

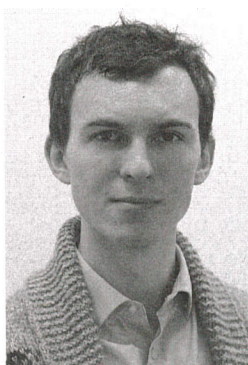
Úvaha nad „dočasností“ přidělení při agenturním zaměstnávání

Asi nikoho nepřekvapí, že základním znakem dočasného přidělení agenturního zaměstnance k uživateli by měla být dočasnost takového přidělení. České pracovní právo ovšem tento požadavek odpovídajícím způsobem nereflektuje, a to ačkoliv povinnost účinně zajistit, že agenturní zaměstnávání bude skutečně dočasné povahy, vyplývá přímo z práva EU. K této povinnosti se pak nedávno vyjádřil SDEU ve svém rozsudku ze dne 14. 10. 2020 ve věci C-681/18, ve kterém přiblížil, jakým způsobem má být dočasná povaha přidělení zajištěna.



JUDr. Nataša
Randlová, Ph.D.

Advokátní kancelář Randl
Partners, s. r. o., člen aliance
lus laboris



Mgr. David Smolař

Advokátní kancelář Randl
Partners, s. r. o., člen aliance
lus laboris

SDEU k dočasnosti přidělení

SDEU řešil italský případ agenturního zaměstnance, který byl v období od roku 2014 do roku 2016 přidělován agenturou práce opakovaně k témuž uživateli, a to prostřednictvím několika po sobě jdoucích smluv o přidělení (celkem 8) a jejich prodloužení (celkem 17). Zaměstnanec se domáhal, aby bylo určeno, že z důvodu protiprávního využívání po sobě jdoucích a nepřerušovaných přidělování k témuž uživateli mu vznikl pracovní poměr na dobu neurčitou k tomuto uživateli.

Soudní dvůr posuzoval uvedený případ ve světle směrnice Evropského parlamentu a Rady 2008/104/ES ze dne 19. listopadu 2008 o agenturním zaměstnávání („Směrnice“), která ve svém článku 5 odst. 5 větě první stanoví, že členské státy mají povinnost přijmout vhodná opatření s cílem zamezit opakujícím se přidělením, jejichž cílem by bylo obejít ustanovení Směrnice.

Ve svých úvahách SDEU dospěl k závěru, že **výkon práce agenturního zaměstnance pro téhož uživatele má být ze své povahy přechodný, přičemž členské státy nesmí připustit, aby se dočasné přidělení k témuž uživateli stalo trvalým stavem, resp. aby celková doba přidělení přesáhla to, co lze ještě rozumně kvalifikovat jako přechodné.**

SDEU pak sice rozhodl, že Směrnice nevyžaduje, aby vnitrostátní právní úprava agenturního zaměstnávání omezovala počet po sobě jdoucích přidělení téhož agenturního zaměstnance ke

stejnému uživateli ani aby podmiňovala zákonost využívání agenturního zaměstnávání uvedením důvodů technické povahy nebo důvodů zohledňujících požadavky související s výrobou, organizací nebo nahrazováním zaměstnanců, současně však dle SDEU není přípustné, aby vnitrostátní právní úprava neobsahovala vůbec žádné opatření za účelem zachování přechodné povahy agenturního zaměstnávání.

Postavení agenturních zaměstnanců v ČR

Podstata institutu agenturního zaměstnávání dle zákoníku práce spočívá v atypickém způsobu uspořádání vztahů pro účely realizace výkonu závislé práce, kdy zaměstnavatel (agentura práce) na základě smluvního ujednání za úplatu pronajímá svého zaměstnance jinému subjektu (uživateli). Zaměstnanec je v těchto případech v podstatě ve vztahu ke dvěma zaměstnavatelům – ačkoliv zůstává formálně zachován pracovněprávní vztah mezi zaměstnancem a agenturou práce (založený pracovní smlouvou nebo DPČ), zaměstnanec (na základě dohody o dočasném přidělení uzavřené mezi agenturou a uživatelem) fakticky vykonává práci pro uživatele a podle jeho pokynů, přičemž ekonomický užitek z této práce plyne právě uživateli.

Zákon agenturním zaměstnancům obecně ve jménu flexibility poskytuje sníženou míru ochrany. Agenturní zaměstnávání bývá řazeno mezi tzv. prekérní zaměstnání, kdy zákoník práce zejména umožňuje, aby pracovní poměr

agenturních zaměstnanců skončil náhle, bez výpovědní doby a bez nároku na odstupné – v praxi agentura práce totiž může se zaměstnancem uzavřít pracovní poměr na dobu určitou po dobu jeho dočasného přidělení k uživateli, přičemž uživatel může dočasné přidělení zaměstnance ukončit jednostranným prohlášením. I proto jsou agenturní zaměstnanci v případě propouštění v „první linii“ – to bylo ostatně možné pozorovat v průběhu koronavirové krize. Agenturní zaměstnanci tak často dnes nevědí, zda ještě zítra budou mít práci a příjem, a jsou tak v tomto směru podstatně omezeni při plánování své budoucnosti.

Ačkoliv agentura a uživatel jsou povinni zabezpečit, aby pracovní a mzdové podmínky dočasně přiděleného zaměstnance nebyly horší, než jsou nebo by byly podmínky srovnatelného kmenového zaměstnance uživatele, v praxi se toto pravidlo zcela neuplatňuje. Ostatně i Metodický pokyn generálního inspektora SÚIP č. 2/2016 ze dne 2. 3. 2016 srovnatelnost podmínek omezuje jen na podmínky, které jsou výslovně upraveny pracovněprávními předpisy a současně jsou daňově uznatelným nákladem zaměstnavatele. Pravidlo dále relativizoval i Nejvyšší správní soud, který svým nedávným rozhodnutím ze dne 29. 5. 2020, č. j. 2 Ads 335/2018-32, vytvořil poměrně značný prostor pro odůvodnění nerovného zacházení s agenturními zaměstnanci – to je dle Nejvyššího správního soudu v zásadě přípustné vždy tehdy, jsou-li pro to „ekonomicky racionální a obecně pochopitelné důvody“.

S ohledem na uvedené by tak zaměstnavatel měl zajišťovat své činnosti především kmenovými zaměstnanci v pracovním poměru, přičemž k plnění svých úkolů trvalé povahy by zpravidla neměl používat zaměstnance agenturní. Jinými slovy, agenturní zaměstnávání by mělo zpravidla sloužit jen k překlenutí určité přechodné potřeby pracovní síly a nikdy by nemělo trvale nahrazovat standardní pracovní poměr. Dočasné přidělení, jak uvedl SDEU, musí být skutečně dočasné povahy.

Dočasnost přidělení dle zákoníku práce

Zákoník práce sice dočasnost přidělení agenturního zaměstnance k těmto uživateli zakotvuje, když omezuje jeho trvání na dobu maximálně 12 po sobě jdoucích kalendářních měsíců, toto omezení je však do značné míry pouze deklaratorní – daný limit se totiž neuplatní jednak v případech, kdy agenturní zaměstnanec zastupuje zaměstnance uživatele po dobu čerpání mateřské či rodičovské dovolené, jednak v případech, kdy o to agenturní zaměstnanec požádá. Právě možnost prodloužení dočasného přidělení pouze na základě

žádosti ze strany agenturního zaměstnance se autorům jeví jako problematická. V praxi se lze setkat s případy, kdy agentura práce přiděluje téhož zaměstnance k těmto uživateli nepřetržitě i po dobu několika let, přičemž tento stav je zcela v souladu s platnou legislativou, protože s tím agenturní zaměstnanec souhlasil (resp. požádal o to) – a to ačkoliv přidělení zcela zřejmě není dočasné povahy.

U agenturního zaměstnávání se nadto neuplatní limitace při využívání pracovních poměrů na dobu určitou, kdy agentura práce může se svými zaměstnanci sjednávat pracovní poměr na dobu určitou opakovaně bez omezení, a to na jakoukoliv dobu. Stejně tak není nijak omezen ani počet přidělení k těmto uživateli.

Za takového stavu se autoři domnívají, že české pracovní právo neobsahuje v souladu s rozhodnutím SDEU účinná opatření k zajištění dočasnosti dočasného přidělení agenturního zaměstnance k uživateli.

Závěrem

Dle SDEU mají členské státy EU povinnost ve svých právních řádech zajistit, že agenturní zaměstnávání formou dočasného přidělení agenturního zaměstnance k uživateli bude skutečně dočasné povahy. Česká regulace je podle názoru autorů nedostatečná.

Změny nutné k tomu, aby bylo dosaženo souladu tuzemské úpravy s právem EU, přitom nemusí být nikterak zásadní. SDEU vyslovil toliko, že není přípustné, aby členský stát nepřijal vůbec žádné opatření za účelem zachování přechodné povahy agenturního zaměstnávání. Nemělo by tedy být obtížné takovému kritériu dostat.

Pokud jde o opatření, která připadají v úvahu, představivost zákonodárce se meze nekladou. Lze zvážit například omezení počtu po sobě jdoucích přidělení či zpřísnění podmínek pro využívání agenturních zaměstnanců. Zákonodárce by mohl inspirovat též v italské právní úpravě a zvážit konstrukci právní fikce, kdy agenturní zaměstnanec by měl možno být považován za kmenového zaměstnance, pokud by dočasné přidělení nesplňovalo zákonem definované kritérium dočasnosti – domáhat se před soudem určité fikce, že se stal zaměstnancem v pracovním poměru k uživateli. Není však zcela zřejmé, do jaké míry by taková fikce byla legitimizovatelná v kontextu naší vnitrostátní úpravy.

Právní předpisy citované v článku

(předpisy jsou vždy citovány ve znění pozdějších předpisů, pokud není výslovně uvedeno jinak)

- zákon č. 262/2006 Sb., zákoník práce