektům však není umožněno vykonávat agenturní zaměstnávání. Art. 18c pak uvádí další subjekty, které mohou v rámci své působnosti poskytovat všechny služby trhu práce včetně agenturního zaměstnání. Patří mezi ně dobrovolnické pracovní oddíly (organizační složky státu zaměřené na práci se sociálně vyloučenou mládeží), centra sociální integrace a integrační kluby (zvláštní subjekty tvořené jednotkami územní samosprávy nebo nevládními organizacemi podle ustawy o zatrudnieniu socjalnym³⁰) a specializované vojenské orgány poskytující tyto služby pro vojáky z povolání propouštěné nebo propuštěné ze služby. Společným znakem pro všechny vyjmenované subjekty je poskytování služeb trhu práce nekomerčním způsobem. Aktivní politika zaměstnanosti v Polsku, resp. její výšeč týkající se zprostředkování zaměstnání, jak vyplývá z výše uvedeného, je bohatá na nástroje a její realizace je díky zapojení samosprávy značně decentralizovaná; jako taková by se nepochybně mohla stát tématem samostatné práce, která by mohla vnést inspirativní myšlenky pro širší diskuzi ohledně způsobů boje s nezaměstnaností.

²⁹ Blíže k vymezení pojmu agenturního zaměstnání v UProZat: Paluszkiwicz, M. in Góral, Z. Ustawa o promocji zatrudnienia i instytucjach rynku pracy, praktyczny komentarz. 1. wydanie, Warszawa : Lex a Wolters Kluwer business, 2011, 144 – 150 s.

³⁰ Ustawa z dnia 13 czerwca 2003 r. o zatrudnieniu socjalnym (Dz.U. 2003 nr 122 poz. 1143 ze zm.)

1.3. Mezinárodní prameny práva

1.3.1. Úmluva č. 181 o soukromých agenturách práce

Ačkoliv soukromé agentury práce jsou po světě rozšířené už desítky let, mezinárodní smlouva tuto problematiku regulující tady po dlouhou dobu chyběla.³¹ Až dne 19. června 1997 byla Úmluva č. 181 o soukromých agenturách práce (dále jen „Úmluva“), coby nejdůležitější mezinárodní pramenem práva v oblasti zprostředkování zaměstnání, byla přijata na 85. zasedání generální konference Mezinárodní organizace práce v Ženevě. Při pohledu na počet států, které Úmluvu ratifikovaly, v současné době jich je 29, přičemž mnohé z nich nepatří mezi státy s významnou ekonomickou silou, lze konstatovat, že Úmluva v tomto směru moc velkého úspěchu nedosáhla. Ze skupiny zemí označovaných jako G8 pouze se k ratifikaci odhodlali pouze Japonsko a Itálie. Česká republika i Polsko patří k zemím, které Úmluvu ratifikovaly.

Věcnou působnost Úmluvy vymezují články 1 a 2, podle kterých se Úmluva vztahuje na všechny soukromé agentury práce, kterými rozumí *„jakoukoliv fyzickou nebo právnickou osobu, nezávislou na veřejných orgánech, která poskytuje jednu nebo více z následujících služeb“*³². Z působnosti jsou však vyloučeni námořníci.

Úmluva vznikla s vědomím, že právní prostředí a pracovní trh se více či méně v každém státě liší, proto se z obsahového hlediska v Úmluvě příliš konkrétních článků neobjevuje. Úmluva je navíc koncipována tak, aby byla přijatelná i pro státy, které se zdaleka nestaví k zásadám, jako jsou zákaz diskriminace, právo na sdružování a kolektivní vyjednávání či ochrana osobních údajů, tak principiálně, jako jsme na to zvyklí v evropském prostředí. Z mého pohledu článek, který má nejvýznamnější dopad na každodenní praxi soukromých agentur, je článek 7, tedy zákaz účtování pracovníkům přímo nebo nepřímo, zcela nebo zčásti, žádné poplatky nebo náklady. Podle odstavce 2 předmětného článku je sice členským státům umožněno povolit výjimky vůči některým

³¹ Předchozí Úmluva o agenturách práce činěných za úplatu z roku 1933 (revidovaná) již neodpovídala novým reáliím

³² Článek 1 odst. 1 Úmluvy, (o jaké služby se jedná, viz podkapitola 1.2.2.)

skupinám zaměstnanců nebo některým službám, Česká republika této možnosti nevyužila a tak veškeré náklady a odměna jsou součástí ceny, kterou za zprostředkování (resp. dočasné přidělení) zaměstnance platí agentuře práce její obchodní partneři (uživatelé v případě agenturního zaměstnávání nebo běžní zaměstnavatelé v ostatních případech). Naopak Polsko povolilo agenturám účtovat pracovníkům náklady souvisejících se zprostředkováním práce do zahraničí.³³

1.3.2. Směrnice o agenturním zaměstnávání

Ještě déle než na Úmluvu čekala odborná veřejnost na evropskou směrnici, která by komplexně upravovala agenturní zaměstnávání. K přijetí směrnice Evropského parlamentu a Rady 2008/104/ES o agenturním zaměstnávání (dále jen „Směrnice“) došlo 29. listopadu 2008. Věcná působnost Směrnice je oproti Úmluvě užší, neboť se, jak již lze seznat z názvu, týká pouze agenturního zaměstnávání. Evropský zákonodárce si rovněž dovolil větší míru konkrétnosti ve formulaci jednotlivých článků. Stěžejní zásadou Směrnice je rovné zacházení s agenturními zaměstnanci a zaměstnanci „kmenovými“. Základní pracovní podmínky a podmínky zaměstnávání, kterými se podle ustanovení čl. 3 odst. 1 písm. f) rozumí podmínky stanovené v „*právních a správních předpisech, kolektivních smlouvách nebo dalších obecně závazných ustanoveních, které se uplatňují u uživatele, týkající se i) délky pracovní doby, práce přesčas, přestávek, doby odpočinku, noční práce, dovolených a státních svátků; ii) odměňování*“ zaměstnanců agentur práce musí být přinejmenším stejné jako podmínky, které by se na tyto zaměstnance vztahovaly, kdyby byli zaměstnáni na stejném pracovním místě přímo u uživatele přímo. V české úpravě byla pro tento účel vytvořena legislativní zkratka „srovnatelný zaměstnanec“.

Zajímavou inspiraci, kterou však ani polský ani český zákonodárce nevyužil, s sebou přináší ustanovení čl. 5 odst. 2 Směrnice, podle kterého se od zásady rovného zacházení lze odchýlit, pokud agenturní zaměstnanci mají uzavřené smlouvy na dobu neurčitou a pobírají v období mezi jednotlivými předěleními odměnu. Z jedné strany by tak

³³ Srov. art 85 ust. 2 bod 7 UProZat

tito zaměstnanci získali větší sociální stabilitu³⁴, na druhou stranu však takový systém vytváří prostředí pro dlouhodobé agenturní zaměstnávání stejných osob.

1.4. Vývoj úpravy v České republice

Historický vývoj právní úpravy agenturního zaměstnávání ve značné míře souvisí s vývojem institutu dočasného přidělení zaměstnance k jinému zaměstnavateli v pracovněprávních kodexech, přesněji s (ne)možností tento institut využívat. Po přechodu ze socialistického plánovaného hospodářství k tržní ekonomice v 90. letech minulého století vznikla potřeba využívání pružných forem zaměstnávání, mj. agenturního zaměstnávání. V českém ekonomickém prostředí navíc začaly působit zahraniční subjekty, které byly na tento způsob zaměstnávání zvyklé ze svých domovských států a hodlaly jej využívat rovněž při svém podnikání i v tuzemsku. Zákodárce na tuto situaci nijak nereagoval a tak se agenturní zaměstnávání rozvíjelo bez speciální právní úpravy. Právní vztahy vznikající při agenturním zaměstnávání se opíraly o § 38 odst. 4 tehdejšího zákoníku práce³⁵, podle kterého bylo možné sjednat se zaměstnancem písemnou dohodu o jeho dočasném přidělení k výkonu práce u jiné právnické nebo fyzické osoby. Zásadní problém však spočíval v tom, že (dnešní terminologií) uživatel nemohl za takto přiděleného zaměstnance jeho zaměstnavateli uhradit žádné plnění nad rámec „dohodnuté části mzdy, popřípadě též náhrady cestovních výdajů.“³⁶ „Agentury práce se v dané době přesto s tímto nedostatkem „vypořádaly“, např. za pomoci uzavírání dalších – se zapůjčením „souvisejících“ – obchodních kontraktů.“³⁷

Zvláštní právní úpravy se agenturní zaměstnávání dočkalo až v novém ZZam, který vešel v účinnost 1. 10. 2004. Zároveň zákonodárce vypustil ze zákoníku práce z roku 1965 možnost dočasného přidělení s tím, že do budoucna budou jedinými subjekty na trhu práce, které mohou svého zaměstnance dočasně přidělit k výkonu práce u jiného subjektu, právě nově právně zakotvené agentury práce. Toto legislativní opatření však nebralo v úvahu

³⁴ O jednoduchosti ukončení dočasného přidělení pojednává podkapitola 3.9.2.

³⁵ Zákon č. 65/1965 Sb. zákoník práce, ve znění pozdějších předpisů, platný do 31. 12. 2006

³⁶ Srov. § 2 odst. 2 nařízení vlády č. 108/1994 Sb.

³⁷ Pichrt J. a kol. Agenturní zaměstnávání v komplexních souvislostech. 1. vydání. Praha : C. H. Beck, 2013, 17 s.

situace, kdy zaměstnavatelé využívali institutu dočasného přidělení nikoli jako náhradu za chybějící institut agenturního zaměstnávání, ale, ve shodě s jeho původním účelem, jako nástroj spolupráce dvou podniků při řešení výkyvů v potřebě pracovní síly. V důsledku toho se tak všichni zaměstnavatelé, kteří hodlali mít možnost nadále dočasně přidělovat své zaměstnance, museli stát formálně agenturami práce, čímž se Česká republika dostala až do první světové desítky zemí s nejvyšším počtem agentur práce.³⁸ Je ale třeba férově přiznat, že poměr počtu agentur práce k počtu ekonomicky aktivních obyvatel je ve světě velmi různý, a tak na sousedních příčkách se v těchto žebříčcích umísťovaly státy různé velikosti (např. Polsko, Brazílie, Nizozemsko či Maďarsko). V oblasti agenturního zaměstnávání tedy vznikla nepřehledná situace, kdy na trhu práce působily jednak standardní agentury práce, které měly zprostředkování zaměstnání jako svoji hlavní činnost, tak rovněž subjekty, které byly agenturami práce pouze „de iure“, když „de facto“ se zprostředkováním zaměstnání neměla jejich činnost nic společného.

Ani s přijetím nového ZPr v roce 2006 (účinného od 1. 1. 2007) nedošlo v tomto směru k posunu k lepšímu, když dočasné přidělení zaměstnance pouze v rámci agenturního zaměstnávání bylo dokonce povýšeno na jednu ze základních zásad pracovního práva,³⁹ výjimku tvořily případy prohlubování a zvyšování kvalifikace. Pozitivní změna nastala až účinností novely⁴⁰ ZPr, ve které zákonodárce vyslyšel požadavky praxe a možnost dočasně přidělit zaměstnance opět do českého právního řádu vrátil prostřednictvím nového § 43a ZPr. Jaký vliv na počet agentur práce bude tato změna mít, se dozvíme v nejbližších letech s tím, jak budou zanikat povolení k zprostředkování zaměstnání vydávané na dobu určitou, protože lze očekávat, že zaměstnavatelé, kteří měli tyto povolení pouze z důvodu absence jiné možnosti dočasně přidělit svého zaměstnance, již nebudou znovu žádat o vydání tohoto povolení na další období.

Úprava agenturního zaměstnávání doznala od svého zavedení několika změn, z nichž nejvýznamnější je beze sporu zavedení od 1. 1. 2011 povinnosti agentur práce uzavřít pojištění záruky pro případ svého úpadku. Agentury práce tuto povinnost logicky

³⁸ The 2009 Ciett Economic Report; www.ciett.org

³⁹ Srov. § 13 odst. 2 písm. h) ZPr ve znění účinném do 31.12.2011

⁴⁰ Zákon č. 365/2011 Sb., kterým se mění zákoník práce

vnímají jako nežádoucí zásah do svobody podnikání a označují jako diskriminační.⁴¹ (Blíže k problematice povinného pojištění agentur v podkapitole 2.1.2). Z pohledu procesu vydávání povolení ke zprostředkování zaměstnání bylo rovněž významným krokem přidání požadavku souhlasného stanoviska Ministerstva vnitra podle § 60a ZZam. (Blíže k tomu ve výkladu povolení ke zprostředkování).

1.5. Vývoj úpravy v Polsku

Ekonomicko-společenská situace v Polsku byla po 1989 roku více či méně srovnatelná se situací v tehdejší ČR. Obě země procházely ekonomickou transformací, zahraniční investoři s sebou přinášeli obchodní zvyklosti, které nebyly dosud právním řádům známé, a zákonodárci zpravidla nebyli schopni či (ve jménu liberálních přístupů k ekonomice) ochotni na dynamický vývoj adekvátně reagovat. Agenturní zaměstnávání v tomto směru nebylo výjimkou. První agentury se v Polsku začaly objevovat v druhé polovině 90. let minulého století, ačkoli byl v tehdejších zákoně⁴² výslovný zákaz zprostředkovávat zaměstnání za účelem zisku. Cestou k obejití tohoto ustanovení byly tzv. civilní smlouvy (umowy cywilne), které dodnes umožňují „zaměstnávat“ osoby mimo pracovněprávní vztah. Postupně byly přijímány různé dílčí změny zákonů, průlom však nastal až v roce 2004, kdy vešly v účinnost ustawa o zatrudnieniu pracowników tymczasowych⁴³ a (nová) ustawa o promocji zatrudnienia i instytucjach rynku pracy⁴⁴ První předpis má soukromoprávní charakter s výjimkou kapitoly IV, která upravuje přestupky za nedodržení ustanovení o BOZP, a od svého zavedení zůstal prakticky beze změn. Veřejnoprávní stránku agenturního zaměstnávání upravuje druhá vyjmenovaná norma. Díky novým právním rámcům došlo v následujících letech k dynamickému rozvoji

⁴¹ Viz např. Úpravy agenturního zaměstnávání v České republice; <http://www.apps.cz/legislativa-apps-agentury.html>

⁴² Art. 37 ust. 4 Ustawy z dnia 19 grudnia 1994 r. o zatrudnieniu i przeciwdziałaniu bezrobociu (Dz.U. 1995 Nr 1, poz. 1) ve znění účinném do 6.2.2003

⁴³ Ustawa z dnia 9 lipca 2003 r. o zatrudnieniu pracowników tymczasowych (Dz.U. Nr 166, poz. 1608)

⁴⁴ Ustawa z dnia 20 kwietnia 2004 r. o promocji zatrudnienia i instytucjach rynku pracy (DZ.U.2004 Nr 99, poz. 1001)

odvětví a počet agentur práce neustále stoupá, k 1. lednu 2015 je v registru Ministerstva práce a sociální politiky evidováno 5159 subjektů.⁴⁵

⁴⁵ <http://www.kraz.praca.gov.pl/StronaGlowna.aspx>

2. Veřejnoprávní aspekty agenturního zaměstnávání

Agenturní zaměstnávání patří mezi oblasti pracovního práva, ve kterých je veřejnoprávní prvek zvláště výrazný. Projevuje se především ve stanovení veřejnoprávních předpokladů k provozování agenturního zaměstnávání vůbec, zvýšeném správním dozoru s možností ukládat v případě zjištění nedostatků přísné sankce za správní delikty a stanovení dalších povinností pro agentury práce, které nesouvisí bezprostředně s přidělením zaměstnance k uživateli (např. evidenční povinnosti).⁴⁶

2.1. Česká úprava

V českém právním řádu je veřejnoprávní úprava agenturního zaměstnávání zakotvena v § 58 – 66 ZZam. Největší pozornost je věnována podmínkám a postupu pro vydání povolení k provozování agenturního zaměstnání podle § 14 odst. 3 písm. b) ZZam. K provozování agenturního zaměstnávání je nutné splnit dva předpoklady; prvním je získat povolení k této činnosti ve smyslu § 60 ZZam a druhým je mít sjednáno pojištění ve smyslu § 58a ZZam.

2.1.1. Povolení k provozování agenturního zaměstnávání

Otázka povolení ke zprostředkování zaměstnání (dále jen „povolení“) je poměrně podrobně upravena v § 60 až 63 ZZam. Agentura práce může provozovat všechny formy zprostředkování zaměstnání uvedené v § 14 odst. 1 ZZam, ke každé z nich však potřebuje povolení zvláště.⁴⁷ Správním orgánem rozhodujícím o vydání povolení je podle § 60 odst. 1 ZZam generální ředitelství Úřadu práce ČR. Z hlediska teorie správního práva se jedná o správní akt, „jímž se povoluje činnost, která je vázána na určité hmotněprávní předpoklady. Jestliže osoba, která o povolení žádá, tyto předpoklady splňuje, nelze vydání aktu odepřít – na jeho vydání má adresát aktu právní nárok.“⁴⁸ ZZam stanoví jak hmotněprávní podmínky vydání povolení, tak i částečně upravuje procesní postup. V řízení se subsidiárně

⁴⁶ § 59 ZZam

⁴⁷ Srov. § 14 odst. 3 ZZam a § 61 odst. 1 písm. c) a odst. 3 písm. c) ZZam

⁴⁸ Staša, J. in Hendrych, D. a kol. Správní právo. Obecná část. 8. vydání. Praha : C. H. Beck, 2012, 203 s.

bude s ohledem na § 1 odst. 1 a § 9 SpŘ postupovat podle ustanovení SpŘ týkajících se správního řízení. Finální správní akt je pak rozhodnutím podmíněným závazným stanoviskem ve smyslu § 149 SpŘ, když podle § 60a ZZam je jednou z podmínek udělení povolení souhlasné stanovisko Ministerstva vnitra (blíže k tomu níže).

V žádosti je nutno uvést, zdali se má povolení týkat zprostředkování zaměstnání na území České republiky, zprostředkování zaměstnání cizinců na území České republiky nebo zprostředkování zaměstnání do zahraničí.⁴⁹ Jistý problém se objevil při aplikaci ustanovení o zprostředkování zaměstnání cizinců, neboť dřívější praxe (tehdy ještě Ministerstva práce a sociálních věcí, které rozhodovalo o vydání povolení před 1. 4. 2012), byla taková, že povolení ke zprostředkování zaměstnání na území ČR bylo omezováno pouze na občany ČR a občany jiných států EU chápalo ministerstvo jako cizince. Tento právní výklad posvětil i Nejvyšší správní soud, když v odůvodnění svého rozsudku konstatoval, že: „...povolení podle písm. a) zahrnuje výhradně občany České republiky a povolení podle písm. b) veškeré cizince, tedy včetně občanů Evropské unie a jejich rodinných příslušníků, jakož i rodinných příslušníků občana České republiky, kteří nejsou státními příslušníky České republiky ani jiného členského státu Evropské unie. Pod pojmem cizinců ve smyslu § 60 odst. 1 písm. b) je tedy třeba řadit veškeré osoby, které nedisponují státním občanstvím České republiky.“⁵⁰ Tato interpretace však znamenala, že státní příslušníci jiných států EU mohli být zaměstnáváni s ohledem na § 3 odst. 2 a § 85 ZZam na stejných pravidlech jako občané ČR, ale v případě dočasného přidělení agenturou práce, bylo právní postavení obou skupin rozdílné. To někdy mohlo vést až k paradoxním situacím, kdy podle právní úpravy obsažené v ZZam agentura práce disponující povolením ke zprostředkování zaměstnání formou poradenské a informační činnosti v oblasti pracovních příležitostí [§ 14 odst. 1 písm. c) ZZam] omezenému pouze na občany ČR [§ 60 odst. 1 písm. a)] by mohla přijmout do zaměstnání státního příslušníka jiného státu EU bez jakéhokoli omezení, ale nemohla by mu poskytovat rady ani informace v oblasti pracovních

⁴⁹ Srov. § 60 odst. 1 ZZam

⁵⁰ Rozsudek Nejvyššího správního soudu z 23.3.2012, č. j. 4 Ads 133/2011-183

příležitostí. Ministerstvo však zřejmě vědomo si těchto problémů změnilo praxi a vydává nyní povolení pro občany ČR a příslušníky jiných členských států EU v jedné skupině.⁵¹

O povolení může požádat fyzická nebo právnická osoba, přičemž v obou případech se vyžaduje až na drobné rozdíly stejné náležitosti. Žadatel je vždy povinen uvést své identifikační údaje, předmět podnikání, formu zprostředkování, pro kterou je povolení žádáno a druhy prací, pro které je povolení žádáno. Právnická osoba je navíc povinna uvést identifikační údaje odpovědného zástupce a fyzická osoba své místo podnikání. Přílohou podání pak tvoří u fyzických osob potvrzení o bezúhonnosti zahraniční fyzické osoby (v případě občanů ČR si generální ředitelství opatří výpis z trestního rejstříku samo), doklad o odborné způsobilosti a adresu svých pracovišť, která budou zprostředkování provádět. Právnická osoba přikládá potvrzení o bezúhonnosti odpovědného zástupce, rovněž pouze v případě zahraniční osoby, doklad o odborné způsobilosti odpovědného zástupce a jeho prohlášení, že souhlasí s ustanovením do funkce, a také adresu svých pracovišť, která budou zprostředkování provádět.

Podmínky pro udělení povolení jsou stanoveny v § 60 odst. 2 až 10 ZZam. Pro fyzickou osobu je první z nich dosažení věku 18 let. Ve svém původním znění ZZam vyžadoval dokonce minimální hranici 23 let s ohledem na nutnost získání odborné praxe nebo vzdělání,⁵² v rámci schvalování novely⁵³ účinné od 1.1.2009 byl přijat poslanecký pozměňovací návrh, který tuto hranici snížil o 5 let, avšak důvod této změny není jasný. Fyzická osoba dále musí být svéprávná. Podle § 30 odst. 1 OZ se člověk stává plně svéprávným zletilostí tj. dovršením osmnáctého roku věku, další způsoby nabytí svéprávnosti jsou z důvodu nedosažení výše uvedeného věku pro účely získání povolení bezpředmětné. Svěprávnost člověka může omezit pouze soud a to s ohledem na § 57 OZ pouze v určitém rozsahu. Z dikce ustanovení § 60 odst. 2 ZZam podle mého názoru plyne, že ne každé omezení svéprávnosti automaticky znamená nesplnění podmínky svéprávnosti,

⁵¹ Rozsudek Nejvyššího správního soudu z 23.3.2012, č. j. 4 Ads 133/2011-183

⁵² Důvodová zpráva k zákonu č. 435/2004 Sb., o zaměstnanosti

⁵³ 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 pozdějších předpisů, a další související zákony

neboť zákonodárce nepoužil spojení „plná svéprávnost“, jak je tomu např. v zákoně o soudech a soudcích u předpokladů pro funkci soudce a přisedícího⁵⁴, generální ředitelství by proto mělo při rozhodování o udělení povolení posoudit, zdali rozsah omezení svéprávnosti brání fyzické osobě v provádění zprostředkování zaměstnání. Další podmínkou pro udělení povolení je bydliště na území ČR, nebo pokud se jedná o fyzickou osobu vymezenou v zákoně o volném pohybu služeb,⁵⁵ která bydliště na území ČR nemá, doručovací adresa na území ČR. Jako poslední podmínku pro fyzické osoby ZZam uvádí odbornou způsobilost. Tu je možno získat odbornou praxí v zprostředkování zaměstnání nebo v oboru, pro který má být zprostředkování zaměstnání povoleno. Požadovaná délka praxe je v případě ukončeného vysokoškolského vzdělání nejméně dvouletá, pro osobu se středním vzděláním s maturitní zkouškou, vyšším odborným vzděláním nebo vyšším odborným vzděláním v konzervatoři nejméně pětiletá. Osoby, které nedosáhly ani středního vzdělání s maturitní zkouškou nemůžou zprostředkovávat zaměstnání bez ohledu na délku praxe. Vzhledem k tomu, že zprostředkování zaměstnání mohou provádět jen agentury práce a krajské pobočky Úřadu práce, mám za to, že praxi v zprostředkování zaměstnání lze získat pouze v rámci pracovního vztahu s jednou z nich, resp. s Úřadem práce ČR, a to na pracovní pozici, která s touto činností souvisí.

Právnícká osoba ze své povahy nemůže sama o sobě splňovat některé podmínky, které se vyžadují u osoby fyzické, protože ale tyto požadavky nejsou samoúčelné, musí být i u právnických osob zajištěna především ochrana dočasně přidělených zaměstnanců. ZZam proto zavádí povinnost právnických osob mít odpovědného zástupce pro účely zprostředkování zaměstnání, který splňuje podmínky pro vydání povolení fyzické osobě. Osoba může plnit funkci odpovědného zástupce pouze u jedné právnické osoby a nesmí být zároveň držitelem povolení k zprostředkování zaměstnání jako fyzická osoba. Jaký právní vztah má mezi právnickou osobou a odpovědným zástupcem být, není učeno, zpravidla bude tuto funkci vykonávat zaměstnanec, nebo člen statutárního orgánu, eventuálně externí osoba na základě příkazní smlouvy. Srovnatelný institut upravuje živnostenský zákon⁵⁶,

⁵⁴ Srov. § 60 odst. 1 zákona č. 6/2002 Sb., o soudech a soudcích, v platném znění

⁵⁵ Zákon č. 222/2009 Sb., o volném pohybu služeb

⁵⁶ Zákon č. 455/1991 Sb., o živnostenském podnikání, v platném znění

ovšem si tím rozdílem, že umožňuje, v případě, že podnikatel sám nesplňuje předpoklady pro provozování živnosti, ustanovit odpovědného zástupce rovněž fyzické osobě. Je na místě úvaha, zda neumožnit i fyzickým osobám – agenturám práce – při nemožnosti dostat všem zákonným podmínkám ustanovit odpovědného zástupce. V praxi by se mohlo na příklad jednat o situaci, kdy dědic chce pokračovat v provozování agentury práce, ale chybí mu odborná způsobilost.

Společnými podmínkami pro fyzické a právnické osoby jsou bezúhonnost a souhlasné stanovisko Ministerstva vnitra. Za bezúhonnou ZZam považuje osobu, která nebyla odsouzena pro úmyslný trestný čin nebo pro trestný čin proti majetku. U právnických osob musí být bezúhonná i osoba plnící funkci odpovědného zástupce pro účely zprostředkování zaměstnání. Požadavek na souhlasné stanovisko Ministerstva vnitra ve smyslu § 60a ZZam má dle důvodové zprávy k novele, která tuto podmínku pro vydání povolení zavedla,⁵⁷ zabránit nezákonným aktivitám v souvislosti se zprostředkováním zaměstnání. Ministerstvo vnitra prověřuje žadatele, v případě právnické osoby rovněž osoby oprávněné jednat za právnickou osobu a osobu plnící funkci odpovědného zástupce, z hlediska veřejného pořádku, bezpečnosti a dodržování práv třetích osob. Pro tento účel má Ministerstvo vnitra oprávnění vyžádat si opis z evidence Rejstříku trestů žádající fyzické osoby nebo osoby oprávněné jednat jménem žádající právnické osoby anebo odpovědného zástupce (z neznámého důvodu ve výčtu chybí samotná žádající právnická osoba), a požádat o informace Policii ČR, zpravodajské služby nebo jiné orgány veřejné správy. Dovolují si vyjádřit pochybnost, zdali jsou s prováděním agenturního zaměstnávání spjata tak závažná bezpečnostní rizika, aby bylo nutno do procesu udělování povolení vtáhnout i zpravodajské služby. Ministerstvo vnitra je povinno své stanovisko doručit generálnímu ředitelství Úřadu práce do 15 pracovních dnů ode dne obdržení žádosti o stanovisko, jinak platí fikce vydání souhlasného stanoviska.⁵⁸

⁵⁷ 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 pozdějších předpisů. a další související zákony

⁵⁸ Blíže o fikcích ve správním řízení: Mikule, V. in Hendrych, D. a kol. Správní právo. Obecná část. 8. vydání. Praha : C. H. Beck, 2012, 679 s.

Povolení se vydává na dobu určitou, maximálně na 3 roky, a lze jej vydat opakovaně. Výjimku tvoří osoby, na které se vztahuje zákon o volném pohybu služeb, žádající o povolení k zprostředkování zaměstnání formou uvedenou v § 14 odst. 1 písm. a) a c). V těchto případech se povolení vydává na dobu neurčitou.⁵⁹ K zániku povolení dochází jedním ze způsobů vyjmenovaných v § 63 odst. 1 ZZam. Ex lege zanikne povolení v případě smrti fyzické osoby, zánikem právnické osoby, *výmazem podniku zahraniční osoby nebo její organizační složky z obchodního rejstříku*, nebo uplynutím doby, na kterou bylo vydáno. Posledním způsobem je konstitutivní rozhodnutí generálního ředitelství Úřadu práce o odejmutí povolení. Důvody pro vydání takového rozhodnutí jsou uvedeny v § 63 odst. 2 a 3. Prvním z nich je logicky situace, kdy agentura práce přestane splňovat podmínky pro udělení povolení. Zákon nepředvídá možnost, že právnické osoby mohou nesplňovat podmínku mít ustanoveného odpovědného zástupce pouze po přechodnou dobu, např. v případě jeho náhlé smrti. Ačkoli by podle hmotného práva mělo bez dalšího dojít k odejmutí povolení, mám za to, že postup generálního ředitelství Úřadu práce by v tomto případě měl zohlednit procesní zásadu proporcionality⁶⁰ a dát agentuře práce možnost v přiměřené lhůtě ustanovit do funkce odpovědného zástupce novou osobu. Dalšími důvody pro odejmutí povolení jsou zprostředkování zaměstnání v rozporu s vydaným povolením nebo dobrými mravy, porušení povinností vyplývajících ze ZZam, nebo porušení povinnosti, kterou ukládá agentuře práce zákoník práce v § 308 nebo 309. Výčet důvodů pro odejmutí pak dále stanoví dva důvody, které spočívají v porušení konkrétní povinnosti agentury práce uvedené v ZZam. Podle mého názoru jsou tyto důvody nadbytečné, neboť už jsou obsaženy ve výše zmíněném porušení povinností vyplývajících z ZZam⁶¹, nicméně zákonodárce pravděpodobně chtěl zdůraznit význam těchto povinností, a proto jejich porušení sankcionoval odejmutím povolení explicitně. Jedná se o nedodržení ustanovení o povinném pojištění (blíže k tomu níže) a opakované nesplnění oznamovací povinnosti podle § 59 ZZam. V reakci na přijetí zákona o trestní odpovědnosti právnických osob⁶²

⁵⁹ § 62 odst. 3 ZZam

⁶⁰ Srov. Vopálka, V. in Hendrych, D. a kol. Správní právo. Obecná část. 8. vydání. Praha : C. H. Beck, 2012, 358 s.

⁶¹ Srov. § 63 odst. 2 písm. c), d) a f) ZZam

⁶² Zákon č. 418/2011 Sb., o trestní odpovědnosti právnických osob a řízení proti nim, v platném znění

byly do ZZam přidány dva důvody pro odejmutí povolení. Generální ředitelství Úřadu práce odejme povolení, pokud byl právnické osobě uložen trest zákazu činnosti, která spočívá v zprostředkování zaměstnání, nebo pokud právnická osoba bude pokračovat v zprostředkování zaměstnání i poté, co jí byl pozastaven výkon této činnosti ve smyslu § 33 zákona o trestní odpovědnosti právnických osob. Zůstává otázkou, proč tyto trestněprávní rozhodnutí nemají na agentury práce stejný dopad i v případě osob fyzických. Generální ředitelství Úřadu práce vydá rozhodnutí o odejmutí povolení vždy na žádost samotné agentury práce. Posledním důvodem pro odejmutí povolení je podnět Ministerstva vnitra, na základě kterého dochází k zahájení řízení o odnětí povolení. V průběhu tohoto řízení pak Ministerstvo vnitra vydá nové (ne)souhlasné stanovisko. Jedná se o situace, kdy ministerstvo zjistí informace, které nasvědčují tomu, že by agentura práce mohla svou další činností ohrozit veřejný pořádek, bezpečnost nebo práva třetích osob.

2.1.2. Povinné pojištění

Významnou povinností agentury práce je povinnost mít sjednáno pojištění záruky pro případ svého úpadku (dále jen „pojištění“), ze kterého by pak mohly být uspokojeny pohledávky dočasně přidělených zaměstnanců vůči agentuře práce. Tato povinnost vyplývá z ustanovení § 58a, který byl přidán do ZZam novelou účinnou od 1. ledna 2011.⁶³ „Příběh“ tohoto ustanovení může leccos napovědět o kvalitě legislativního procesu v České republice. V původním znění měla totiž agentura práce povinnost být pojištěna i pro případ úpadku uživatele, což pravděpodobně nebylo záměrem předkladatele (vlády). Důvodem zavedení povinného pojištění bylo podle důvodové zprávy „...zvýšení právní jistoty zaměstnanců agentur práce, popřípadě jiných fyzických osob, pro které bude agentura práce zprostředkovávat zaměstnání.“⁶⁴ K naplnění tohoto cíle však stačí, aby pro případ svého úpadku byla pojištěna pouze agentura práce, neboť zaměstnanci mají vždy pohledávky vůči agentuře práce, nikoli vůči uživateli, jehož úpadek ani nemusí automaticky znamenat finanční potíže agentury. Aplikační praxe záhy ukázala

⁶³ Zákon č. 347/2010 Sb., kterým se mění některé zákony v souvislosti s úspornými opatřeními v působnosti Ministerstva práce a sociálních věcí

⁶⁴ 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

problematičnost takového ustanovení, neboť do konce března 2011, tedy do zákonem stanoveného termínu, do kterého měly agentury práce splnit svoji novou povinnost uzavřít pojistnou smlouvu, pojišťovny působící na českém pojistném trhu tento pojistný produkt nenabízely. MPSV odmítalo kritiku především ze strany samotných agentur práce a zveřejnilo své výkladové stanovisko, podle kterého k splnění povinnost sjednat pojištění postačilo, aby agentura práce byla pojištěna pouze pro případ svého úpadku, což ovšem bylo v rozporu s tehdejším zněním § 58a ZZam.⁶⁵ Následně do úpravy zasáhl Ústavní soud České republiky, který ve svém nálezu zrušil předmětnou novelu s účinností od 1. ledna 2012. když shledal, že její přijetí ve stavu legislativní nouze bylo v rozporu s čl. 1 odst. 1, čl. 6 Ústavy České republiky a čl. 22 Listiny.⁶⁶ V průběhu roku 2011 pak vláda předložila Poslanecké sněmovně nejprve dne 12. dubna návrh zákona⁶⁷, který měl s účinností od 1. ledna 2012 zachovat § 58a v dosavadní podobě, aby pak za měsíc, dne 27. května, předložila návrh zákona⁶⁸, který již opět s účinností od 1. ledna 2012 pojištění pro případ úpadku uživatele vypustil. Oba návrhy byly po přehlasování senátního veta vyhlášeny 6.12.2011 ve Sbírce zákonů v částce 128 pod čísly 364/2011 Sb. a 367/2011 Sb.

Podle § 58a odst. 2 ZZam musí být pojištění sjednáno v takové výši, která zajišťuje výplatu mzdy nejméně do výše trojnásobku měsíčního průměrného čistého výdělku u všech svých dočasně přidělených zaměstnanců. Je logické, že ZZam stanovuje minimální pojistné plnění s ohledem na výši čistého výdělku, neboť účelem tohoto pojištění je kompenzovat výpadek příjmů dočasně přidělených zaměstnanců, který tvoří pouze čistý výdělek, nikoli část tvořící měsíční odvody a záloha na daň z příjmu fyzických osob. Obdobně stanovuje ZZam i výši podpory v nezaměstnanosti a při rekvalifikaci.⁶⁹ Podle ustanovení § 58a odst. 3 a 4 ZZam musí být pojistná smlouva uzavřena s pojišťovnou, která má podle zákona č. 277/2009 Sb., o pojišťovnictví, v platném znění, oprávnění provozovat pojištění záruky a pojištění záruky se řídí podle zákona č. 37/2004 Sb., o pojistné smlouvě. Účinností zákona

⁶⁵ MPSV: Reakce na nepravdivá tvrzení k pojištění pracovních agentur; <http://www.mpsv.cz/files/clanky/10608/29032011.pdf>

⁶⁶ ÚS 55/10 dne 1. března 2011

⁶⁷ sněmovní tisk č. 315 ve volebním období 2010 – 2013

⁶⁸ sněmovní tisk č. 373 ve volebním období 2010 – 2013

⁶⁹ Srov. Stádník J. in Pichrt J. a kol. Agenturní zaměstnávání v komplexních souvislostech. 1. vydání. Praha : C. H. Beck, 2013, 68 s.

č. 89/2012 Sb., občanského zákoníku, byla však právní úprava pojistné smlouvy přenesena do nového civilního kodexu a zákonodárce nestačil ještě tento chybný odkaz napravit. ZZam označuje toto povinné pojištění, nejspíše inspirován zákonem č. 159/1999 Sb., o některých podmínkách podnikání v oblasti cestovního ruchu, který zavedl povinné pojištění záruky pro případ úpadku cestovní kanceláře, jako pojištění záruky ve smyslu (dnes již) § 2868 odst. 2 OZ. Dle mého názoru se v obou případech jedná spíše o pojištění odpovědnosti sui generis stejně jako např. pojištění odpovědnosti za újmu způsobenou provozem vozidla, neboť podle OZ se o pojištění záruky jedná, pokud je pojistné plnění ujednáno pro případ plnění ručitelského závazku pojištěného, propadnutí kauce či jistoty, anebo plnění z kauce či jistoty nebo z jiného obdobného ujednaného důvodu.⁷⁰ V případě pojištění agentury práce se nejedná ani o jeden s těchto případů, nicméně tato legislativní nedůslednost v praxi nečiní žádné potíže. Úpadek agentury práce musí být osvědčen nebo zjištěn. Dle zákona insolvenčního zákona se tak děje vydáním rozhodnutí o úpadku.⁷¹

Agentura práce má povinnost doložit generálnímu ředitelství Úřadu práce sjednání pojištění ve lhůtě 2 měsíců ode dne nabytí právní moci rozhodnutí o povolení ke zprostředkování zaměstnání. Nedodržení této lhůty, jak rovněž nesjednání pojištění vůbec, nebo zánik pojištění a nesjednání nového je, jak již bylo uvedeno v předchozí podkapitole, důvodem pro odejmutí povolení ke zprostředkování zaměstnání podle § 63 odst. 2 písm. d) ZZam.

2.1.3. Další povinnosti agentur práce

„V souvislosti s plněním úkolů Ministerstva práce a sociálních věcí v oblasti státní politiky zaměstnanosti je nezbytná jeho informovanost o zprostředkování zaměstnání agenturami práce, proto ZZam upravuje základní povinnosti související rovněž se statistickým zjišťováním.“⁷² Orgánem, který tyto informace pro ministerstvo shromažďuje, je nyní Úřad práce ČR. Agentury práce mají podle § 59 odst. 1 ZZam povinnost vést

⁷⁰ Srov. § 2868 odst. 2 zákona OZ

⁷¹ Srov. § 136 zákona č. 182/2006 Sb., o úpadku a způsobech jeho řešení (insolvenční zákon), v platném znění

⁷² Steinichová, L. in Steinichová, L. a kol. Zákon o zaměstnanosti. Komentář. 1. vydání. Praha: Wolter Kluwer ČR, 2010, 81 s.

evidenci o počtu volných míst, na které je požadováno zprostředkování zaměstnání, o fyzických osobách, které umísťují na pracovní místa a o svých agenturních zaměstnancích. Tuto evidenci vedou agentury práce průběžně a dodržování zákonných ustanovení podléhá kontrole orgánů inspekce práce. V § 59 odst. 2 ZZam jsou pak obsaženy oznamovací povinnost, dle které agentura práce sdělí generálnímu ředitelství Úřadu práce do 31. ledna údaje evidované podle předchozí věty. U fyzických osob umístěných na pracovní místa postačí jejich počet s upřesňující informací o počtu umístěných na základě dohody s Úřadem práce (tzv. sdíleném zprostředkování práce). Počet svých agenturních zaměstnanců rozdělí agentura práce do skupin podle státní příslušnosti, kdy první skupinu tvoří občané ČR, druhou občané EU, třetí občané některého z dalších států EHP a Švýcarska a v poslední skupině uvede počet ostatních cizinců spolu se státní příslušností. Nesplnění této oznamovací povinnosti je jednak správním deliktem, jednak v případě opakování vede k odejmutí povolení k zprostředkování zaměstnání.

Důležitým nástrojem politiky zaměstnanosti v oblasti agenturního zaměstnávání je zmocnění vlády podle § 64 ZZam k vydání nařízení, ve kterém stanoví druhy prací, které agentura práce nemůže zprostředkovávat formou dočasného přidělení k výkonu práce u uživatele. Vláda se rozhodla tuto pravomoc využít ve vztahu k cizincům a ve svém nařízení⁷³ vymezila dva okruhy prací, které nemůžou formou agenturního zaměstnávání v ČR vykonávat. Pojem cizinec je třeba podle tohoto nařízení chápat ve smyslu zaměstnávání zaměstnanců ze zahraničí, tj. že se za cizince nepovažuje občan EU a jeho rodinný příslušník, což vláda potrhla odkazem na § 85 ZZam přímo v textu nařízení, čímž pravděpodobně chtěla předejít výkladovým problémům, které byly popsány výše v souvislosti s povolením k zprostředkování zaměstnání. Prvním okruhem jsou ty druhy prací, k jejichž výkonu postačuje nižší vzdělání než střední s maturitní zkouškou, druhým pak práce neuvedené v příloze k tomuto nařízení. Vláda tak umožnila agenturní zaměstnávání cizinců pouze na vyjmenované pozice, např. tesař, truhlář, svářeč, řidič autobusu, což vede k otázce o smyslu vymezení prvního okruhu.

⁷³ Nařízení vlády č. 64/2009 Sb., o stanovení druhu prací, které agentura práce nemůže formou dočasného přidělení k výkonu práce u uživatele zprostředkovávat.

2.1.4. Správní dozor a správní trestání v oblasti agenturního zaměstnávání

Pro zajištění toho, že agentury práce skutečně dodržovaly povinnosti plynoucí z ZZam a z § 308 a 309 ZPr, je nutné, aby byly podrobeny správnímu doзору. „*Pod pojmem správní dozor rozumíme takovou správní činnost, při které dozorčí orgán pozoruje chování nepodřízených subjektů a porovnává je s chováním žádoucím, s požadavky právních norem.*“⁷⁴ Obecným právním předpisem upravujícím postup při vykonávání správního dozoru je zákon č. 255/2012 Sb., o kontrole (kontrolní řád). Nejedná se přitom o správní řízení, neboť výsledkem není rozhodnutí správního orgánu, které by zakládalo, měnilo nebo rušilo práva a povinnosti kontrolovaných osob, resp. neprohlašuje, že kontrolovaná osoba určité právo nebo povinnost má,⁷⁵ ale pouze se zjišťuje jak kontrolovaná osoba plní své zákonné povinnosti.⁷⁶ Teprve v případě, že z kontrolních zjištění plyne, že kontrolovaná osoba porušila své právní povinnosti, může dozorčí orgán buďto sám zahájit správní řízení (zpravidla trestní povahy), nebo dá k zahájení správního řízení podnět věcně příslušnému správnímu orgánu.

Dozorčími orgány v oblasti agenturního zaměstnávání jsou oblastní inspektoráty práce a Státní úřad inspekce práce (v § 1 ZInsPr označené jako „orgány inspekce práce“). Jejich postavení je upraveno v části první a páté ZInsPr, působnost pak v § 3 ZInsPr a rovněž v § 125 a 126 ZZam. Podle ZInsPr kontrolují orgány inspekce práce dodržování povinností vyplývajících ze ZPr, zatímco podle ZZam jde o kontrolu dodržování pracovněprávních předpisů, kterými jsou ZZam a zákon č. 188/2000 Sb., o ochraně zaměstnanců při platební neschopnosti zaměstnavatele.⁷⁷

ZZam obsahuje jen jednu skutkovou podstatu přestupku a jednu skutkovou podstatu správního deliktu právnických osob a podnikajících fyzických osob, které lze naplnit pouze v souvislosti se zprostředkováním zaměstnání. Podle § 139 odst. 1 písm. b) fyzická osoba

⁷⁴ Staša, J. in Hendrych, D. a kol. Správní právo. Obecná část. 8. vydání. Praha : C. H. Beck, 2012, 283 s.

⁷⁵ Srov. § 9 SpŘ

⁷⁶ Srov. § 2 zákona č. 255/2012 Sb., o kontrole (kontrolní řád)

⁷⁷ Srov. § 126 odst. 2 ZZam

spáchá přešupěk tím, že zprostředkuje zaměstnání bez povolení. Tato situace však nenastane příliš často, neboť fyzické osoby zřídka provádějí činnosti uvedené v § 14 odst. 1 ZZam nepodnikatelským způsobem. U právnických osob a podnikajících fyzických osob je skutková podstata správního deliktu pojata širším způsobem, když podle § 140 odst. 1 písm. b) k jejímu naplnění může kromě zprostředkování zaměstnání bez povolení dojít rovněž tím, že agentura práce jiným způsobem poruší při zprostředkování zaměstnanosti ZZam nebo dobré mravy. Subjekt provádějící činnosti uvedené v § 14 odst. 1 ZZam bez povolení buďto vůbec není agenturou práce, nebo sice agenturou práce je [je držitelem povolení ve smyslu § 14 odst. 3 písm. b) ZZam], avšak při zprostředkování zaměstnání jedná v rozporu s tímto povolením, např. dočasně přiděluje k výkonu práce pro uživatele občany jiného státu, než kterých se povolení týká.⁷⁸ Jiný způsob porušení ZZam při zprostředkování zaměstnání dopadá na chování agentury práce v rozporu se zákonem, které nespočívá ve vadě povolení ani nesplnění evidenčních nebo oznamovacích povinností (o tom níže). Pro případ, že by nastala situace, že by nežádoucí chování agentury práce nemohlo být potrestáno podle předchozích vět, zavedl zákonodárce „sběrnou kategorii“ porušení dobrých mravů. Je však otázkou, zdali je vhodné používat ve vymezení skutkové podstaty správního deliktu takto neurčitý právní pojem, podle mého názoru je ústavnost tohoto legislativního přístupu přinejmenším diskutabilní. V obou výše popsaných případech, přešupěku i správního deliktu, hrozí poměrně vysoká pokuta až do výše 2.000.000,- Kč.

ZZam vymezuje totožně v § 139 odst. 2 písm. d) a v § 140 odst. 2 písm. d) skutkovou podstatu přešupěku a správního deliktu právnických osob a podnikajících fyzických osob, která spočívá v nesplnění oznamovací povinnosti nebo nevedení evidence podle ZZam. Ačkoli se zde nejedná o ustanovení týkající se pouze agentur práce – ty se pochopitelně můžou dopustit všech správních deliktů jako každý jiný zaměstnavatel, proto se na tomto místě věnuji pouze těm, které souvisí s agenturním zaměstnáváním – je třeba pamatovat, jak již bylo uvedeno v předchozí podkapitole, že agentury práce mají oproti standardním zaměstnavatelům v tomto směru dodatečné povinnosti. Zákon opět stanovuje

⁷⁸ Srov. Stádník J. in Pichrt J. a kol. Agenturní zaměstnávání v komplexních souvislostech. 1. vydání. Praha : C. H. Beck, 2013, 250 s.

stejnou sankci pro přešupek i správní delikt právnícké osoby a podnikající fyzické osoby, jedná se o pokutu až do výše 100.000,- Kč.

Pokud jde o správní trestání podle ZInsPr, může se agentura práce jako fyzická osoba dopustit přešupku podle § 20a odst. 1 ZInsPr, jako osoba právnícká pak správního deliktu podle § 33a odst. 1 ZInsPr. Pokuta do výše 1.000.000,- Kč hrozí v obou případech za porušení povinnosti stanovené v § 308 a 309 ZPr. Orgány inspekce práce tak zejména kontrolují, zdali mají právní úkony související s přidělením zaměstnance písemnou formu a všechny zákonné náležitosti, dále pak dodržování ustanovení o srovnatelném zaměstnanci, nejdelší povolené době přidělení nebo opatření k vyšší ochraně majetku uživatele.

2.2. Polská úprava

Polský právní řád upravuje veřejnoprávní oblast agenturního zaměstnávání ve dvou právních předpisech. Agentury práce musí splňovat obecné předpoklady pro podnikající subjekty vyplývající z ustawy o swobodzie działalności gospodarczej⁷⁹ V dalším výkladu se ale zaměřím pouze na podmínky specifické pro agentury práce, které jsou stanoveny v art. 18 – 19k UProZat.

Předně je třeba uvést, že se v Polsku v rámci zprostředkování zaměstnání můžeme setkat s dvěma pojmy – *agencja zatrudnienia* a *agencja pracy tymczasowej*. Pojem *agencja zatrudnienia* znamená soukromý subjekt, který poskytuje jednu (až všechny) ze služeb vyjmenovaných v art. 18 ust. 1 UProZat v rámci své obchodní činnosti. Pojem *agencja pracy tymczasowej* je pak ve zvláštním UZPT a v literatuře vyhrazen pro subjekt provozující agenturní zaměstnávání. Z výše uvedeného plyne, že všechny *agencje pracy tymczasowej* jsou zároveň *agencjami zatrudnienia*, nicméně z veřejnoprávního hlediska toto rozlišení nemá význam, neboť všechny *agencje zatrudnienia* musí splňovat stejné podmínky bez ohledu na to, které z činností uvedených v zákoně vykonávají, nota bene UProZat používá pojem *agencja pracy tymczasowej* pouze na jednom místě a to v kontextu pracovního povolení pro cizince. Rozlišovat tak tyto dva pojmy mi pro účely této práce

⁷⁹ Ustawa z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej (Dt.U. 2004 nr 173 poz. 1807) – „zákon o svobodě obchodní činnosti.“

přišlo nepotřebné, rozhodl jsem se proto pro *agencje zatrudnienia* a *agencje pracy tymczasowej* používat shodný termín „agentura práce“.

Veřejnoprávní nároky kladené na agentury práce v Polsku jsou výrazně menší než v ČR. K provozování agentury práce není třeba odborné způsobilosti ani pojištění proti úpadku. Zápis do rejstříku subjektů provozujících agentury práce nevyžaduje souhlasného stanoviska žádného orgánu a provádí ho maršálci jednotlivých vojvodství (blíže k tomu níže). Rozsah oznamovacích povinností je v obou právních úpravách srovnatelný.

2.2.1. Rejstřík subjektů provozujících agentury práce

Podle art. 18 ust. 1 UProZat potřebují agentury práce k poskytování služeb trhu práce zápis v rejstříku subjektů provozujících agentury práce (dále jen „rejstřík“).

Hmotněprávní podmínky pro získání takového zápisu jsou stanoveny v art. 19 UProZat. Subjekt ucházející se o zápis nesmí mít závazky po splatnosti z titulů daňových, sociálních odvodů, zdravotního pojištění a příspěvků do Fondu práce a Fondu garantovaných zaměstnaneckých plnění. Dále pak nesmí být trestaný za trestné činy a přestupky uvedené v art. 121-121b UProZat. Poslední podmínkou je, že se musí jednat o subjekt, který nevstoupil do likvidace a o kterém nebylo rozhodnuto, že je v úpadku. Úpravu likvidace obchodních společností najdeme v polském právním řádu v art. 270 a násl. kodeksu spółek handlowych⁸⁰ a úpravu rozhodnutí o úpadku v art. 51 a násl. polského insolvenčního zákona⁸¹. Dovolují si poznamenat, že splnění těchto tří podmínek by nemělo naprosté většině žadatelů o zápis do rejstříku činit potíže, proto lze snad říct, že založení agentury práce v Polsku je ve srovnání s ČR výrazně jednodušší.

Procesní postup zápisu do rejstříku upravuje art. 18d – 18n UProZat. Rejstřík vede maršálek vojvodství příslušný podle sídla žadatele, je veřejný a lze do něho nahlížet prostřednictvím centrální databáze přístupné na internetových stránkách⁸². Žádost o zápis se podává na formuláři, jehož vzor je stanoven ve vyhlášce Ministerstva práce a sociální

⁸⁰ Ustawa z dnia 15 września 2000 r. Kodeks spółek handlowych (Dz.U. 2000 nr 94, poz. 1037)

⁸¹ Ustawa z dnia 28 lutego 2003 r. Prawo upadłościowe i naprawcze (Dz.U. 2003 nr 60, poz. 535)

⁸² <http://www.kraz.praca.gov.pl/StronaGlowna.aspx>

politiky⁸³. Kromě standardních identifikačních údajů se v žádosti uvádí adresy, na kterých bude zprostředkování zaměstnání probíhat, tedy míst, kde agentura práce bude působit při kontaktu se svými agenturními zaměstnanci, nikoli samotné místo výkonu práce u uživatele. Jako přílohu je pak nutno přiložit prohlášení žadatele o tom, že údaje v žádosti jsou kompletní a pravdivé, a doklad o zaplacení poplatku. Jeho výše činí podle art. 18k UProZat 200 zlotých a v případě vydání rozhodnutí o odmítnutí zápisu se nevrací.

Pokud jsou splněny výše uvedené podmínky a není dán důvod pro odmítnutí zápisu (viz níže), maršálek žadatele zapíše a vydá mu o provedení zápisu certifikát, který slouží zároveň jako oprávnění k provádění agenturního zaměstnávání (resp. zprostředkování zaměstnání). Důvody pro vydání rozhodnutí o odmítnutí zápisu jsou uvedeny v art. 18l UProZat a jedná se o případy, kdy žadatel nesplňuje podmínky uvedené v art. 19 UProZat, žadatel byl v minulých 3 letech vyškrtnut z rejstříku podle art. 18m bod 3 a 5-8 (viz níže) nebo byl založen a je řízen fyzickou osobou, která byla v minulých 3 letech z těchto důvodů z rejstříku vyškrtnuta, nebo má činnost, která je předmětem žádosti o zápis, pravomocně zakázanou. Rozhodnutí o vyškrtnutí z rejstříku vydává maršálek *ex officio* (s výjimkou případu, kdy o to agentura práce sama požádá), a to buď na základě zjištění skutečností, se kterými UProZat tento následek spojuje, nebo po marném uplynutí lhůt k nápravě nežádoucího stavu. K vyškrtnutí dojde v souladu s vůlí agentury práce, pokud o to písemně požádá a rovněž v případě, že po dobu 2 let nebude agenturní zaměstnávání provádět (můžeme hovořit o jakémsi konkludentním vyjádření vůle být vyškrtnut)⁸⁴. O faktické nečinnosti agentury se musí maršálek dozvědět z informací, které je mu agentura povinna každoročně sdělovat. Důvody, které bezprostředně nesouvisí s agenturním zaměstnáváním, avšak přesto vedou k výmazu z rejstříku, jsou uvedeny v art. 18 ust. 1 bod 2 a 3 UProZat. Jedná se o situace, kdy bylo rozhodnuto o úpadku nebo likvidaci subjektu provozujícího agenturu práce, nebo byla subjektu činnost agenturního zaměstnávání zakázána podle ustawy o swobodzie działalności gospodarczej. Poslední skupinu důvodů pro vyškrtnutí z rejstříku tvoří porušení různých povinností vyplývajících ze UProZat.

⁸³ Rozporządzenie Ministra Pracy i Polityki Społecznej z dnia 30 lipca 2013 r. w sprawie działalności agencji zatrudnienia (Dz.U. 2013, poz 899)

⁸⁴ art. 18m ust. 1 bod 1 a 4 UProZat

Podle art. 18m ust. 1 bod 6 a 8 UProZat má agentura práce ještě šanci ve lhůtě stanovené maršálkem některé nedostatky napravit (např. uhradit své dluhy na daních, sociálních odvodech či zdravotním pojištění, dodatečně splnit informační povinnost, doplnit nabídky zaměstnání o údaj, že se jedná o agenturní práci nebo uvést údaje zapsané v rejstříku do souladu s faktickým stavem), nicméně ve většině případů je UProZat poměrně tvrdý a porušení povinností vede k vydání rozhodnutí o výmazu z rejstříku. K samotnému výmazu dojde až právní mocí takového rozhodnutí, když proti němu lze podat odvolání k samosprávnému odvolacímu kolegiu⁸⁵.

Pro úplnost výkladu o zápisu do rejstříku je třeba dodat, že art. 18c UProZat stanoví výjimky z povinnosti získání zápisu. První výjimka se týká okruhu osob, které mohou poskytovat služby trhu práce bez zápisu do rejstříku. Mezi tyto subjekty patří dobrovolnické pracovní oddíly, centra sociální integrace a integrační kluby, specializované vojenské orgány a zahraniční podnikatelé, kteří mají oprávnění k poskytování služeb trhu práce na území členského státu Evropské unie, Evropského hospodářského prostoru nebo nečlenského státu oprávněného k využívání svobody pohybu služeb na základě mezinárodní smlouvy. Ohledně zahraničního podnikatele původně platilo obdobné pravidlo jako v ČR, tj. že takový subjekt mohl poskytovat služby trhu práce na území Polska pouze dočasně. V současné podobě se pro tyto osoby jedná o poměrně liberální režim, neboť není požadováno ani umístění sídla na území členského státu EU, resp. EHP nebo státu oprávněného k využívání svobody pohybu služeb na základě mezinárodní smlouvy. Druhá výjimka se pak vztahuje na provozování určitých činností. UProZat uvádí, že se zápis nevyžaduje pro vysílání do zahraničí svých vlastních zaměstnanců k výkonu práce u zahraničních zaměstnavatelů, pokud tak stanoví mezinárodní smlouva; vysílání osob k výkonu prací do domácností v zahraničí za účelem zdokonalování jazykových nebo profesních dovedností nejvýše na dobu 2 let; vysílání do zahraničí učitelů k výkonu práce v rámci programů vzdělávání krajanů; shromažďování a poskytování informací o volných a poptávaných pracovních pozicích v elektronické podobě prostřednictvím systémů umožňujících dálkový přístup; pomoc vzdělávacích institucí poskytována bezplatně

⁸⁵ art. 18n ust. 1 a 3 UProZat

účastníkům a absolventům školení spočívající v informování o situaci na trhu práce; organizování učňovských praxí v rámci školského systému a vysílání osob k jiným subjektům za účelem získávání praktických dovedností, zejména absolventské praxe a absolvování stáží, které nejsou zaměstnáním. Ačkoli ne všechny uvedené činnosti lze podřadit pod služby trhu práce, zařazením do art. 18c UProZat na ně polský zákonodárce vztáhl zákaz účtování poplatků nebo jiných nákladů, s výjimkou nákladů vzniklých bezprostředně v souvislosti s vysláním do zahraničí.⁸⁶

2.2.2. Další povinnosti agentur práce

Agentury práce mají celou řadu povinností, omezení a zákazů, které musí při své činnosti dodržovat. V první řadě lze uvést instituty, které jsou vlastní celému právnímu řádu. Jedná se o ochranu osobních údajů a zákaz diskriminace (art. 19b a 19c UProZat). Agentura práce tak má logicky povinnost zpracovávat osobní údaje v souladu se zákonem o ochraně osobních údajů⁸⁷. Polský antidiskriminační zákon⁸⁸ výslovně uvádí v art. 4 ust. 4 písm. a) oblast využívání institucí pracovního trhu ve smyslu UProZat jako předmět své úpravy, „opakování“ zákazu diskriminace se může zdát již nadbytečné, nicméně ospravedlnitelné potřebou přehlednosti úpravy povinností agentur práce. Na obě tyto ustanovení je v UProZat odkazováno v souvislosti s důvody pro vyškrtnutí z rejstříku subjektů provozujících agentury práce (viz předchozí kapitola).

Agentury práce mají dále zakázáno požadovat od osob, kterým zaměstnání zprostředkují, jakékoli poplatky, s výjimkou náhrady nákladů souvisejících se zprostředkováním zaměstnání do zahraničí, jejichž výčet je uveden v art. 85 ust. 2 bod 7 UProZat. Otázkou je, zdali tento přístup není v rozporu s čl. 7 Úmluvy, neboť ten sice v odst. 2 povoluje ze zákazu účtování poplatků a nákladů pracovníkům výjimky pro určité typy služeb, uplatnit je lze však pouze v zájmu pracovníků. Domnívám se, že účtování pracovníkům nákladů na překlad dokumentů [art. 85 ust. 2 bod 7 písm. d)] rozhodně

⁸⁶ Srov. art. 19d UProZat

⁸⁷ Ustawa z dnia 29 sierpnia 1997 r. o ochronie danych osobowych (Dz.U. 1997 nr 133 poz. 883)

⁸⁸ Ustawa z dnia 3 grudnia 2010 r. o wdrożeniu niektórych przepisów Unii Europejskiej w zakresie równego traktowania (Dz.U. 2010 nr 254 poz. 1700)

v jejich zájmu není. Na druhou stranu striktní držení se litery Úmluvy by zřejmě vedlo k závěru o „neaplikovatelnosti“ čl. 7 odst. 2 jako takového, protože si lze stěží představit poplatek nebo náklad, který by platil pracovník ve svém zájmu.

Podstatnou povinností agentur práce je informování maršálka o změnách identifikačních údajů, ukončení činnosti a pozastavení nebo obnovení činnosti (podle ustawy o swobodzie działalności gospodarczej) ve lhůtě do 14 dnů od nastání této skutečnosti. Dále pak musí agentura práce do 31. ledna každého roku předložit maršálkovi zprávu o své činnosti za předchozí kalendářní rok, ve které uvede počet osob, jež umístila na pracovní místa, rozdělený podle klasifikace povolání a specializací pro účely pracovního trhu určené podle vyhlášky ministra práce⁸⁹, počet zaměstnavatelů a fyzických osob využívajících služby personálního poradenství a počet agenturních zaměstnanců dočasně přidělených k výkonu práce u uživatele.⁹⁰

Zajímavostí je povinnost agentury práce uvádět v nabídkách agenturního zaměstnání číslo svého zápisu do rejstříku a označovat pracovní nabídky jako „nabídka agenturního zaměstnání“ („oferta pracy tymczasowej“). V mém mínění až přehnaně kazuisticky pak působí povinnost uvedená v art. 19ga UProZat, tj. povinnost neprodleně po obdržení písemné žádosti vydat originály dokladů potvrzujících dosažené vzdělání apod. Výčet povinností agentur práce uzavírá art. 19h UProZat, dle kterého mají agentury práce spolupracovat s úřady práce a dalšími veřejnými orgány působícími v oblasti politiky zaměstnanosti.

⁸⁹ Rozporządzenie Ministra Pracy i Polityki Społecznej z dnia 27 kwietnia 2010 r. w sprawie klasyfikacji zawodów i specjalności na potrzeby rynku pracy oraz jej stosowani (Dz.U. nr 82 poz 537)

⁹⁰ Art. 19f UProZat

3. Soukromoprávní vztahy při agenturním zaměstnávání

3.1. Obecně

Na rozdíl od veřejnoprávní úpravy agenturního zaměstnání, kterou jak Polsko, tak Česká republika zakotvily v obdobných právních předpisech (předmět úpravy ZZam a UProZat je více méně totožný), se obě země rozhodly soukromoprávní vztahy řešit odlišnou legislativní cestou. Český právní rámec, na němž se opírají vzájemná práva a povinnosti účastníků agenturního zaměstnávání, je obsažen v ZPr, a to v § 307a až 308. V Polsku se zákonodárce vydal jiným směrem, když v roce 2003 přijal zvláštní zákon⁹¹, který tuto problematiku reguluje komplexně. Oba přístupy mají zcela jistě své klady a zápory, nicméně již při samotném pohledu na rozsah textu a počet ustanovení v obou pramenech je zřejmé, že polská úprava je mnohem podrobnější (UZPT má 26 článků + 7 článků týkajících se přestupků a závěrečných ustanovení oproti 3 paragrafům ZPr). Po mém soudu by si tento složitý a v praxi poměrně rozšířený institut pracovního práva větší pozornost v českém právním řádu zasloužil.

3.2. Subjekty

Předpokladem pro realizaci agenturního zaměstnání plynoucím z jeho samotné podstaty je součinnost tří účastníků, tedy agentury práce, uživatele a agenturního zaměstnance. Tato „trojstrannost“ vede někdy v nauce k závěru, že se jedná o trojstranný právní vztah.⁹² Osobně se kloním k názoru, že agenturní zaměstnávání má toliko trojstrannou povahu, jak je vesměs shodně uváděno v polské literatuře, protože dílčí právní vztahy mezi vždy jen dvěma subjekty (viz níže) tvoří „trojstrannost“ pouze faktickou. Smlouvy uzavírané při agenturním zaměstnávání nejsou třístranné, případná neplatnost právního jednání mezi některou z dvojic nemá automaticky vliv na ostatní právní vztahy. Konečně mezi uživatelem a agenturním zaměstnancem ani žádný vztah „*de iure*“ nevzniká.

⁹¹ Ustawa z dnia 9 lipca 2003 r. o zatrudnieniu pracowników tymczasowych (Dz.U. 2003 nr 166, poz. 1608, ze zm.)

⁹² Např. Hůrka, P. in Vysokajová, M., Kahle, B., Randlová, N., Hůrka, P., Doležilek, J. *Zákoník práce. Komentář*. Praha : Wolters Kluwer ČR, 2012, s. 544

Jiný pohled na věc však uvádí M. Raczkowski, podle kterého „...zde máme co do činění s dvoustranným, ačkoli netypickým díky třem zúčastněným osobám, pracovněprávním vztahem, kde na straně zaměstnavatele vystupují dva subjekty – agentura práce a uživatel.“⁹³ Tito „spoluzaměstnavatelé“ se pak dělí o práva a povinnosti vyplývající z pracovněprávního vztahu tak, aby jednotlivé práva a povinnosti příslušely vždy pouze jednomu z nich a až jejich sloučením došlo k úplnému naplnění obsahu tohoto právního vztahu. Jakkoli je tato myšlenka zajímavá pro úvahy *de lege ferenda*, nelze podle mého názoru konstatovat jinak, než že nic takového z žádného právního předpisu, vč. Úmluvy a Směrnice, neplyne. Pokud by zákonodárce měl v úmyslu vytvořit tuto právní konstrukci, jistě by tento svůj záměr reflektoval do textu právního předpisu, zejména v situaci, kdy odborná veřejnost uživateli právní postavení zaměstnavatele nepřiznává. Domnívám se, že právní nauka by měla být opatrná ve snaze systematizovat veškeré instituty upravené v platném právu, v tomto případě se mi zdá, že nejlepší cestou je smířit se s tím, že uživatel má postavení *sui generis*.

3.2.1. Agentura práce

S pojmem agentura práce se v této práci lze setkat mnohokrát v různých kontextech, je proto zde namístě alespoň zopakovat jeho nejpodstatnější rysy. Ve všech pramenech práva týkajících se agenturního zaměstnávání je agentura práce vymezena pomocí své činnosti. Podle Úmluvy a ZZam jde o subjekt poskytující jednu ze služeb zprostředkování zaměstnání, zatímco v polských právních předpisech jde pouze o tu agenturu zaměstnání („*agencja zatrudnienia*“), která provozuje agenturní zaměstnání, resp. agentura zaměstnání je agenturou práce pouze v rámci agenturního zaměstnávání. Nejzdařilejší definici pro účely této práce lze najít podle mého názoru ve Směrnici, což logicky vyplývá z toho, že se rovněž týká pouze agenturního zaměstnání, když v článku 3 odst. 1 uvádí: „*Pro účely této směrnice se rozumí... b) ‚agenturou práce‘ fyzická nebo právnická osoba, která v souladu s vnitrostátním právními předpisy uzavírá pracovní smlouvy nebo je v pracovněprávním vztahu se svými zaměstnanci, aby je mohla přidělit uživatelům, u nichž tyto zaměstnanci po*

⁹³ Raczkowski M. Ustawa o zatrudnianiu pracowników tymczasowych. Komentarz. 1. wydanie, Warszawa : LexiNexis, 2013, s. 19

přechodnou dobu pod jejich dohledem a vedením pracují;...“. V kontextu srovnávaných právních řádů bych snad jenom dodal, že se vždy jedná o subjekt disponující veřejnoprávním oprávněním k této činnosti, byť v některých případech plyne toto oprávnění *ex lege*, neboť bez tohoto oprávnění je osoba vykonávající takto definovanou činnost v obou státech jen „prostým“ zaměstnavatelem, který agenturní zaměstnávání provádí v rozporu se zákonem.

K úplnosti lze dodat, že ve vztahu k agenturním zaměstnancům vystupuje agentura práce jako jejich zaměstnavatel se všemi právy a povinnostmi z toho plynoucími, a ve vztahu k uživateli nejčastěji jako strana obchodněprávní smlouvy (blíže o charakteru této smlouvy při výkladu v kapitole 3.6.)

3.2.2. Uživatel

Uživatelem je ten subjekt, u něhož agenturní zaměstnanec práci fakticky vykonává. Díkce § 307a ZPr otevírá prostor pro úvahy, zda uživatelem může být jen zaměstnavatel, nebo je možné agenturního zaměstnance dočasně přidělit k výkonu práce u osoby, která zaměstnavatelem není. Je třeba přiznat, že použitím pouze jazykového výkladu by se bylo třeba přiklonit k prvnímu, nicméně z hlediska smyslu tohoto ustanovení, jak rovněž způsobu vymezení uživatele v jiných pramenech práva, je třeba tento závěr odmítnout jako zákonodárcem nezamýšlený a příliš formalisticky omezující. Předně je třeba uvést, že definice uživatele je ve vnitrostátních právních předpisech zakotvena v ZZam v nezměněné podobě již od 1. října 2004 roku v § 14 odst. 1 písm. b): „... *za účelem výkonu jejich práce pro uživatele, kterým se rozumí jiná právnická nebo fyzická osoba, která práci přiděluje a dohlíží na její provedení (dále jen „uživatel“).*“ Zákonodárce na tomto místě tedy neomezuje okruh uživatelů pouze na zaměstnavatele, ale dává možnost využít tuto formu zprostředkování zaměstnání všem fyzickým a právnickým osobám. Tato definice je vesměs identická jako definice obsažená v Úmluvě, s tím, že Úmluva hovoří o „uživatelském podniku“ (v anglickém originálním znění „*user enterprise*“), avšak nikde dále pak neuvádí, co je tímto pojmem myšleno⁹⁴. Za nejpovedenější považuji vymezení ve Směrnici, dle které

⁹⁴ Srov. článek 1 odst. 1 písm. b) Úmluvy

se podle článku 3 odst. 1 písm. d) uživatelem rozumí „... fyzická nebo právnická osoba, pro niž a pod jejímž dohledem a vedením zaměstnanec agentury práce po přechodnou dobu pracuje;...“. S ohledem na výše uvedené vymezení uživatele v právních předpisech různé právní síly se domnívám, že formulace § 307a ZPr, jež ztotožňuje uživatele se zaměstnavatelem, je spíše důsledkem nepřesnosti zákonodárce. Opačný výklad by pak v mnohých případech znamenal popření smyslu agenturního zaměstnání vůbec, když beze sporu jedním z důvodů pro využití služeb agentury práce je právě snaha uživatele nestát se zaměstnavatelem „*de iure*“ se všemi povinnostmi s tím spjatými. Jako příklad můžu uvést menší bytové družstvo bez zaměstnanců, které potřebuje jednou týdně uklidit společné prostory. Dle mého názoru zde není legitimní důvod, proč by si takové družstvo nemohlo pronajmout uklízeče/ku a mělo by být právní úpravou nuceno stát se zaměstnavatelem, byť „pouze“ na dohodu o provedení práce. Dále se takto otevírá prostor pro vznik absurdních situací, kdy v případě skončení pracovního poměru posledního uživatelevo zaměstnance by uživatel přestal splňovat podmínku podle § 307a ZPr (přestal by být zaměstnavatelem) a zřejmě by tímto mělo skončit i dočasné přidělení.⁹⁵

V Polsku s pojmem uživatele („*pracodawca użytkownik*“) žádné pochybnosti nevznikají. Legální definici najdeme v art. 2 udst. 1 UZPT, která zní: „*Termíny použitými v zákoně se rozumí: 1) uživatel – zaměstnavatele nebo subjekt, který není zaměstnavatelem ve smyslu kodexu pracy, přidělující zaměstnanci přidělenému agenturou práce pracovní úkoly a dohlížející na jejich splnění.*“ Nade vši pochybnost tak uživatel nemusí mít své zaměstnance, když UZPT výslovně stanoví, že se nemusí jednat o zaměstnavatele ve smyslu KPr. Dodejme, že pro postavení zaměstnavatele není nutnou podmínkou být nadán právní osobností (slovy starého občanské zákoníku právní subjektivitou), podle vymezení v polském pracovním právu se zaměstnavatelem rozumí mj. „...*organizační jednotka, byť by neměla právní osobnost...*“⁹⁶. L. Florek k tomu uvádí: „*Pod definici zaměstnavatele uvedou v art. 3 KPr tedy spadají rovněž takové organizační jednotky, jako: svazy producentů, občanské výbory atd., kterým civilněprávní nauka upírá svéprávnost (v*

⁹⁵ Tuto úvahu nastínil Pichrt, J. in Pichrt, J. a kol. Agenturní zaměstnávání v komplexních souvislostech. 1. vydání. Praha : C. H. Beck, 2013, 82 s.

⁹⁶ Art. 3 KPr

rozsahu civilního práva). Jestliže tyto jednotky zaměstnávají zaměstnance, jsou zaměstnavateli ve smyslu KPr.⁹⁷

3.2.3. Agenturní zaměstnanec

Agenturním zaměstnancem je fyzická osoba, která je v pracovněprávním vztahu s agenturou práce za účelem přidělení k uživateli. Z toho plyne, že ne každý zaměstnanec agentury práce, je automaticky agenturním zaměstnancem. Rozdíl mezi „kmenovými“, tzn. takovými, kteří vykonávají práci pro potřeby činnosti agentury jako takové (typicky osoba provádějící pohovory s uchazeči o agenturní zaměstnání), a agenturními zaměstnanci agentury práce „...by měl být patrný již z odlišných obsahů jejich pracovních smluv či dohod o pracovní činnosti, které s agenturou práce uzavírají.“⁹⁸

Obecně vzato se ani v Polsku ani v České republice podmínky pro zaměstnávání agenturního zaměstnance neliší od běžného (kmenového) zaměstnance. Co se týče způsobilosti k právním úkonům v pracovněprávních vztazích, od účinnosti nového občanského zákoníku⁹⁹ někdy označována jako pracovněprávní svéprávnost, nelze nezmínit změnu, kterou s sebou přinesl nový občanský zákoník, který od 1. ledna 2014 přenesl úpravu uzavírání pracovněprávních smluv s nezletilými osobami (avšak staršími 15 let) ze ZPr do svého § 35. Nově nelze platně sjednat pracovní smlouvu s nezletilou osobou starší 15 let dříve, než skončí povinnou školní docházku, a zákonní zástupci nezletilého mladšího 16 let mají právo za určitých podmínek rozvázat pracovní poměr, resp. pracovněprávní vztah vzniklý na základě dohod konaných mimo pracovní poměr, za nezletilého. Jak již tomu často bývá při změnách zažité úpravy, ani v tomto případě se to neobešlo bez teoretických i praktických problémů¹⁰⁰. V polské literatuře se rozlišuje mezi způsobilostí být zaměstnancem, jakousi pracovněprávní osobností zaměstnance v terminologii českého občanského zákoníku, a způsobilostí k právnímu jednání zaměstnance, tedy výše zmíněnou

⁹⁷ Florek, L., Zieliński, T. Prawo pracy. 10. wydanie. Warszawa : C. H. Beck 2008, s. 48

⁹⁸ Pichrt, J. in Pichrt, J. a kol. Agenturní zaměstnávání v komplexních souvislostech. 1. vydání. Praha : C. H. Beck, 2013, 81 s.

⁹⁹ Zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník

¹⁰⁰ Blíže ke kritice této změny Bělina, M., Pichrt, J. Nad návrhem novelizace zákoníku práce (včetně vazby na návrh nového občanského zákoníku). Právní rozhledy, 2011, č. 17, s. 607.

pracovněprávní svéprávností. Podle art. 22 § 2 KPr může být zaměstnancem osoba starší 18 let, mladiství (ve smyslu kodeksu pracy osoby starší 15 let a mladší 18 let) pak pouze za podmínek stanovených v části deváté kodeksu pracy. Mladistvý může být zaměstnancem, pokud ukončil povinnou školní docházku, splňuje zdravotní předpoklady a je zaměstnaný za účelem získání odborné kvalifikace, nebo jsou-li předmětem výkonu práce pouze práce lehké povahy. Úprava zaměstnávání mladistvých v této části kodeksu pracy je podrobná a vyžádala by si mnohem širší komentář, nicméně se domnívám, že pro účely této práce by hlubší rozbor nebyl účelný. Pracovněprávní svéprávností, nebo přesněji případy jejího omezení, se zabývá art. 22 § 3 KPr, který stanoví, že osoba s omezenou svéprávností může platně uzavírat pracovněprávní smlouvy, a její zákonný zástupce může tyto pracovněprávní vztahy rozvázat pouze se souhlasem opatrovnického soudu. Dodejme, že v Polsku kodeks cywilny umožňuje úplné zbavení svéprávnosti, v takovém případě uzavření pracovněprávní smlouvy nepřichází v úvahu. Za předpokladu, že jsou oba výše uvedené předpoklady splněny, a osoba tedy může uzavřít pracovněprávní vztah, nic ji nebrání v tom, aby zaměstnavatelem byla agentura práce a obsahem smlouvy výkon agenturního zaměstnání.

Ne každou osobu, která se obecně může stát zaměstnancem, však lze podle právních předpisů České republiky zaměstnat jako agenturního zaměstnance. Podle § 66 ZZam je agenturní zaměstnání zapovězeno zaměstnanci, „*kterému byla vydána zaměstnanecká karta, modrá karta, nebo kterému bylo vydáno povolení k zaměstnání.*“ V kombinaci s nařízením vlády, o kterém bylo pojednááno v kapitole 2.1.3.¹⁰¹, tak lze uzavřít, že až na výjimky cizinci nemohou být agenturními zaměstnanci vůbec; pojem cizinec se v tomto smyslu vztahuje pouze na občany tzv. třetích zemí, pokud nejsou rodinnými příslušníky občana EU. Do 31. prosince 2014 nebylo možné agenturně zaměstnávat ani osoby se zdravotním postižením. Najít důvod takového zákazu, kromě vágní ochrany těchto osob (před čím?), šlo jen stěží, proto bylo toto ustanovení soustavně kritizováno ze strany agentur práce, sdružení zaměstnavatelů osob zdravotně postižených¹⁰² a v neposlední řadě také právní nauky. Jistě je velmi žádoucí, aby se tito lidé co nejvíc zapojovali do běžného

¹⁰¹ Nařízení vlády č. 64/2009 Sb., o stanovení druhu prací, které agentura práce nemůže formou dočasného přidělení k výkonu práce u uživatele zprostředkovávat

¹⁰² Např. Komora zaměstnavatelů zdravotně postižených, Co KZZP navrhuje změnit v legislativě; <http://www.kzzp.cz/zmeny/navrh-kzzp-na-provedeni-naprav-nejzavaznejsich-zmen-novel-zp-a-zoz/>

života, byli ekonomicky aktivní a cítili se přínosní pro společnost. O to více by jakékoliv zákonné překážky pro jejich zaměstnávání měly být pečlivě zvažovány a mělo by se k nim přistupovat zvláště obezřetně. Úplně znemožněno tak na příklad bylo provozovat jakousi „chráněnou agenturu práce“, tedy agenturu práce zaměřující se právě pouze na osoby se zdravotním postižením, která by fungovala nejen na komerční bázi, ale rovněž jako nezisková organizace přijímající dotace nebo dary. Ještě závažnější důsledky pak tento zákaz měl pro agentury práce s více než 25 zaměstnanci v pracovním poměru (počítáno agenturní i „kmenové“ dohromady), které jsou z jedné strany povinny podle § 81 ZZam zaměstnávat povinný podíl osob se zdravotním postižením, ale z druhé strany jim toto bylo výslovně zakázáno. Naštěstí byla tato nekonzistence právního řádu odstraněna novelou¹⁰³ ZZam a neuvážený krok členů Výboru pro sociální politiku, kteří toto rozšíření zákazu týkajícího se v původním návrhu zákona¹⁰⁴ pouze cizinců prosadili jako pozměňovací návrh, byl zrušen.

Polská úprava žádné zvláštní zákazy, omezení nebo jiné podmínky pro agenturní zaměstnance neobsahuje, lze tedy konstatovat, že ten, kdo je oprávněn být zaměstnán jako kmenový zaměstnanec, může bez dalšího pracovat i jako zaměstnanec agenturní.

3.3. Přípustnost agenturního zaměstnávání

Mezi podstatné rozdíly mezi českou a polskou právní úpravou patří problematika přípustnosti použití agenturního zaměstnávání vůbec. Se stanovením určitých mantinelů pro využívání agenturního zaměstnávání počítá i čl. 4 Směrnice, dle kterého musí být zákazy a omezení odůvodněny obecným zájmem, zejména požadavky na BOZP a potřebou zajistit řádné fungování trhu práce. V ČR žádné takové omezení či zákaz v právních předpisech nenajdeme, agenturní zaměstnanci tedy mohou vykonávat jakoukoliv práci. Z toho důvodu se také v české odborné literatuře pojem přípustnosti agenturního zaměstnávání neobjevuje. V Polsku je tomu právě naopak a UZPT obsahuje v art. 2

¹⁰³ Zákon 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

¹⁰⁴ Sněmovní tisk č. 373 ve volebním období 2010 – 2013

pozitivní definici agenturního zaměstnávání, která určuje k výkonu kterých prací lze použít agenturní zaměstnance, a dále pak v art. 8 stanoví negativní vymezení situací, kdy agenturní zaměstnávání použít není možno i v případě splnění ostatních podmínek. Mezi pojmové znaky agenturního zaměstnávání tedy art. 2 UZPT řadí omezenou dobu výkonu práce – ne delší než stanovenou v art. 20 UZPT (blíže k tomu při výkladu v kapitole 3.9.) – plnění úkolů sezonního, časově omezeného a příležitostního charakteru, nebo plnění úkolů, které by nebylo možné splnit v řádném termínu pomocí zaměstnanců uživatele, nebo plnění úkolů za nepřítomného zaměstnance uživatele; přičemž vždy musí být splněna podmínka časová spolu s minimálně jednou ze tří uvedených podmínek obsahových. Za žádných okolností pak podle art. 8 UZPT nelze agenturního zaměstnance přidělit k výkonu zvláště nebezpečné práce ve smyslu art. 237¹⁵ KPr¹⁰⁵, práce vykonávané zaměstnancem uživatele v době, ve které tento zaměstnanec stávkuje a práce, kterou vykonával zaměstnanec, se kterým byl v období posledních tří měsíců rozvázán pracovní poměr z příčin nezávislých na zaměstnanci. V praxi to znamená, že pokud uživatel vymeze určitý okruh pravidelných činností, které nebude realizovat pomocí svých zaměstnanců, ale pouze agenturních (např. bude takto outsourcovat úklidové služby), nebude dodržena ani jedna ze tří podmínek týkajících se charakteru plněných úkolů a v důsledku nedojde k vytvoření agenturního zaměstnání. Otázkou zůstává, jak daný vztah pak právně posoudit, když UZPT nestanoví pro případ porušení art. 2 a 8 žádnou sankci. Nabízejí se zde dva možné přístupy. Dle prvního z nich lze takové právní jednání považovat za neplatné ve smyslu art. 83 kodeksu cywilnego pro nevážené vyjádření vůle, když všechny zúčastněné subjekty si jsou vědomy, že sjednaný výkon práce nemá povahu agenturního zaměstnání.¹⁰⁶ Druhý přístup rovněž vychází z názoru, že se v daném případě jedná o neplatné právní jednání, neplatnost ovšem dovozuje ne z vady projevu vůle, kterou se většinou obtížně posuzuje, nýbrž z rozporu se zákonem nebo obcházení zákona ve smyslu art. 58 § 1 kodeksu cywilnego. Jelikož KPr nestanoví za nedodržení písemné formy pracovní smlouvy sankci neplatnosti¹⁰⁷,

¹⁰⁵ Podle § 80 Rozporządzenia Ministra Pracy i Polityki Socjalnej z dnia 26 września 1997 r. w sprawie ogólnych przepisów bezpieczeństwa i higieny pracy (Dz.U. 1997 nr 129 poz. 844) se jedná mj. o práce ve výškách, uzavřených prostorech apod.; dále pak může určité práce uznat za zvláště nebezpečné sám zaměstnavatel nebo jiný právní předpis.

¹⁰⁶ Sobczyk A. Zatrudnianie pracowników tymczasowych. Praca i Zabezpieczenie społeczne. nr 4/2004. s. 36

¹⁰⁷ Florek L., Zieliński, T. Prawo pracy. 10. wydanie. Warszawa : C. H. Beck 2008, 70-71 s.

„přidělování práce agenturnímu zaměstnanci by bylo v daném případě třeba považovat za konkludentní uzavření pracovního poměru mezi domnělým agenturním zaměstnancem a domnělým uživatelem.“¹⁰⁸ Úvaha, že při nedodržení zákonem stanovených podmínek agenturního zaměstnání by mělo dojít k „transformaci“ vztahu mezi uživatelem a agenturním zaměstnancem na běžný pracovní poměr, přitom není ojedinělá ani v mezinárodním kontextu, což může dokládat např. změna slovenského zákona o službách zamestnanosti¹⁰⁹, který tímto způsobem řeší důsledky opakovaného přidělování téhož zaměstnance k jednomu uživateli.

3.4. Smlouvy uzavírané v rámci agenturního zaměstnávání

Výše uvedená trojstranná povaha agenturního zaměstnávání napovídá, že tento institut pracovního práva tvoří komplex více právních vztahů. V základní variantě musí být uzavřeny dvě smlouvy, přičemž agentura práce je v obou případech jednou ze smluvních stran. Jedná se tedy o smlouvu mezi agenturou práce a zaměstnancem, jejímž předmětem je dočasný výkon práce u uživatele, a smlouvu (z neznámého důvodu v ZPr označovanou jako „dohoda“) mezi agenturou práce a uživatelem, ve které se agentura práce zaváže přidělit k uživateli zaměstnance splňujícího požadavky uživatele. Podle ustanovení § 309 odst. 2 ZPr pak ještě k samotnému přidělení dochází na základě písemného pokynu učiněného vůči zaměstnanci agenturou práce. V této souvislosti bývá v literatuře uváděn problém časové souslednosti jednotlivých právních jednání. Z doslovných znění ustanovení § 307a a 308 ZPr totiž vyplývá určitá rozpornost právní úpravy, když na jedné straně zákoník práce počítá s tím, že v okamžiku uzavírání smlouvy se zaměstnancem má již agentura uzavřenou (slovy zákona) dohodu o dočasném přidělení zaměstnance agentury práce s uživatelem, na straně druhé pak ale uvádí identifikaci konkrétního zaměstnance, který má být přidělen,

¹⁰⁸ Raczkowski M. Ustawa o zatrudnieniu pracowników tymczasowych. Komentarz. 1. wydanie, Warszawa : LexiNexis 2013, s. 18

¹⁰⁹ Srov. nově vložený § 29 odst. 2 zákona č. 5/2004 Z. z. o službách zamestnanosti a o zmene a doplnení niektorých zákonov

jako podstatnou náležitost této dohody. V praxi je tento problém nejčastěji řešen tak, že obě smlouvy jsou (alespoň teoreticky) uzavírány současně.¹¹⁰

Časová souslednost jednotlivých právních jednání je díky drobné, ale velmi podstatné, odlišnosti v náležitostech v Polsku upravena jednoznačně. Zákonodárce s žádným dalším jednáním či pokynem už při agenturním zaměstnávání nepočítal a stanovil, že k přidělení dochází na základě samotné smlouvy mezi agenturou a zaměstnancem. To ovšem znamená, že mezi obligatorní náležitostí této smlouvy patří identifikace uživatele, ke kterému má být zaměstnanec přidělen. Dále pak podle ustanovení art. 9 UZPT agentura práce písemně sjednává s uživatelem vyjmenované náležitosti pro potřebu uzavření smlouvy se zaměstnancem. Z uvedeného tedy plyne, že agentura práce nejdříve sjednává s uživatelem jakousi smlouvu „objednávku“ na zaměstnance a teprve pak uzavírá s konkrétní osobou smlouvu, jejímž předmětem je výkon práce u již známého uživatele.

Pro úplnost dodejme, že v obou státech je běžnou praxí uzavírání při dlouhodobější spolupráci mezi agenturou práce a uživatelem rámcových smluv, ve kterých jsou specifikovány veškeré obchodní podmínky s přidělováním zaměstnanců související, a k přidělování jednotlivých zaměstnanců pak již dochází na základě stručných a jednoduchých smluv na tyto rámcové smlouvy odkazujících.

3.4.1. Smlouva mezi agenturou práce a zaměstnancem

V rámci agenturního zaměstnávání uzavírá zaměstnanec pracovněprávní vztah pouze s agenturou práce. Z dikce § 307a ZPr jednoznačně plyne, že základem tohoto vztahu může být pouze pracovní smlouva nebo dohoda o pracovní činnosti. Zákonodárce tedy vyloučil možnost využívání dohod o provedení práce pro účely agenturního zaměstnávání, což je terčem soustavné kritiky ze stran zástupců agentur práce a musím přiznat, že podle mého názoru oprávněně. Ochrana zaměstnance v rámci dohod o pracích konaných mimo pracovní poměr je již sama o sobě natolik slabá, že „převedením pod křídla“ agentury práce

¹¹⁰ Blíže k tomu Pichrt J. in Bělina, M. a kol. Zákoník práce. Komentář. 1. vydání. Praha : C. H. Beck, 2012. s. 1096

by se pozice těchto zaměstnanců i tak nijak dále nezhoršila. Nutno připomenout, že podle stávající právní úpravy se dohoda o pracovní činnosti liší od dohody o provedení práce kromě rozdílu v časovém rozsahu, resp. jeho omezení, především tím, že odměna z dohody o pracovní činnosti podléhá sociálním a zdravotním odvodům vždy, kdyžto odměna z dohody o provedení práce pouze v případě, že dosáhne zákonem stanovené výše. Uživatel má tedy v podstatě na vybranou uzavřít se zaměstnancem, kterého mu agentura práce doporučí v rámci své zprostředkovatelské činnosti, dohodu o provedení práce „napřímo“ a nést administrativní náklady s tím spojené, nebo využít agenturního zaměstnávání a smířit se s tím, že náklady na tohoto zaměstnance budou vyšší o sociální a zdravotní odvody. Domnívám se, že hlavní (ne-li jediným) motivací pro zachování vyloučení dohod o provedení práce z agenturního zaměstnávání je snaha maximalizovat rozpočtové příjmy, což nepovažují za legitimní důvod.

Pokud podle ZPr uzavírá agentura práce se zaměstnancem smlouvu práce bez bližší specifikace, „rozepsal“ se polský zákonodárce v této souvislosti víc a v art. 7 UZPT stanovil, že agentura práce zaměstnává zaměstnance na základě pracovní smlouvy na dobu určitou, nebo na dobu provedení určité práce.¹¹¹ Tímto se však otevírá otázka, co když se v praxi smluvní strany rozhodnou uzavřít jiný druh pracovní smlouvy, zejména na dobu neurčitou. Prohlásit takovou smlouvu za neplatnou s tím, že pokud byla fakticky vykonávaná práce pro uživatele, došlo k uzavření pracovní smlouvy konkludentní formou (stejně jako v případě překročení hranic přípustnosti, viz kapitola 3.3.), by bylo pro uživatele nepřiměřeně tvrdé. Na obsah smlouvy mezi agenturou práce a agenturním zaměstnancem uživatel nemá vliv, konec konců její obsah mu ani nemusí být znám, vadný stav proto nijak nezaviní. Situaci lze navíc vyřešit výkladem ve prospěch platnosti právního jednání, a to tak, že ačkoli byla uzavřena pracovní smlouva na dobu neurčitou, jedná se o smlouvu na dobu určitou, přičemž doba je stanovena podle předpokládané doby výkonu práce, což je informace, kterou je agentura práce před uzavřením pracovní smlouvy

¹¹¹ KPr obsahuje bohatší katalog možných modifikací pracovní smlouvy; blíže k tomu Florek, L., Zieliński, T. Prawo pracy. 10. wydanie. Warszawa : C. H. Beck 2008, s. 72

povinna agenturnímu zaměstnanci (uchazeči) poskytnout podle art. 9 UZPT.¹¹² Kromě pracovní smlouvy může agentura práce podle art. 26 UZPT zaměstnávat agenturního zaměstnance na základě civilněprávních smluv, tedy jakési období dohod konaných mimo pracovní poměr, a to všech přípustných typů.

Vzhledem k tomu, že agentury práce uzavírají se zaměstnanci daleko častěji pracovní smlouvy než dohody o pracovní činnosti, a v Polsku navíc tyto civilněprávní smlouvy stanoví poměrně nesourodou skupinu právních vztahů, budu se v další části věnovat pouze pracovním smlouvám.

Pracovní smlouva agenturního zaměstnance musí obsahovat podstatné náležitosti jako každá jiná pracovní smlouva, tj. podle § 34 odst. 1 ZPr druh práce, místo výkonu práce a den nástupu do práce, dále pak v této smlouvě musí být obsažen závazek agentury zajistit svému zaměstnanci dočasný výkon práce u uživatele a tomu odpovídající závazek agenturního zaměstnance tuto práci konat podle pokynů uživatele a na základě dohody o dočasném přidělení zaměstnance agentury práce, uzavřené mezi agenturou práce a uživatelem. Poslední uvedené je právě tím, čím se pracovní smlouva agenturního zaměstnance na první pohled liší od běžné pracovní smlouvy.

V Polsku má pracovní smlouva agenturního zaměstnance podstatně víc obligatorních náležitostí, což z části vychází z toho, že (jak výše bylo zmíněno) k přidělení dochází již na základě samotné smlouvy a není třeba jeho podmínky dále specifikovat v jiném dokumentu obdobnému písemnému pokynu agentury práce ve smyslu § 309 odst. 2 ZPr. Kromě identifikace smluvních stran a dne uzavření, musí tato smlouva podle art. 13 UZPT stanovit konkrétního uživatele, u kterého bude práce dočasně vykonávána, dobu, po kterou bude práce vykonávána, a dále podmínky výkonu této práce sjednané ve smlouvě mezi agenturou práce a uživatelem, a to zejména druh práce, pracovní dobu, místo výkonu práce, odměnu a způsob a termín jejího vyplácení agenturou práce.

¹¹² Raczkowski M. Ustawa o zatrudnianiu pracowników tymczasowych. Komentarz. 1. wydanie, Warszawa : LexiNexis 2013, 28 s.

Smluvní strany v obou státech si samozřejmě mají možnost ujednat i další práva a povinnosti nad rámec obligatorních ujednání, je třeba ovšem pamatovat, že většina obsahu pracovní smlouvy závisí na podmínkách sjednaných mezi agenturou práce a uživatelem, což rozhodně neposiluje vyjednávací pozici agenturního zaměstnance, ale v podstatě ani agentury práce. Tak např. ujednání delšího než zákonem stanoveného rozsahu dovolené nebo vyšších příplatků za přesčasy si lze jen těžko představit bez souhlasu uživatele. Pokud by tedy mělo dojít k reálnému jednání o obsahu pracovní smlouvy, nikoli pouze k podpisu smlouvy adhezního charakteru, považují součinnost uživatele při tomto jednání za více než žádoucí.

V České republice je ovšem jedno fakultativní ujednání pracovní smlouvy agenturního zaměstnance klíčové a je v plně v rukou smluvních stran. Jedná se o určení doby trvání pracovního poměru, přičemž je třeba pamatovat na ustanovení § 39 odst. 1 ZPr, podle kterého „*pracovní poměr trvá po dobu neurčitou, nebyla-li výslovně sjednána doba jeho trvání*“. Jak již bylo výše zmíněno, ustanovení § 307a ZPr nechává na smluvních stranách, zda zvolí pracovní smlouvu na dobu určitou nebo neurčitou. V praxi se však smlouvy na dobu neurčitou prakticky vůbec nepoužívají, neboť není legislativně řešena otázka, co nastane v případě skončení dočasného přidělení. Podle mého názoru v tomto případě nastává překážka v práci na straně zaměstnavatele, protože situaci, kdy agentura práce není s to splnit svůj závazek „*zajistit svému zaměstnanci dočasný výkon práce podle pracovní smlouvy nebo dohody o pracovní činnosti*“¹¹³ z důvodu ukončení přidělení uživatelem, je třeba posoudit analogicky se situací, kdy jakýkoliv jiný zaměstnavatel ztratí zakázku a není schopen zaměstnancům přidělit práci, protože ji jednoduše nemá.¹¹⁴ V takovém případě by pak agentura práce podle § 208 ZPr musela poskytovat zaměstnanci náhradu mzdy ve výši průměrného výdělku, a pokud by pro něj nenašla místo u jiného uživatele, nezbylo by jí nic jiného, než dát tomuto zaměstnanci výpověď pro nadbytečnost podle § 52 písm. c) ZPr. Z výše uvedeného důvodu proto jsou proto v praxi uzavírány smlouvy na dobu určitou, a to na dobu dočasného přidělení k uživateli. Podle ustanovení

¹¹³ § 307a ZPr

¹¹⁴ V literatuře se však lze setkat i s autory s tímto závěrem polemizujícími (viz Pichrt, J. in Pichrt J. a kol. Agenturní zaměstnávání v komplexních souvislostech. 1. vydání. Praha : C. H. Beck, 2013, s. 100)

§ 39 odst. 6 ZPr se na agenturní zaměstnávání nevztahují omezení tzv. řetězení smluv na dobu určitou, agentura práce tak má možnost uzavřít s agenturním zaměstnancem smlouvu na dobu určitou opakovaně a bez časového limitu. Vymezení doby trvání pracovního poměru uvedeným způsobem literatura obecně akceptuje. B. Šubrt ve své analýze pro MPSV k tomuto uvádí: „*Je přitom nutné připustit, že doba trvání takového pracovního poměru může být vymezena nejen konkrétním časovým údajem, ale že může být sjednána též na dobu dočasného přidělení zaměstnance ke konkrétnímu uživateli, aniž by tato doba byla přesně časově vymezena. Pracovní poměr tak bude končit právní skutečností, která v budoucnu nastane, ačkoliv účastníci pracovního poměru nemají předem jistotu, kdy se tak stane.*“¹¹⁵

3.4.2. Konkurenční doložka a dohoda o odpovědnosti k ochraně hodnot svěřených zaměstnanci k vyúčtování

Samostatnou smlouvou mezi agenturou práce a agenturním zaměstnancem, byť samozřejmě může být vtělena do základní pracovní smlouvy, je konkurenční doložka. Předně je třeba uvést, že podle čl. 6 odst. 2 Směrnice mají být zakázány ujednání znemožňující agenturnímu zaměstnanci uzavřít po skončení přidělení pracovněprávní vztah přímo s uživatelem¹¹⁶. Český zákonodárce tento článek ignoroval a do žádného právního předpisu ho netransponoval, zatímco polský zákonodárce jej sice do UZPT vtělil, ovšem nedůsledně, když podle art. 12 UZPT jsou neplatná pouze ustanovení o nemožnosti zaměstnání agenturního zaměstnance po skončení přidělení mezi agenturou práce a uživatelem. Přesto mám za to, že v obou právních řádech by takové ujednání bylo nepřípustné s ohledem na mj. ústavně zaručené právo na svobodu volby povolání; analogicky je nepřípustné ujednání v běžné pracovní smlouvě, které by zakazovalo zaměstnanci po skončení pracovního poměru uzavření pracovní smlouvy u jiného

¹¹⁵ Šubrt Bořivoj, Právní analýza institut agenturního zaměstnávání v ČR, prosinec 2008, http://portal.mpsv.cz/sz/zamest/zpr_prace/pravni_analyza_ap_v_cr.doc

¹¹⁶ Článek 6 odst. 2 Směrnice zní takto: „*Členské státy přijmou veškerá opatření nezbytná k zajištění toho, aby všechna ustanovení zakazující nebo mající za následek znemožnění uzavření pracovní smlouvy nebo vzniku pracovněprávního vztahu mezi uživatelem a zaměstnancem agentury práce po uplynutí doby jeho přidělení byl neplatná nebo mohla být prohlášena za neplatná od samého počátku.*“

zaměstnavatele. Jediným případem, kdy se zaměstnanec může zavázat, že po skončení pracovního poměru neuzavře pracovní poměr s jiným zaměstnavatelem, je sjednání konkurenční doložky za podmínek stanovených v § 310 a 311 ZPr. S ohledem na zásadu smluvní volnosti nevidím důvod, proč by tento pracovněprávní institut nemohl být použit i při agenturním zaměstnávání. Předmětem této konkurenční doložky však zcela jistě nemůže být závazek agenturního zaměstnance uzavřít pracovní smlouvu s uživatelem, u kterého je dočasně přidělen, a jinou agenturou práce, neboť vždy musí být splněna podmínka podle § 310 odst. 2 ZPr, tedy že sjednání konkurenční doložky je možné pouze pokud to ospravedlňuje povaha informací, poznatků a znalostí pracovních a technologických postupů, které získal zaměstnanec u zaměstnavatele. To, že u agentury práce nic takového agenturní zaměstnanec získat nemohl, nemůže být předmětem sporu. Tím, kdo ale může mít zájem na chránění svého „know-how“, je v případě agenturního zaměstnávání uživatel. Proto podle mého názoru může konkurenční doložka sjednaná mezi agenturou práce a agenturním zaměstnancem obsahovat pouze závazek agenturního zaměstnance zdržení se výkonu výdělečné činnosti, která by byla shodná s předmětem činnosti uživatele nebo která by měla vůči němu soutěžní povahu, a to pouze v případě, že v době dočasného přidělení od něj získá informace, poznatky a znalosti, které uzavření této doložky ospravedlňují. Zákonný nárok na přiměřené peněžité vyrovnání v této souvislosti pochopitelně poskytuje agentura práce, coby zaměstnavatel, proplácení těchto nákladů uživatelem by pak mělo být předmětem smlouvy mezi ním a agenturou práce, stejně jako eventuální závazek agentury práce vymáhat plnění, které porušením tohoto závazku agenturním zaměstnancem vzniklo. Nicméně pro náměty *de lege ferenda* by si zohlednění specifik agenturního zaměstnávání právní úprava konkurenční doložky určitě zasloužila. Ani v Polsku není tato problematika v UZPT zohledněna, proto je třeba použít podle art. 5 UZPT subsidiárně KPr, který v této souvislosti obsahuje víceméně stejnou úpravu jako ZPr. Z toho plyne, že i výše uvedeným způsobem lze argumentovat v otázce konkurenční doložky v polské úpravě, což rovněž potvrzuje názor M. Raczkowskiego¹¹⁷, který mi byl pro uvedenou úvahu inspirací. S ohledem na převážně ne příliš kvalifikovaný charakter práce, kterou agenturní

¹¹⁷ Srov. Raczkowski M. Ustawa o zatrudnieniu pracowników tymczasowych. Komentarz. 1. wydanie, Warszawa : LexiNexis 2013, s. 24

zaměstnanci zpravidla vykonávají, je třeba si uvědomit, že platně uzavřených konkurenčních doložek bude v rámci agenturního zaměstnávání uzavřen minimální počet.

Zřejmě nejvíce teoretických i praktických problémů v souvislosti s agenturním zaměstnáváním s sebou přináší ustanovení § 309 odst. 7 ZPr¹¹⁸, které je formulačně tak nejasné, že ho raději praxe ani nepoužívá. Úmyslem zákonodárce bylo zřejmě umožnit při agenturním zaměstnávání uzavírat dohody o odpovědnosti k ochraně hodnot svěřených zaměstnanci k vyúčtování. Nicméně potíží činí nejen nešťastné spojení „přijímat opatření k vyšší ochraně majetku uživatele“, které smluvní právo obvykle nepoužívá, ale i koncepční problém, který spočívá v tom, že „*odpovědnostní vztah v pracovním právu může vzniknout pouze mezi zaměstnavatelem (agenturou) a zaměstnancem, jedná se o vztah odvozený od základního pracovněprávního vztahu (pracovní poměr, právní vztah založený dohodami o pracích konaných mimo pracovní poměr), bez něhož vzniknout nemůže.*“¹¹⁹

V literatuře lze najít na tento problém tři odlišné pohledy. První z nich nesdílí výše uvedený názor, že odpovědnostní vztah mezi dvěma subjekty nemůže v pracovním právu vzniknout, aniž by mezi těmito subjekty existoval základní pracovněprávní vztah. Uživatel „*v tomto případě může uzavřít na dobu trvání přidělení dočasně přiděleného zaměstnance agentury práce, za použití § 51 OZ, se zaměstnancem agentury práce dohodu o zvýšené odpovědnosti podle § 252 odst. 1 a násl. ZP nebo dohodu o odpovědnosti za ztrátu svěřených předmětů, popř. svěřit zaměstnanci předměty na písemné potvrzení (§ 255 a 256 ZP).*“¹²⁰ Z uvedeného není zřejmé, zdali autor považuje tyto dohody za občanskoprávní, čemuž by nasvědčoval odkaz na § 51 starého občanského zákoníku¹²¹, tedy na nepojmenované smlouvy, nebo pracovněprávní povahy, když následně bez dalšího uvádí příslušná ustanovení zákoníku práce jako zákonný základ těchto dohod. Mám za to, že právní jednání učiněná se zaměstnancem podle příslušných ustanovení ZPr není možno považovat za

¹¹⁸ Ustanovení § 309 odst. 7 ZPr zní: „*Mají-li být mezi uživatelem a zaměstnancem agentury práce přijata opatření k vyšší ochraně majetku uživatele, nesmí být tato opatření pro zaměstnance agentury práce méně výhodná, než je tomu podle § 252 až 256.*“

¹¹⁹ Hůrka, P. Ochrana zaměstnance a flexibilita zaměstnávání: princip flexibilitoty v českém pracovním právu. 1. vydání. Praha : Auditorium, 2009, s. 76

¹²⁰ Kottbauer, A. a kol. Zákoník práce – komentář s judikaturou. Podle stavu k 1. lednu 2012, včetně novely účinné k 1. dubnu 2012. Praha: Leges, 2012. s. 892

¹²¹ Zákon č. 40/1964 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů

občanskoprávní smlouvy. Pokud autor citovaného textu uvádí, že se v tomto případě jedná o dohodu podle § 252 až 256 ZPr, nedává odkaz na občanský zákoník pak podle mého názoru smysl. Druhý možný pohled na věc již pracovněprávní povahu dohody mezi uživatelem a agenturním zaměstnancem odmítá. J. Pichrt k tomu uvádí: „... *na druhé straně se zřejmě nejedná, s ohledem na to, že uživatel a přidělený zaměstnanec nejsou k sobě navzájem v pracovněprávním vztahu, o 'dohodu o odpovědnosti k ochraně hodnot svěřených zaměstnanci k vyúčtování', ale o jinou smlouvu, pozitivně v podstatě neupravenou (viz § 51 ObčZ), u které ZPr pouze částečně omezuje smluvní volnost stran a limity náhrady škody...*“¹²² V rámci občanskoprávních smluv ale zaměstnanec ztrácí ochranu, kterou mu poskytuje pracovní právo jako celek a zbývá mu jen limit neméně výhodných opatření, než podle § 252 až 256 ZPr, (ne)výhodnost jednotlivého „opatření“ ale v kontextu všech spletitých právních vztahů mezi účastníky agenturního zaměstnávání může být velice problematické posoudit, což ostatně sám autor citovaného textu přiznává. Osobně se ale kloním k třetímu (poměrně vzdálenému od předchozích dvou názorů) pohledu, který nastínil jako jeden z možných úmyslů zákonodárce M. Galvas, když uvádí „*Je tedy otázkou, zda měl zákonodárce na mysli přijetí jakýchsi jiných opatření k ochraně majetku zaměstnavatele než uzavření jedné z uvedených dohod, anebo zda vycházel z předpokladu, že dohodu o odpovědnosti za účelem ochrany majetku uživatele uzavře zaměstnanec s agenturou práce.*“¹²³ A právě poslední možnost, tedy že dohodu uzavře agentura práce se svým (agenturním) zaměstnancem, přičemž předmětem ochrany je majetek uživatele, je podle mého názoru řešení, které s sebou přináší nejméně pochybností a rozpaků. Přiznávám ale, že rovněž při tomto výkladu vyvstávají další teoretické otázky, jak např. kdo pak má provádět inventarizace svěřených hodnot podle § 254 ZPr, zda uživatel či agentura. Obdobně jako tomu bylo v případě konkurenční doložky, i v tomto případě jsem čerpal inspiraci v Polské literatuře, kde někteří autoři, při zcela chybějící zákonné úpravě došli k tomuto závěru.¹²⁴

¹²² Pichrt, J. in Pichrt, J. a kol. Agenturní zaměstnávání v komplexních souvislostech. 1. vydání. Praha : C. H. Beck, 2013, s. 140

¹²³ Stránský, J. in Galvas, M. a kol. Pracovní právo. 1. vydání. Brno : Masarykova univerzita, 2012. s. 585

¹²⁴ Např. Pisarczyk Ł. Rzyzko pracodawcy. Warszawa: Oficyna a Wolter Kluwer business. 2008. s. 349

V závěru této kapitoly si dovolím vyjádřit naději, že se tyto dva pracovněprávní instituty dočkají podrobnější právní úpravy, a to v obou státech, když jak je z výše uvedeného patrné, právní nauka zatím nedošla k jednotnému stanovisku k popsáným problémům, což vede k jejich nevyužívání v praxi. Tyto v rámci agenturního zaměstnávání „mrtvé“ instituty se nemohou dočkat ani judikatury, která by věci osvětlila, neboť nepoužívané instituty se ani nestávají předmětem výkladu vyšších soudů.

3.5. Písemný pokyn o přidělení zaměstnance agentury práce

Pro samotnou realizaci agenturního zaměstnávání je v české právní úpravě nezbytný písemný pokyn ve smyslu § 309 odst. 2 ZPr, na základě kterého agentura práce přiděluje zaměstnance k dočasnému výkonu práce u uživatele. Jak již bylo výše zmíněno, v Polsku tento krok není třeba učinit, protože k přidělení dochází samotnou pracovní smlouvou. Mezi náležitosti tohoto pokynu patří identifikace uživatele, místo výkonu práce u uživatele, doba trvání dočasného přidělení, určení vedoucího zaměstnance uživatele oprávněného přidělovat zaměstnanci práci, podmínky jednostranného prohlášení o ukončení výkonu práce před uplynutím doby dočasného přidělení a informace o pracovních a mzdových podmínkách srovnatelného zaměstnance uživatele. První tři uvedené náležitosti jsou logické a pochopitelné, trochu problematický a hlavně nepotřebný je podle mého názoru požadavek na určení vedoucího zaměstnance uživatele, protože po dobu dočasného přidělení může dojít u uživatele ke změně osoby na této pozici. Za této situace by pak nejspíš mělo dojít k formálnímu vydání nového písemného pokynu, eventuálně dodatku ke stávajícímu, ve kterém by byl určen nový vedoucího zaměstnanec. Domnívám se, že určovat vedoucího zaměstnance jednotlivým agenturním zaměstnancům by měl uživatel již sám bez součinnosti agentury práce. Podmínky jednostranného prohlášení o ukončení výkonu práce před uplynutím doby dočasného přidělení mohou být sjednány v dohodě o dočasném přidělení zaměstnance (blíže k tomu v další kapitole). Informace o pracovních a mzdových podmínkách srovnatelného zaměstnance pak slouží agenturnímu zaměstnanci pro následné porovnání svých skutečných pracovních a mzdových podmínek s podmínkami kmenových zaměstnanců uživatele vykonávajících srovnatelnou práci, přičemž podmínky agenturního zaměstnance nesmí být horší. Určitý nedostatek právní úpravy spatřuji v tom,

že agenturní zaměstnanec může nejdříve „na slepo“ uzavřít pracovní smlouvu s agenturou práce a až pak se dozvědět z obdrženého písemného pokynu, že např. podmínky jednostranného ukončení mu naprosto nevyhovují. Naopak v Polsku musí agentura práce všechny tyto informace (až na určení vedoucího zaměstnance, které je ponecháno uživateli) poskytnout agenturnímu zaměstnanci ještě před uzavřením pracovní smlouvy.

3.6. Smlouva mezi agenturou práce a uživatelem

Právní vztah mezi agenturou práce a uživatelem vzniká na základě dvoustranného právního jednání, v ZPr nazvaného dohodou o dočasném přidělení zaměstnance agentury práce, v UZPT se ani o nazvání této smlouvy polský zákonodárce nepokusil a pracuje vesměs s pojmem „ujednání mezi agenturou práce a uživatelem“.¹²⁵ Názory na právní povahu této smlouvy, zejména o tom, jestli zakládá pracovněprávní nebo obchodněprávní, resp. občanskoprávní vztah, nejsou v české literatuře shodné, ačkoli převažuje pojetí hybridní (smíšené) povahy s příkloněním se k obchodněprávní stránce.¹²⁶ Ve prospěch pracovněprávní povahy tohoto vztahu se argumentuje tím, že na základě této smlouvy vznikají práva a povinnosti související s výkonem závislé práce. Tento závěr však podle mého názoru není úplně přesný, protože zaměstnanci, tedy tomu, kdo závislou práci koná, z této smlouvy žádná práva a povinnosti neplynou; jeho práva a povinnosti totiž zakládá až písemný pokyn (viz předchozí kapitola), resp. předchozí pracovní smlouva. Otázkou tak zůstává, zda smlouva (dohoda) uzavřená mezi dvěma subjekty, které nejsou ve vzájemném pracovněprávním vztahu, může mít pracovněprávní povahu. Domnívám se, že nikoliv a kloním se k názoru P. Hůrky, který jednoznačně konstatuje „*Vzniká trojstranný vztah – mezi uživatelem práce a agenturou vzniká na základě uzavřené dohody o dočasném přidělení agenturou práce obchodněprávní vztah, mezi zaměstnancem a agenturou práce vzniká na základě uzavření pracovní smlouvy nebo dohody o pracovní činnosti*

¹²⁵ Např. art. 11 UZPT zní: „*O uzgodnieniach, o których mowa w art. 9 i 10, agencja pracy tymczasowej zawiadamia osobę, której ma być powierzona wykonywanie pracy tymczasowej, przed zawarciem z nią umowy o pracę*“ („O ujednáních podle art. 9 a 10 [tedy o obsahu smlouvy mezi agenturou práce a uživatelem] agentura práce informuje osobu, která má být přidělena k dočasnému výkonu práce, před uzavřením s ní pracovní smlouvy“)

¹²⁶ Zastáncem tohoto pohledu je mj. B. Šubrt; blíže k tomu Šubrt Bořivoj, Právní analýza institut agenturního zaměstnávání v ČR, prosinec 2008; http://portal.mpsv.cz/sz/zamest/zpr_prace/pravni_analyza_ap_v_cr.doc

*pracovněprávní vztah, agentura se stává zaměstnavatelem, a mezi uživatelem práce a zaměstnancem se realizuje pouze faktický výkon práce.*¹²⁷ Z tohoto klasického pojetí vychází i polská literatura, která se navíc může opřít i o judikát soudu vyšší instance; z odůvodnění soudu: „*Povinností žalobkyně vyplývající ze smlouvy bylo nikoliv činění stanovených právních jednání ve prospěch žalované, ale přidělení k žalované stanoveného, ve smlouvě ujednaného počtu osob, které měly vykonávat své povinnosti bezprostředně pro tuto stranu na zásadách vyplývajících z pracovních smluv. Je tedy oprávněné přijmout, že pro posouzení povahy právního vztahu obligačního mezi stranami řízení má být použito ustanovení art. 750 KC [pozn. kodeksu cywilnego], v souladu se kterým se pro smlouvy o poskytnutí služeb, které nejsou upraveny v jiných předpisech, použijí obdobně ustanovení o smlouvě příkazní.*“¹²⁸

Kromě ustanovení o identifikaci osoby agenturního zaměstnance, druhu a místa výkonu jeho práce (včetně kvalifikačních a zdravotních požadavků), doby přidělení a dne nástupu k výkonu práce, patří mezi obligatorní náležitosti dohody o dočasném přidělení zaměstnance agentury práce podle § 308 odst. 1 ZPr ještě informace o mzdových a pracovních podmínkách srovnatelných zaměstnanců uživatele a podmínky, za nichž může být dočasné přidělení zaměstnancem nebo uživatelem ukončeno před uplynutím sjednané doby přidělení. Tyto podmínky však nesmí být sjednány pouze ve prospěch uživatele. Z doslovného znění zákona by vyplývalo, že uživatel a agentura práce mají povinnost sjednat podmínky jednostranného ukončení, neboť dohoda mezi nimi toto ustanovení „musí obsahovat“. Tento závěr však postrádá smysl a zjevně neodpovídá úmyslu zákonodárce, který navíc sám v následujícím ustanovení § 309 odst. 2 písm. e) ZPr uvádí, že tyto podmínky musí být obsahem písemného pokynu o přidělení zaměstnance agentury práce jen v případě, že byly sjednány. Zařazení ve své podstatě dobrovolného ujednání mezi povinné náležitosti jakékoli smlouvy svědčí obecně o (nízké) kvalitě právního předpisu. Podle ustanovení § 308 odst. 2 ZPr má dohoda o dočasném přidělení zaměstnance agentury práce obligatorně písemnou podobu.

¹²⁷ Hůrka, P. in Eliáš, K., Hůrka, P., Bezouška, P., Morávek, J., Schmied, Z., Trylč, L. Zákoník práce a související ustanovení občanského zákoníku s podrobným komentářem k 1. 1. 2014. 3. aktualizované a rozšířené vydání. Olomouc: ANAG, 2014. s. 617

¹²⁸ Wyrok Sądu Apelacyjnego w Łodzi – I Wydział Cywilny z dnia 19 marca 2014 r. I Aca 1233/13

Podle art. 9 UZPT si agentura práce a uživatel písemně ujednávají druh práce, kvalifikační požadavky nezbytné pro výkon práce, předpokládanou dobu přidělení, rozsah pracovní doby a místo výkonu práce. Tyto náležitosti se týkají přímo zaměstnance, dále si pak smluvní strany písemně sjednávají rozsah informací týkajících se průběhu přidělení majících vliv na výši mzdy agenturního zaměstnance a způsob a termín jejich předávání agentuře práce uživatelem, rozsah uživatelem převzatých povinností zaměstnavatele v oblasti BOZP (nad rámec povinností uživatele vyplývajících z jednotlivých ustanovení) a rozsah uživatelem převzatých povinností v oblasti cestovních náhrad. Měkká formulace „si sjednávají“ se může jevit jako pouhé přání zákonodárce bez normativního charakteru, s ohledem na ustanovení art. 11 UZPT, který stanoví, že o těchto ujednáních má být informován agenturní zaměstnanec, a to ještě před uzavřením pracovní smlouvy, je ale třeba konstatovat, že tyto náležitosti mají obligatorní charakter. Na druhou stranu podle mého názoru nic nebrání tomu, aby rozsah uživatelem převzatých povinností, ať už v oblasti BOZP nebo cestovních náhrad, byl „nulový“ a všechny povinnosti zůstaly agentuře práce. Důraz je kladen na to, aby agenturní zaměstnanec vždy věděl, jakým způsobem si agentura práce a uživatel rozsah svých povinností upravili.

Nad rámec smlouvy mezi uživatelem a agenturou práce art. 9 ust. 2 UZPT stanovuje uživateli povinnost poskytnout agentuře písemně informace o mzdě, která bude podle vnitřních předpisů uživatele agenturnímu zaměstnanci příslušet, a o podmínkách výkonu práce souvisejícími s BOZP.

Výše uvedenými náležitostmi se pochopitelně nevyčerpává obsah smluv mezi agenturou práce a uživatelem, jak již jsem zmiňoval, běžnou praxí je uzavírání rámcových smluv s podrobnými podmínkami vzájemné spolupráce, smluvními pokutami apod. Zejména v UZPT pak na dalších místech najdeme ustanovení umožňující sjednání práv a povinností v určité oblasti odlišně od zákona.

3.7. Práva a povinnosti účastníků agenturního zaměstnávání

Při realizaci agenturního zaměstnávání vznikají všem zúčastněným subjektům na jedné straně práva a tomu odpovídající povinnosti na straně druhé. To, který z účastníků

bude zrovna ve kterém postavení, bude z části záležet na smluvních ujednáních, převážně však práva a povinnosti vyplývají při agenturním zaměstnávání přímo ze zákona. Zejména agentura práce má rozsáhlý katalog povinností souvisejících s jejím postavením zaměstnavatele. V dalším výkladu se zaměřím pouze na ty práva a povinnosti, které jsou pro agenturní zaměstnávání specifické, ať už tím, že se v rámci klasického pracovního poměru vůbec neobjevují, nebo že sice přísluší jedné ze stran běžné pracovní smlouvy, ale v souvislosti s agenturním zaměstnáváním se v některém ohledu mění.

3.7.1. Práva a povinnosti agenturního zaměstnance

Hlavní povinností agenturního zaměstnance, kterou na sebe přebírá uzavřením pracovní smlouvy s agenturou práce, je podle § 307a ZPr závazek konat práci podle pokynů uživatele a na základě dohody o dočasném přidělení zaměstnance agentury práce. Specifikou agenturního zaměstnávání v tomto ohledu je fakt, že zaměstnavatel agenturního zaměstnance nemá povinnost mu tuto práci přidělovat, ale pouze zajistit mu přidělování práce uživatelem. Povinnost přidělovat práci má tedy uživatel, ale protože není stranou pracovní smlouvy, vyplývá jeho povinnost z dohody o dočasném přidělení zaměstnance agentury práce. Pokud ale uživatel svoji povinnost poruší a práci agenturnímu zaměstnanci nepřidělí, přísluší zaměstnanci náhrada mzdy pro překážku v práci na straně zaměstnavatele vůči agentuře práce, která může toto plnění požadovat po uživateli z titulu náhrady škody za porušení smluvní povinnosti po uživateli. Agenturní zaměstnanci mají dále podle § 301 písm. d) ZPr povinnost *„řádě hospodařit s prostředky svěřenými jim zaměstnavatelem a střežit a ochraňovat majetek zaměstnavatele před poškozením, ztrátou, zničením a zneužitím a nejednat v rozporu s oprávněnými zájmy zaměstnavatele.“* Mám za to, že tuto povinnost má agenturní zaměstnanec nejen vůči svému zaměstnavateli, tj. agentuře práce, ale i vůči uživateli.

Klíčovým právem agenturního zaměstnance je mít při nejmenším stejné základní pracovní podmínky jako by měl v případě, že by byl zaměstnán přímo u uživatele na stejné pracovní pozici. Tento princip je zakotven v článku 5 Směrnice a prolíná se celou úpravou agenturního zaměstnávání v ZPr i UZPT. Český zákonodárce v této souvislosti zavedl

legislativní zkratku „srovnatelný zaměstnanec“, jímž se rozumí zaměstnanec uživatele, který vykonává nebo by vykonával stejnou práci jako dočasně přidělený zaměstnanec, s přihlédnutím ke kvalifikaci a délce odborné praxe.¹²⁹ V polské úpravě najdeme zásadu zákazu diskriminace agenturních zaměstnanců v art. 15 ust. 1 UZPT, který se oproti článku 5 Směrnice netýká jen „základních pracovních podmínek“, nýbrž všech pracovních podmínek a jiných podmínek zaměstnání. Podle ustanovení art. 15 ust. 2 UZPT se ale v oblasti přístupu k profesnímu vzdělávání netýká zásada rovného zacházení agenturních zaměstnanců, kteří konají pro uživatele práci po dobu kratší než 6 týdnů. Pokud v České republice přísluší podle ZPr agenturnímu zaměstnanci právo na pracovní a mzdové podmínky, které nejsou horší od podmínek srovnatelného zaměstnance, přičemž se připouští, že existují i další podmínky srovnatelných zaměstnanců, které do kategorie pracovních a mzdových nespádají (např. bezplatné hodiny cizího jazyka po pracovní době), je v Polsku toto právo v UZPT pojato mnohem širším způsobem a vztahuje se na celý komplex oprávnění a výhod, které uživatel svým kmenovým zaměstnancům poskytuje. Podle Krzysztofa Walczaka tak *„zákaz diskriminace zahrnuje všechny [mzdové] složky (příplatky, prémie, ocenění), a rovněž jiná plnění s prací související, která jsou zaměstnancům poskytovány ve formě peněžité (diety, odstupné) nebo nepeněžité (doplňková pojištění, mobilní telefony).“*¹³⁰

3.7.2. Práva a povinnosti agentury práce

Vzhledem ke skutečnosti, že v rámci agenturního zaměstnávání se o postavení zaměstnavatele dělí agentura práce s uživatelem, má určení, které práva a povinnosti náležejí tomu kterému subjektu, zásadní význam. Základním vodítkem je pravidlo, že agentura má všechny práva a povinnosti vůči agenturnímu zaměstnanci coby jeho zaměstnavatel, s výjimkou těch, které právní předpis připisuje uživateli (blíže k tomu v následující podkapitole). Zásadní povinností agentury práce je zajistit svému (agenturnímu) zaměstnanci dočasný výkon práce podle pracovní smlouvy u uživatele.

¹²⁹ Ustanovení § 308 odst. 1 písm. f) ZPr

¹³⁰ K. Walczak. Zakaz dyskryminacji w stosunku do osób wykonujących pracę na podstawie atypowych form zatrudnienia. Monitor Prawa pracy nr 3/2012

V této souvislosti je však zajímavé, že agentura práce má obdobnou povinnost, tedy zajistit dočasný výkon práce zaměstnancem, i vůči uživateli na základě smlouvy mezi nimi uzavřené. Nedodržením tohoto závazku může agentura práce porušit smluvní povinnost jak vůči uživateli, tak vůči zaměstnanci, a být povinna prvním jmenovanému nahradit škodu tímto vzniklou, druhému pak poskytnout náhradu ve výši průměrné mzdy pro překážku v práci na straně zaměstnavatele. Přiznávám, že tato situace se v praxi bude objevovat výjimečně, není ovšem zcela v rovině teoretické; může nastat např. v případě ztráty veřejnoprávního oprávnění k poskytování agenturního zaměstnávání.

Podle § 309 odst. 5 ZPr jsou agentura práce a uživatel společně povinni zabezpečit právo agenturního zaměstnance na rovné zacházení (viz předchozí podkapitola). Předmětné ustanovení dále stanoví, že *„Pokud jsou po dobu výkonu práce pro uživatele pracovní nebo mzdové podmínky dočasně přiděleného zaměstnance horší, je agentura práce povinna na žádost dočasně přiděleného zaměstnance, popřípadě, pokud tuto skutečnost zjistí jinak, i bez žádosti, zajistit rovné zacházení...“* Co se týče mzdových podmínek, zajištění rovného zacházení nečiní agentuře žádný problém, jednoduše zaměstnanci vyplatí finanční prostředky, které mu po právu náležejí. Agentura práce ale nemá žádné zákonem stanovené nástroje k vymožení na uživateli plnění povinnosti rovného zacházení v oblasti pracovních podmínek. V úvahu přichází jen uplatňování smluvních pokut, pokud byly mezi uživatelem a agenturou pro tento případ sjednány. V opačném případě nezbude agentuře práce než uspokojit zaměstnancova práva, která tímto vznikla, a domáhat se po uživateli náhrady škody z titulu zákonného regresu podle § 309 odst. 4 ZPr.

3.7.3. Práva a povinnosti uživatele

V průběhu realizace agenturního zaměstnávání se agenturní zaměstnanec pravidelně přichází do kontaktu s uživatelem coby subjektem, pro kterého fakticky práci vykonává. Z toho důvodu na uživatele podle zákona přechází práva a povinnosti související s praktickými aspekty výkonu práce. Jedná se především o právo (zároveň i povinnost) organizovat zaměstnanci práci, ukládat mu pracovní úkoly a kontrolovat jejich dodržování.

Důležitou povinností uživatele je rovněž zajištění bezpečnosti a ochrany zdraví při práci.¹³¹ Shodná povinnost vyplývá pro uživatele z ustanovení art. 14 ust. 2 UZPT. V Polsku jsou povinnosti uživatele v této oblasti navíc podrobně upraveny, trochu nesystematicky, i v rámci art. 9 ust. 2 UZPT, který primárně řeší náležitosti smlouvy uzavírané mezi uživatelem a agenturou práce. Uživatel tedy „*poskytuje agenturnímu zaměstnanci pracovní oděvy a obuv, osobní ochranné prostředky, ochranné nápoje a občerstvení, provádí školení v oblasti BOZP, provádí šetření okolností a příčin pracovního úrazu, vyhodnocuje pracovní rizika a informuje o něm.*“ V oblasti BOZP však větší míra podrobnosti legislativy zřejmě není na škodu, obzvláště ve srovnání s úpravou obsaženou v ZPr, která specifikuje agenturního zaměstnávání v tomto ohledu příliš nereflektuje.

V obou státech pak uživatel povinně informuje agenturního zaměstnance o nabídce volných pracovních míst.¹³²

3.8. Odpovědnost při agenturním zaměstnávání

Oblast odpovědnostních vztahů vznikajících v rámci agenturního zaměstnávání je díky složitosti celého komplexu právních i faktických vztahů mimořádně složitá a ne ve všech směrech zcela jasná. Zároveň se právní úpravy v obou státech v této oblasti poměrně výrazně liší. Český zákonodárce se v této problematice omezil pouze na stanovení, že pokud agentura práce nahradila agenturnímu zaměstnanci škodu, která mu vznikla v souvislosti výkonem práce u uživatele, má právo požadovat po uživateli náhradu této škody, pokud se nedohodnou jinak.¹³³ Naopak polský zákonodárce odpovědnost vůči zaměstnanci neupravil v souvislosti s agenturním zaměstnáváním vůbec, s výjimkou odpovědnosti za nerovné zacházení, a stanovil pouze pravidlo odpovědnosti za škodu způsobenou uživateli.¹³⁴

¹³¹ Ustanovení § 309 odst. 1 ZPr

¹³² V České republice je tato povinnost upravena v § 279 odst. 3 ZPr; v Polsku totožnou povinnost nalezneme v art. 23 ust. 3 UZPT

¹³³ Srov. ustanovení § 309 odst. 4 ZPr

¹³⁴ Art. 19 ust. 1 UZPT

3.8.1. Odpovědnost za škodu způsobenou zaměstnanci

Úprava odpovědnosti za škodu způsobenou zaměstnanci je v rámci agenturního zaměstnávání v ZPr zakotvena v ustanoveních § 309 odst. 4 a 5. Subjektem odpovědným za jakoukoliv škodu, která vznikla při plnění pracovních úkolů nebo v přímé souvislosti s ním u uživatele, bude vždy agentura práce coby zaměstnavatel. Vzhledem k tomu, že agentura práce nemá jak zajistit řádnou prevenci škod, podle ustanovení § 309 odst. 1 zajišťuje příznivé pracovní podmínky a bezpečnost a ochranu zdraví při práci uživatel, poskytnul zákonodárce agentuře práce právo na regres vůči uživateli ve výši škody uhrazené zaměstnanci. Ustanovení o regresu je však dispozitivní, tedy může být mezi stranami sjednáno jinak.

Až do 10. dubna 2014 byla právní úprava v Polsku obdobná, s tím, že v art. 16 UZPT byla výslovně stanovena jen odpovědnost agentury práce za škodu, která agenturnímu zaměstnanci vznikla tím, že uživatel nedodržel zásadu rovného zacházení ve smyslu art. 15 UZPT (blíže k tomu v podkapitole 3.7.1.). Odpovědnost agentury práce za škody způsobené zaměstnanci jiným způsobem se dovozuje z obecných ustanovení kodeksu pracy o odpovědnosti zaměstnavatele za škodu způsobenou zaměstnanci. Výše uvedeného dne vydal Sąd Najwyższy pro většinu odborné veřejnosti překvapující rozsudek¹³⁵, kterým tento závěr částečně zpochybnil. V rámci řešení sporu o doplňkové nároky z titulu pracovního úrazu¹³⁶ totiž přiznal pasivní legitimaci uživateli jako straně odpovědné vůči agenturnímu zaměstnanci z titulu civilního deliktu podle art. 435 kodeksu cywilnego. V odůvodnění soud argumentoval takto: *„Povinnost uživatele k náhradě škody z titulu doplňkových nároků souvisejících s pracovním úrazem agenturního zaměstnance může vyplývat z nedodržení uživatelem jeho vlastních povinností (a ne povinností převzatých od agentury práce nebo vykonávaných jejím jménem a v její prospěch)... uživatel tedy může být ve vztahu k agenturnímu zaměstnanci odpovědný nezávisle na tom,*

¹³⁵ Wyrok Sądu Najwyższego – Izba Pracy, Ubezpieczeń Społecznych i Spraw Publicznych z dnia 10 kwietnia 2014 r. I PK 243/13

¹³⁶ V Polsku funguje systém úrazového pojištění zaměstnanců, na základě kterého má zaměstnanec v případě pracovního úrazu za stanovených podmínek právo na odškodnění. Kromě toho pak zaměstnanci často požadují po zaměstnavatelích zadostiučinění a další plnění, souhrnně nazývané „doplňkové nároky z titulu pracovního úrazu“

zda mezi těmito subjekty existuje jakékoliv jiné (obligační) právní pouto... Tedy vznik škody z deliktu zakládá – samo o sobě – mezi uživatelem a agenturním zaměstnancem závazek, který se bude posuzovat ustanovení podle art. 415 a následující KC [kodeksu cywilnego].“ Je otázkou, zda tento judikát neotevře cestu k uznání odpovědnosti uživatele i za jiné škody vzniklé agenturnímu zaměstnanci.

3.8.2. Odpovědnost za škodu způsobenou uživateli

Předně je třeba uvést, že za škodu způsobenou uživateli v rámci realizace agenturního zaměstnávání bude vždy odpovědná jen agentura práce, a to bez ohledu na to, zda ji způsobí sama nebo její (agenturní) zaměstnanec v souvislosti s výkonem práce u uživatele. Žádné ustanovení ZPr totiž v souvislosti s agenturním zaměstnáváním nestanoví odchylku od pravidel obecné odpovědnosti zaměstnance za škodu, a tedy platí, že „*V rámci obecné odpovědnosti zaměstnance za škodu je však zaměstnanec dle současné právní úpravy odpovědný pouze svému zaměstnavateli, tedy agentuře práce.*“¹³⁷ Stejný závěr lze vztáhnout i na polskou úpravu, ve které je uvedené navíc explicitně stanoveno v art. 19. ust. 1 UZPT.

Odpovědnost agentury práce za škodu způsobenou uživateli jak agenturou samotnou, tak jejími zaměstnanci, řešil v rámci jednoho soudního sporu Sąd Apelacyjny w Łodzi¹³⁸. Nejdřív krátce ke skutkovému ději. Žalobkyně, coby agentura práce, uzavřela se žalovanou, coby uživatelem, smlouvu, ve které se zavázala přidělit k žalované stanovený počet osob, které měly pro žalovanou vykonávat logistické poštovní práce. Za své služby žalobkyně vystavila žalované faktury, které žalovaná ponížila o částky odpovídající smluvním pokutám za nezajištění plného počtu personálu a za nesplňování přidělenými zaměstnanci smluvně stanovených kvalitativních kritérií práce (přidělení zaměstnanci nedodržovali pracovní tempo, když nepřetřídili stanovený počet dopisů a balíků za hodinu). Soud v odůvodnění odkázal na ustanovení art. 19 ust. 1 UZPT, podle kterého je agentura práce povinna nahradit uživateli škodu, kterou mu při výkonu práce způsobil agenturní

¹³⁷ Pichrt J. in Bělina, M. a kol. Zákoník práce. Komentář. 1. vydání. Praha : C. H. Beck, 2012. s. 1104

¹³⁸ Wyrok Sądu Apelacyjnego w Łodzi – I Wydział Cywilny z dnia 19 marca 2014 r. I Aca 1233/13

zaměstnanec, podle zásad a v rozsahu materiální odpovědnosti zaměstnance. Toto ustanovení je podle rozsudku soudu kogentní. Agentura práce by tedy v tomto konkrétním případě mohla odpovídat uživateli pouze za ztrátu nebo zničení, eventuálně chyby při třídění mající za následek ztrátu, zásilek, tedy za škody, za které v běžném pracovním poměru odpovídá zaměstnanec svému zaměstnavateli (za předpokladu splnění dalších podmínek, zejména zavinění). Navíc by agentura práce měla případnou povinnost k náhradě škody limitovanou stejně jako zaměstnanec, tj. v polském právu ve výši trojnásobku průměrného měsíčního výdělku. Vzhledem k tomu, že zaměstnanci nejsou materiálně odpovědni za dodržování pracovního tempa, nebyla zde dána ani odpovědnost agentury práce a smluvní pokuty byly uplatněny v rozporu s kogentní právní normou. Jiná situace se ovšem týkala smluvních pokut za nezajištění plného počtu personálu, které byly soudem shledány jako oprávněné.

Při absenci ustanovení upravujícího odpovědnost za škodu způsobenou uživateli v ZPr se účastníci agenturního zaměstnávání často ocitají v právní nejistotě. Mám za to, že limit rozsahu náhrady škody, který v Polsku chrání nejen agenturního zaměstnance, ale i (jak bylo ve výše popsaném rozsudku vyřčeno) agenturu práce, v české úpravě nelze z ničeho dovodit. Pozice agentury práce je tak poněkud ožehavá, neboť odpovídá za škodu, jejímuž vzniku reálně není schopna zabránit. V praxi je proto problematika odpovědnosti za škodu, zejména její limity, řešena v smlouvě mezi uživatelem a agenturou práce. Kromě toho pak agentury uzavírají komerční pojištění za škody způsobené uživatelům zaměstnanci.¹³⁹

V obou státech bude mít agentura práce právo požadovat plnění odpovídající výši uhrazené škody po zaměstnanci. V Polsku je toto uvedeno výslovně v ustanovení art. 19 ust. 2 UZPT¹⁴⁰ jako regresní právo. V České republice agentura práce může požadovat po agenturním zaměstnanci náhradu z titulu odpovědnosti zaměstnance za škodu podle § 250 a

¹³⁹ Pichrt J. in Pichrt J. a kol. Agenturní zaměstnávání v komplexních souvislostech. 1. vydání. Praha : C. H. Beck, 2013, s. 141.

¹⁴⁰ Ustanovení art. 19 ust. 2 zní „*Agencja pracy tymczasowej ma prawo dochodzenia od pracownika tymczasowego zwrotu równowartości odszkodowania, które zostało wypłacone pracodawcy użytkownikowi.*” („Agentura práce má právo požadovat po agenturním zaměstnanci náhradu ve výši odškodnění, které bylo vyplaceno uživateli“)

násl. ZPr, samozřejmě se zachováním všech podmínek, zejména ochranného limitu podle § 257 odst. 2 ZPr.

3.9. Doba trvání dočasného přidělení a jeho ukončení

Předpokládaná doba přidělení je podstatnou náležitostí pracovní smlouvy (v Polsku) nebo písemného pokynu o dočasném přidělení (v ČR). Ani v jednom státě zákonodárce nevyužil možnosti nastíněné v čl. 5 odst. 2 Směrnice, podle kterého lze přijmout legislativní opatření, které by počítalo s tím, že agenturní zaměstnanec má s agenturou práce uzavřenou pracovní smlouvu na dobu neurčitou a je přidělován postupně k různým uživatelům, přičemž v období mezi jednotlivými přiděleními takový zaměstnanec pobírá jen část odměny. Doba přidělení proto bude (až na naprosté výjimky pramenící spíše z neznalosti úpravy) vždy určena jako omezené časové období, byť jeho konec nemusí být ve smlouvě určen časovým údajem (blíže k tomu v podkapitole 3.4.1.).

Dočasné přidělení zpravidla končí zároveň s ukončením pracovního poměru. Ten může samozřejmě skončit všemi klasickými v zákoně uvedenými způsoby. Níže se budu věnovat pouze situaci specifické pro agenturní zaměstnávání.

3.9.1. Časové omezení dočasného přidělení

Časová omezenost, resp. dočasnost, je jedním z hlavních znaků agenturního zaměstnávání. Jako institut pracovního práva má agenturní zaměstnávání sloužit pro jakési „překlenovací“ zaměstnání, přičemž cílem má být vždy to, aby si agenturní zaměstnanec našel trvalé pracovní místo. Dlouho trvající přidělení je obecně nežádoucí jev a mělo by být umožněno pouze v odůvodněných případech. V souvislosti s uvedeným proto zákonodárce do právní úpravy zavedl časové omezení jednotlivých přidělení. Podle § 309 odst. 6 ZPr tak *„Agentura práce nemůže téhož zaměstnance dočasně přidělit k výkonu práce u téhož uživatele na dobu delší než 12 kalendářních měsíců po sobě jdoucích.“* Výjimku však tvoří situace, kdy je agenturní zaměstnanec přidělen jako náhrada za zaměstnankyni, která čerpá mateřskou nebo rodičovskou dovolenou, eventuálně za zaměstnance, který čerpá rodičovskou dovolenou. Časové omezení neplatí ani v případě, kdy agenturní zaměstnanec

sám agenturu práce o delší dobu přidělení požádá. Z hlediska pozice agenturního zaměstnance, který má často na výběr o delší dobu přidělení požádat nebo o zaměstnání přijít, popř. ho vůbec nezískat, je svobodná volba v tomto směru iluzí. Právě díky této možnosti se v České republice můžeme setkat s agenturními zaměstnanci, kteří jsou přidělení k jednomu uživateli po dobu několika let, což je naprosto v rozporu s účelem agenturního zaměstnávání.

V Polsku je doba dočasného přidělení u téhož uživatele omezena jiným způsobem, důležité je ovšem to, že toto období nelze nijak prodlužovat. Podle ustanovení art. 20 ust. 1 v období 36 po sobě jdoucích měsíců nesmí celková doba přidělení agenturního zaměstnance u téhož uživatele přesáhnout 18 měsíců. Obdobně jako v ČR jsou z tohoto omezení vyňaty případy, kdy agenturní zaměstnanec vykonává práci za nepřítomného zaměstnance (v Polsku ovšem z jakéhokoliv důvodu); ani tehdy ale nesmí celková doba přidělení přesáhnout 36 měsíců.

3.9.2. Předčasné ukončení přidělení

Jak již bylo uvedeno v souvislosti s výkladem o náležitostech smlouvy mezi uživatelem a agenturou práce, mohou si tyto smluvní strany sjednat podmínky jednostranného ukončení dočasného přidělení před uplynutím doby přidělení uživatelem a agenturním zaměstnancem. Tuto možnost však nelze sjednat pouze ve prospěch uživatele.¹⁴¹ Důvody pro jednostranné ukončení přidělení nemusí být pro uživatele stejné jako pro agenturního zaměstnance, nepřípustné je pouze to, aby uživatel nebyl jedinou stranou, která tuto výhodu má. V praxi toto ustanovení znamená, že pro uživatele je velice jednoduché zbavit se agenturních zaměstnanců, což je jednou z hlavních motivací k využívání agenturního zaměstnávání v ČR vůbec.

V Polsku má uživatel právo na jednostranné ukončení dočasného přidělení před sjednanou dobou *ex lege* podle art. 18 ust. 1 UZPT. O svém záměru tak učinit musí informovat agenturu práce písemně. To ale neznamená, že tím agenturnímu zaměstnanci

¹⁴¹ Srov. ustanovení § 308 odst. 1 písm. g) ZPr

končí pracovní poměr. Ten může skončit až uplynutím doby stanovené v pracovní smlouvě, ledaže si agentura se zaměstnancem ujednala možnost ukončení pracovního poměru výpovědí podle art. 13 ust. 2 UZPT. Výpovědní doba nesmí být kratší než 3 dny v případě pracovní smlouvy uzavřené na dobu nepřekračující období 2 týdnů, v případě delší doby pak výpovědní doba musí činit nejméně týden. Pokud si smluvní strany možnost ukončení pracovního poměru výpovědí neujednaly, přísluší zaměstnanci po zbylou dobu náhrada z titulu překážky v práci na straně zaměstnavatele. Z výše uvedeného vyplývá, že v Česku běžná praxe sjednávání doby trvání pracovního poměru „po dobu dočasného přidělení“ by v Polsku byla nepřípustná, neboť by to *de facto* znamenalo obejít ustanovení art. 13 ust. 2 UZPT.

Závěr

V této práci jsem se věnoval pouze vybraným aspektům agenturního zaměstnávání, které jsem vyhodnotil, jako nejvíc odbíhající od „běžného“ pracovního poměru. Jak jsem na mnoha místech zmiňoval, je právní úprava agenturního zaměstnávání v České republice mírně řečeno nedokonalá. Ukazuje se tedy, že k nízké kvalitě zákonů nepřispívají jen jejich časté změny, jak často slýcháváme. Ustanovení § 307a až 309 ZPr, v podstatě zkopírovaná z předchozího zákoníku práce, se naopak vyznačují až neobvyklou stabilitou, přesto jsou některá z nich terčem kritiky prakticky od samého počátku jejich platnosti. Zahraniční (polská) reflexe mě přesvědčila, že některé problémy lze vyřešit vcelku „bezbolestně“, přesnějším vymezením určitého pojmu, zavedením výslovného ustanovení apod.

V úvodu této práce jsem avizoval, že se nechystám z této práce udělat návod na zlepšení české právní úpravy v oblasti agenturního zaměstnávání, čehož se hodlám držet. Přesto si na tomto místě neodpustím stručnou rekapitulaci největších nedostatků, a pokud to bude možné, připomenu řešení, které funguje v Polsku. V první řadě musím konstatovat, že v rámci úpravy agenturního zaměstnávání jsou podle mého názoru pomyslné misky vah převáženy až příliš na stranu smluvní volnosti. To se projevuje v prakticky minimální stabilitě agenturního zaměstnání, především v možnosti sjednat podmínky jednostranného ukončení dočasného přidělení, které uživateli umožňují „vyhodit“ agenturního zaměstnance prakticky ze dne na den bez náhrady. Agenturní zaměstnanci jsou zároveň nedostatečně chráněni proti opakovanému přidělení k témuž uživateli, když ZPr umožňuje prodlužovat dobu přidělení bez omezení na základě žádosti agenturního zaměstnance, přičemž, o tom, jak „svobodně“ se má možnost v této věci rozhodovat, lze mít opodstatněné pochyby. Oba tyto problémy jsou v polské úpravě řešeny ve prospěch agenturního zaměstnance, a to stanovením minimální výpovědní doby (3 dny při přidělení trvajícím nejdéle 2 týdny a týdenní při přidělení delším) a omezením nejdelší přípustné doby trvání přidělení k témuž uživateli (s výjimkou popsanou v rámci výkladu o tomto ustanovení). Další oblastí právní úpravy, která vykazuje mnoho nedostatků, jsou otázky odpovědnostních vztahů mezi účastníky agenturního zaměstnávání. (Ne)možnost uzavření dohody o odpovědnosti

k ochraně hodnot svěřených zaměstnanci k vyúčtování pak už jenom dokazuje absenci koncepčního přístupu k této problematice. Oproti liberální úpravě v ZPr, veřejnoprávní regulace v České republice má přesně opačný charakter. Agenturám se od jejich zakotvení v ZZam podmínky zpříšňují, někdy až do absurdních měřítek (např. mnou kritizované ustanovení umožňující zapojit do procesu vydávání povolení ke zprostředkování zaměstnání zpravodajské služby). Ve srovnání s českými veřejnoprávními předpisy jsou ty polské výrazně liberálnější. Pro odlehčení tak lze konstatovat, že v obou zemích je úprava agenturního zaměstnávání komplexně založena na protichůdných heslech, v Polsku „ať si to každý zkusí, ale musí zaměstnancům zajistit důstojné podmínky“, v ČR „jen tak to tady všichni dělat nemůžete, ale kdo už může, tak ten může téměř všechno“.

Závěrem chci dodat, že doufám, že se mi podařilo v této práci přiblížit právní úpravu agenturního zaměstnávání v České republice a Polsku dostatečně jasně a srozumitelně a přispět tak k širší diskuzi nad významem a budoucím směřováním tohoto velice specifického institutu pracovního práva.

Seznam použité literatury a pramenů

Odborné monografie, komentáře, články

Bělina, M. a kol. Pracovní právo. 5. doplněné a podstatně přepracované vydání. Praha : C. H. Beck, 2010

Bělina, M. a kol. Zákoník práce. Komentář. 1. vydání. Praha : C. H. Beck, 2012

Bělina, M., Pichrt, J. Nad návrhem novelizace zákoníku práce (včetně vazby na návrh nového občanského zákoníku). Právní rozhledy, 2011, č. 17

Eklund, R. Temporary Employment Agencies in the Nordic Countries, Stockholm Institute for Scandinavian Law, 2009

Eliáš, K., Hůrka, P., Bezouška, P., Morávek, J., Schmied, Z., Trylč, L. Zákoník práce a související ustanovení občanského zákoníku s podrobným komentářem k 1. 1. 2014. 3. aktualizované a rozšířené vydání. Olomouc: ANAG, 2014

Florek, L., Zieliński, T. Prawo pracy. 10. wydanie. Warszawa : C. H. Beck 2008

Góral, Z. Ustawa o promocji zatrudnienia i instytucjach rynku pracy, praktyczny komentarz. 1. wydanie, Warszawa : Lex a Wolters Kluwer business, 2011

Galvas, M. a kol. Pracovní právo. 1. vydání. Brno : Masarykova univerzita, 2012

Hendrych, D. a kol. Správní právo. Obecná část. 8. vydání. Praha : C. H. Beck, 2012

Hůrka, P. Ochrana zaměstnance a flexibilita zaměstnávání: princip flexijistoty v českém pracovním právu. 1. vydání. Praha : Auditorium, 2009

Kottbauer, A. a kol. Zákoník práce – komentář s judikaturou. Podle stavu k 1. lednu 2012, včetně novely účinné k 1. dubnu 2012. Praha: Leges, 2012

Pichrt, J. a kol. Agenturní zaměstnávání v komplexních souvislostech. 1. vydání. Praha : C. H. Beck, 2013

Pisarczyk, Ł. Ryzyko pracodawcy. Warszawa: Oficyna a Wolters Kluwer business. 2008

Raczkowski, M. Ustawa o zatrudnianiu pracowników tymczasowych. Komentarz. 1. wydanie, Warszawa : LexiNexis, 2013

Randlová, N., Chlada, O. Novela zákona o zaměstnanosti – součást sociální reformy 2011

Sobczyk, A. Zatrudnianie pracowników tymczasowych. Praca i Zabezpieczenie społeczne. nr 4/2004

Steinichová, L. a kol. Zákon o zaměstnanosti. Komentář. 1. vydání. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2010

Šubrt, B. Právní analýza institut agenturního zaměstnávání v ČR, prosinec 2008

Vysokajová, M., Kahle, B., Randlová, N., Hůrka, P., Doležilek, J. Zákoník práce. Komentář. Praha : Wolters Kluwer ČR, 2012

Walczak, K. Zakaz dyskryminacji w stosunku do osób wykonujących pracę na podstawie atypowych form zatrudnienia. Monitor Prawa pracy nr 3/2012

Włodarczyk, M. Pośrednictwo pracy. 1. wydanie. Łódź : Wydawnictwo Łódzkiego Uniwersytetu, 2002

Elektronické zdroje

ILO, Workshop to Promote Ratification of the Private Employment Agencies Convention, 1997 (No. 181), Report of discussion, Ženeva, říjen 2009;

http://www.ilo.org/sector/activities/sectoral-meetings/WCMS_162743/lang--en/index.htm

Tisková zpráva ČMKOS: Společně proti zneužití agenturní práce a prekérních smluv – německé a české odbory se brání špatným pracovním podmínkám, Praha, 15. srpna 2014; www.cmkos.cz/tiskove-informace/3845-3/tiskova-zprava-nemecke-a-ceske-odbory-se-brani-spatnym-pracovnim-podminkam

Zvýší se ochrana pracovníků. Za nelegální zaměstnávání a diskriminaci v práci budou přísnější tresty. 15. 7. 2014; mpsv.cz/cs/18575

The 2009 Ciett Economic Report; www.ciett.org

Statistická data o zaměstnanosti; <http://www.czso.cz/csu/2014edicniplan.nsf/p/250132-14>

Úpravy agenturního zaměstnávání v České republice; <http://www.apps.cz/legislativa-apps-agentury.html>

Krajowy rejestr podmiotów prowadzących agencje zatrudnienia; <http://www.kraz.praca.gov.pl/StronaGlowna.aspx>

MPSV: Reakce na nepravdivá tvrzení k pojištění pracovních agentur; 29. 3. 2011, Praha; <http://www.mpsv.cz/files/clanky/10608/29032011.pdf>

Co KZZP navrhuje změnit v legislativě; <http://www.kzzp.cz/zmeny/navrh-kzzp-na-provedeni-naprav-nejzavaznejsich-zmen-novel-zp-a-zoz/>

Výklad § 14 odst. 2 zákona č. 435/2004 Sb., o zaměstnanosti; http://portal.mpsv.cz/sz/obecne/prav_predpisy/vyklady/vyklad_435_2004_p14

Abstrakt

Tématem této práce je právní úprava agenturního zaměstnávání v České republice a Polské republice. Důraz je kladen především na srovnání jednotlivých oblastí právní úpravy v obou státech a popsání nejpodstatnějších rozdílů. Cílem práce je přispět k lepšímu pochopení tohoto specifického institutu pracovního práva a vnést zahraniční podněty do širší diskuze o výhodách a nevýhodách využívání agenturního zaměstnávání v České republice. V neposlední řadě tato práce může posloužit i jako zdroj poznatků k úvahám *de lege ferenda*.

V první části této práce je popsána základní charakteristika agenturního zaměstnávání. Postupně jsou uvedeny různé pohledy na tento pracovněprávní institut, zejména v kontextu jiných forem zprostředkování zaměstnání, dále pak stručný popis mezinárodních pramenů práva v této oblasti a krátký historický exkurz do vývoje úpravy v Polsku i ČR.

Druhá část je věnována veřejnoprávní regulaci agenturního zaměstnávání, zejména podmínkám získávání oprávnění k provozování této činnosti a povinnostem agentur práce plynoucích z veřejnoprávních norem. Právní úpravy obou států jsou rozděleny do samostatných kapitol.

V poslední části je pak srovnání nejdůležitějších aspektů agenturního zaměstnávání z pohledu norem práva soukromého. Jednotlivé kapitoly pojednávají mj. o právním postavení a právech a povinnostech všech účastníků agenturního zaměstnávání, jejich vzájemných smluvních vztazích, či odpovědnosti vůči sobě navzájem. Srovnání s polskou úpravou je provedeno vždy v rámci každého bodu. Ze všech ustanovení právního řádu jsou rozebírány pouze ty, které jsou pro agenturní zaměstnávání specifické nebo kterými se agenturní zaměstnávání odlišuje od běžných pracovněprávních vztahů.

Summary

The topic of this thesis is regulation of temporary agency work in the Czech Republic and the Republic of Poland. The stress is put mainly on the comparison of individual areas of regulation in both countries and describing the substantial differences. The goal of the paper is to contribute to better understanding of this special issue of the labour law and to introduce foreign incentives to the discussion about the pros and cons of the practice related to using temporary agency work in the Czech Republic. Finally this paper may also serve as a source of reflections *de lege ferenda*.

In the first part this thesis focuses on the description of the basic characteristic of temporary agency work. The different points of view of this issue are introduced gradually, especially in the context of the other labour market services, next a brief description of the sources of international law in this area follows, and finally short historic excursus into the development of the regulation in Poland and the Czech Republic is presented.

The second part is devoted to the public law regulation of temporary agency work, especially to acquiring the license for running a work agency and the obligations arising from the public law. Regulations in both states are divided into the separate chapters.

The last part involves the comparison of the most important aspects of the temporary agency work from the view of the private law regulation. Individual chapters deal among others with the legal status and the rights and obligations of each party of temporary agency work, their mutual contract relations or responsibility towards each other. The comparison with Polish regulation is carried out at each point. Out of all provisions in regulation attention is paid only to those, which are special for temporary agency work or which distinguishing temporary agency work from standard labour law relations.

Klíčová slova

agenturní zaměstnávání, agentura práce, uživatel

Key words

temporary agency work, temporary-work agency, user undertaking