

## TURBULENCE V ZAMĚSTNÁVÁNÍ CIZINCŮ

V době ekonomické krize je každé pracovní místo předmětem většího zájmu, než v době bezstarostného rozkvětu. Snad proto se v posledním půlroce hnuly ledy na poli zaměstnávání cizinců.

Došlo zejména k vydání několika kontroverzních pokynů Ministerstva práce a sociálních věcí, které navázaly na změny provedené novelami zákona o pobytu cizinců a zákona o zaměstnanosti z roku 2011. Tyto zásahy vyvolaly paniku jak u cizinců, tak u zaměstnavatelů. Další změny se dostavily také s novelou zákoníku práce. Jaká je tedy vlastně situace v současnosti? Co je komu zakázáno a jaké sankce hrozí?

V první řadě byl upevněn pojem nelegální práce, za kterou se považuje zaměstnávání cizinců bez příslušných povolení, jimiž jsou **pracovní povolení a povolení k pobytu**. Sankce za takovou nelegální práci nedopadají pouze na příslušné cizince, ale i na jejich kvazi-zaměstnavatele! Navíc vykonává-li cizinec na území České republiky práci bez povolení k pobytu, může sankce dopadnout i na odběratele služby nejen na kvazi-zaměstnavatele. Například společnost A se společností B uzavře smlouvu na zajištění úklidu. Za firmu B úklid provádějí cizinci bez povolení k pobytu. Firma B následně dostane pokutu za umožnění nelegální práce. Ovšem i firma A se může na základě rozhodnutí Úřadu práce stát ručitelem, tj. pokud společnost B nezplatí pokutu, bude mít tuto povinnost firma A. Vedle povinnosti uhradit pokutu může být společnost A povinna uhradit i dlužnou odměnu, odvody na sociální a zdravotní pojištění a další náklady. Z ručení se společnost A může vyvinut pouze tehdy, prokáže-li, že o nelegální práci cizince nevěděla a ani vědět nemohla při vynaložení náležité péče.

Kromě tohoto základního pravidla nově platí, že na pracovišti, kde cizinec vykonává svoji práci, musí být i kopie dokladů prokazujících oprávněnost pobytu. To je důležité pro zjištění, zda cizinec, který bude v době kontroly na pracovišti, pracuje legálně či nikoli. Co když ale v kopii pracovního povolení bude uvedeno jiné místo výkonu než kontrolované pracoviště?

K problematice se vyjádřilo MPSV, a to velmi kontroverzně. Pokud cizinec vykonává práci v jiném místě, než je uvedeno v povolení - tedy v rozporu s vydaným povolením - dopouští se podle MPSV výkonu nelegální práce. V případě jakékoli změny místa výkonu práce cizince je proto nezbytné získat nové povolení k zaměstnání. Je třeba si uvědomit, že taková situace nastává i v případě pouhého vyslání cizince na pracovní cestu.

**Sankce** za nelegální zaměstnávání cizinců jsou přitom značné. V první řadě je to možnost udělení pokuty v rozmezí 250.000,- Kč až 10.000.000,- Kč. Zaměstnavatel musí dále počítat s tím, že bude hradit náklady související s vyhoštěním cizince (ty dosahují až desítek tisíc částek v závislosti na zemi původu cizince). Současně zaměstnavatel musí hradit všechny zdravotní náklady za lékařskou péči poskytnutou cizinci před opuštěním České republiky. Při soustavném zaměstnávání cizinců se zaměstnavatel (a to i jako právnická osoba) může dopustit i trestného činu neoprávněného zaměstnávání cizinců, kde dle závažnosti je možno uložit tresty od zákazu činnosti až po odnětí svobody do 5 let.

## Pokyny ministerstva

Velký šok přišel 25. ledna tohoto roku, kdy ministerstvo vydalo pokyn, aby krajské pobočky Úřadu práce přestaly od 1. 7. 2012 vydávat nová pracovní povolení k zaměstnání na volná pracovní místa, která vyžadují nižší kvalifikaci než ukončené středoškolské vzdělání s maturitou; ministerstvo dále přikázalo, aby stávající pracovní povolení byla prodloužena **maximálně o 6 měsíců** a zavedlo povinnost předkládat **ověřené a nostrifikované doklady o odborné způsobilosti**, přestože tak zákon neukládá.

Tento pokyn byl také prokazatelně velkým odklonem od stávající praxe v pracovním a správním právu. Stanovil například, že „krajská pobočka Úřadu práce ČR pracovní povolení (na pracovní místo, u nějž zaměstnavatel požaduje nižší stupeň kvalifikace, než je ukončené středoškolské vzdělání s maturitou), vydá pouze tehdy, existuje-li odůvodněný předpoklad, že jeho nevydání způsobí vážné ekonomické ohrožení zaměstnavatele vedoucí k rušení pracovních míst a propouštění stávajících zaměstnanců, kteří po ztrátě pracovního uplatnění zvýší míru nezaměstnanosti v regionu.“ Přitom dle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 14. prosince 2011 úřadu práce k odmítnutí vydat pracovní povolení nestačí obecný argument o vysoké nezaměstnanosti domácích pracovníků. V tomto smyslu byl pokyn z 25. ledna 2012 v přímém rozporu s výše zmíněným právním názorem Nejvyššího správního soudu.

Hlasité odezvy pak ministerstvo přinutily k vydání pokynů nových a tak se lhůty, o které se bude pracovní povolení cizinců prodloužovat, nově odvíjejí od stupně kvalifikace požadované pro výkon zaměstnání (posuzuje se tedy pracovní místo, ne dosažené vzdělání cizince):

- pro nižší vzdělání než středoškolské s maturitou – prodloužení až na dobu 6 měsíců,
- pro středoškolské vzdělání s maturitou – prodloužení až na dobu 12 měsíců,
- pro vysokoškolské či vyšší odborné vzdělání – prodloužení až na dobu 24 měsíců.

Co se týče nostrifikace dokladů o odborné způsobilosti, objevily se obavy především o časovou náročnost celého procesu, který může trvat celé měsíce, což by prakticky eliminovalo cizince jako uchazeče o zaměstnání. Nově tedy ředitelé krajských poboček Úřadu práce ČR mohou cizinci žádajícímu o vydání povolení k zaměstnání na základě dohody s jeho budoucím zaměstnavatelem umožnit, aby nostrifikaci dokladů osvědčujících odbornou způsobilost pro výkon zaměstnání doložil ve lhůtě, která respektuje možnou časovou náročnost procesu nostrifikace.

Výše uvedené pokyny jsou zajímavé i z hlediska ústavního práva. Musíme konstatovat, že směřují poměrně značně nad rámec zákona. Navíc se nacházíme v oblasti, kde „co není dovoleno, je zakázáno“. Bylo by tedy spíše na místě provést nejprve novelu zákona a až na jejím základě vydávat takové pokyny. Jako příklad můžeme uvést fakt, že pokyn fakticky apeluje na neprodlužování povolení cizincům a vytlačování cizinců z existujících pracovních pozic. Právní úprava povolení k zaměstnání se přitom nezměnila, a pokud

cizinec splní dané podmínky (pracovní místo je ohlášené jako volné a nepodaří se ho v přiměřené době obsadit jinak), pak má na vydání povolení právní nárok. Úředníci jsou tak vlastně pokynem nuceni k porušování zákona. Za druhé je pokyn rovněž notně diskriminační, protože největší restrikce jsou namířeny specificky na nízko-kvalifikované cizince.

Na závěr bychom rádi ještě představili studii, která názorně ukazuje, k jakým nežádoucím situacím může dojít omezováním přístupu cizinců na pracovní trh:

Společnost BRAMKO, s.r.o., působící v zemědělské výrobě, ve dnech 1. a 7. 3. 2012 organizovala nábor zaměstnanců na pozici pomocný dělník v rostlinné výrobě (nabízeno bylo celkem 150 volných míst). Z více než 240 oslovených uchazečů o zaměstnání se dostavilo k náboru 108 uchazečů, přičemž ochotu přijmout nabízené zaměstnání projevilo pouze 33 z nich. Nakonec se však v den nástupu do zaměstnání dostavili pouze 4 uchazeči ze 14 potvrzených. Je patrné, že snažit se obsadit některé pozice resp. práce uchazeči o zaměstnání registrovanými u Úřadu práce není funkční a zaměstnanci cizinci se tak jeví jako praktická (a někdy jediná) možnost.

Ministerstvo si naštěstí situaci uvědomuje - výše popsaná studie pochází z tiskové zprávy ministerstva. Věříme tedy, že do budoucna se dočkáme odbourání zbytečného omezení práce cizinců při zachování určité ochrany české pracovní síly. V mezidobí doporučujeme bedlivě sledovat pokyny MPSV a vyvarovat se tak riziku sankcí.

Ladislava Jasanská, advokátka