

Západočeská univerzita v Plzni

Fakulta právnická

DIPLOMOVÁ PRÁCE

NELEGÁLNÍ PRÁCE A JEJÍ PRÁVNÍ POSTIH

Lucie Kopecká

Plzeň 2013

Západočeská univerzita v Plzni

Fakulta právnická

Katedra pracovního práva a práva sociálního zabezpečení

DIPLOMOVÁ PRÁCE
NELEGÁLNÍ PRÁCE A JEJÍ PRÁVNÍ POSTIH

Studijní program: M6805 Právo a právní věda

Studijní obor: Právo

Vedoucí diplomové práce: Doc. JUDr. Jarmila Pavlátová, CSc.

Katedra pracovního práva a práva sociálního
zabezpečení

Lucie Kopecká

Plzeň 2013

ČESTNÉ PROHLÁŠENÍ

Prohlašuji, že jsem diplomovou práci zpracovala samostatně a uvádím všechny prameny a literaturu, z nichž jsem pro svou práci čerpala, způsobem ve vědecké práci obvyklým.

V Plzni dne 25.3.2013

.....
vlastnoruční podpis autora

PODĚKOVÁNÍ

Ráda bych poděkovala své vedoucí doc. JUDr. Jarmile Pavlátové, CSc. za podporu a mnoho cenných rad při vedení diplomové práce.

OBSAH

SEZNAM POUŽITÝCH ZKRATEK	9
ÚVOD.....	10
1. NELEGÁLNÍ PRÁCE.....	13
1.1 NELEGÁLNÍ PRÁCE JAKO MEZINÁRODNÍ PROBLÉM.....	13
1.2 NELEGÁLNÍ PRÁCE A EVROPSKÁ UNIE	14
1.3 POJEM, VÝZNAM, HISTORIE NELEGÁLNÍ PRÁCE	15
1.3.1 Nelegální práce z ekonomického hlediska.....	15
1.3.2 Nelegální práce z právního hlediska.....	17
1.3.2.1 Právní vymezení nelegální práce	17
1.3.2.2 Závislá práce.....	20
1.3.2.3 Agenturní zaměstnávání.....	25
1.4 DRUHY NELEGÁLNÍ PRÁCE.....	26
2. NELEGÁLNÍ PRÁCE – BEZESMLUVNÍ PRÁCE.....	27
2.1 DŮVODY PRO VZNIK BEZESMLUVNÍ PRÁCE	27
2.2 VYMEZENÍ BEZESMLUVNÍ PRÁCE	28
2.3 DRUHY BEZESMLUVNÍ PRÁCE	30
2.4 CHARAKTERISTIKA BEZESMLUVNÍ PRÁCE V ČR	32
2.5 VÝVOJ PRÁVNÍ ÚPRAVY ZÁKAZU BEZESMLUVNÍ PRÁCE V ČR	32
3. NELEGÁLNÍ PRÁCE – ZASTŘENÉ PRACOVNÍ POMĚRY	34
3.1 HISTORIE VZNIKU ZASTŘENÝCH PRACOVNÍCH POMĚRŮ V ČR.....	34
3.2 VÝVOJ PRÁVNÍ ÚPRAVY ZÁKAZU ZASTŘENÝCH PRACOVNÍCH POMĚRŮ V ČR.....	35
3.3 DŮVODY PRO VZNIK ZASTŘENÝCH PRACOVNÍCH POMĚRŮ	36
3.4 VYMEZENÍ ZASTŘENÝCH PRACOVNÍCH POMĚRŮ	37
3.5 ZÁVISLÁ PRÁCE A ZÁVISLÁ ČINNOST	37
3.6 BUDOUCNOST ZÁKAZU ZASTŘENÝCH PRACOVNÍCH POMĚRŮ	40
4. NELEGÁLNÍ PRÁCE CIZINCŮ.....	42
4.1 CIZINEC A RODINNÝ PŘÍSLUŠNÍK.....	43
4.2 CIZINCI ZE ZEMÍ EU	44
4.3 CIZINCI ZE ZEMÍ MIMO EU	46
4.3.1 Právní definice nelegální práce cizinců	46

4.3.2 Povolení k pobytu	48
4.3.3 Povolení k zaměstnání	50
4.3.4 Zelená a modrá karta.....	50
5. KONTROLA A SANKCE NELEGÁLNÍ PRÁCE	52
5.1 VÝVOJ PRÁVNÍ ÚPRAVY KONTROLNÍ ČINNOSTI V ČR.....	52
5.2 KONTROLNÍ ORGÁNY	54
5.2.1 Státní úřad inspekce práce a oblastní inspektoráty	55
5.2.2 Celní úřady.....	55
5.2.3 Generální ředitelství Úřadu práce a krajské pobočky	56
5.3 KONTROLNÍ ČINNOST STÁTNÍHO ÚŘADU INSPEKCE PRÁCE A OBLASTNÍCH INSPEKTORÁTŮ	56
5.3.1 Průběh kontroly.....	57
5.3.2 Specifika kontroly nelegální práce	59
5.4 PRÁVNÍ POSTIH ZA NELEGÁLNÍ PRÁCI	61
5.4.1 Přestupky a správní delikty.....	61
5.4.1.1 Přestupky.....	61
5.4.1.2 Správní delikty.....	64
5.4.1.3 Správní řízení	67
5.4.2 Právní postih dle zákona č. 40/2009 Sb., trestní zákoník	69
5.4.3 Vyhoštění cizince.....	71
5.5 KONTROLNÍ ČINNOST V ROCE 2012	71
ZÁVĚR.....	73
RESUMÉ.....	76
SEZNAM POUŽITÉ LITERATURY A OSTATNÍCH ZDROJŮ.....	77
SEZNAM PŘÍLOH.....	84

SEZNAM POUŽITÝCH ZKRATEK

ČR	Česká republika
EU	Evropská unie
ILO	Mezinárodní organizace práce
LZPS	ústavní zákon č. 2/1993 Sb., Listina základních práv a svobod, ve znění pozdějších předpisů
MPSV	Ministerstvo práce a sociálních věcí ČR
NSS	Nejvyšší správní soud
OSN	Organizace spojených národů
OSVČ	osoba samostatně výdělečně činná
SFEU	Smlouva o fungování Evropské unie
SŘ	zákon č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů
SÚIP	Státní úřad inspekce práce
TZ	zákon č. 40/2009 Sb., trestní zákoník, ve znění pozdějších předpisů
ZoDP	zákon č. 586/1992 Sb., o daních z příjmu, ve znění pozdějších předpisů
ZoIP	zákon č. 251/2005 Sb., o inspekci práce, ve znění pozdějších předpisů
ZoPC	zákon č. 326/1999 Sb., o pobytu cizinců na území ČR a změně některých zákonů, ve znění pozdějších předpisů
ZoTP	zákon č. 418/2011 Sb., o trestní odpovědnosti právnických osob a řízení proti nim, ve znění pozdějších předpisů
ZoZ	zákon č. 435/2004 Sb., o zaměstnanosti, ve znění pozdějších předpisů
ZP	zákon č. 262/2006 Sb., zákoník práce, ve znění pozdějších předpisů
ZPř	zákon č. 200/1990 Sb., o přestupcích, ve znění pozdějších předpisů

ÚVOD

Tématem mé diplomové práce je nelegální práce a její právní postih. Již od druhého ročníku svého studia na Právnické fakultě Západočeské univerzity v Plzni jsem byla rozhodnuta, že svoji práci budu psát právě na katedře pracovního práva a práva sociálního zabezpečení.

Téma jsem si vybrala z možností, které katedra sama nabídla. Volba pro mě nebyla složitá, znění diplomových prací se zadávala na začátku prosince roku 2011, v té době se v médiích hodně diskutovalo o změnách zákona č. 262/2006 Sb., zákoníku práce, ve znění pozdějších předpisů a zákona č. 435/2004 Sb., o zaměstnanosti, ve znění pozdějších předpisů, v oblasti nelegální práce, které měly přijít na začátku roku 2012. Právě proto mi přišlo zajímavé psát o nelegální práci, která v té době zažívala nemalé změny, jež se promítly do celkového pohledu na tuto problematiku.

Rozsah zadání diplomové práce je velmi široký, každá jednotlivá základní kapitola by se dala pojmout jako samostatná diplomová práce. Proto bylo již na počátku psaní důležité, přesně si vymezit, jaké budou mé cíle a jakým způsobem budu práci psát, aby jednotlivé kapitoly byly zpracovány přibližně do stejné hloubky.

Rozhodla jsem se, že má práce bude rozdělena na tři pomyslné části, kdy v první se budu zabývat institutem nelegální práce, její definicí, vysvětlením z ekonomického a hlavně právního hlediska, v druhé části práce se zaměřím na příslušné druhy nelegální práce, což jsou bezesmluvní práce a zastřené pracovní poměry a dále na specifickou nelegální práci vykonávanou cizinci. A v poslední, třetí části, budu psát o kontrole a důsledcích nelegální práce, tedy o jejím právním postihu jak v rámci správního, tak i trestního řízení.

Jelikož jsou témata příslušných kapitol velmi rozsáhlá, rozhodla jsem se, že se budu vždy snažit o obecné a jasné vysvětlení daného pojmu, jeho vymezení, základní dělení a hlavně vysvětlení jeho právního zakotvení v právním řádu České republiky. Jak už jsem výše zmiňovala, bude moje práce rozdělena na tři části, které budou uvedeny v rámci pěti hlavních kapitol s názvy Nelegální práce – pojem, význam, historie, Nelegální práce – bezesmluvní práce, Nelegální práce – zastřené pracovní poměry, Nelegální práce cizinců a Kontrola a sankce nelegální práce, všechny kapitoly budou dále pro větší přehlednost rozděleny na různé podkapitoly a části.

Ačkoliv nepatří nelegální práce mezi nové instituty právního řádu České republiky, začala se tato problematika komplexně řešit teprve před několika lety.

K největším změnám došlo v roce 2004, 2006 a poté hlavně na začátku roku 2012, kdy došlo k rozsáhlým novelizacím již výše uvedeného zákoníku práce a zákona o zaměstnanosti, které zásadně zasáhly do právního pojmosloví a celkového vymezení nelegální práce.

Z důvodu těchto velkých legislativních změn v oblasti nelegální práce a jejího právního postihu na začátku roku 2012 nemohu ve své práci použít mnoho monografií, jelikož tyto změny byly v některých případech tak zásadní, že monografie napsané před rokem 2012, již nejsou pro mé téma aktuální.

Po prozkoumání dostupných zdrojů jsem zjistila, že nejvíce informací o problematice nelegální práce budu do své práce čerpat z článků časopisu Práce a mzda, který je zaměřen na aktuální dění právě v pracovním právu a v právu sociálního zabezpečení, a v menší míře i z jiných časopisů jako jsou např. Právní rozhledy.

Dá se říci, že téma nelegální práce a její právní postih není zcela a jednoznačně pouze tématem pracovního práva, ale přesahuje i do práva správního, trestního a částečně i do práva ústavního a mezinárodního, tudíž budu k napsání této práce potřebovat nejen právní předpisy z pracovního práva a práva sociálního zabezpečení, ale i právní předpisy z jiných právních oborů. K jejich lepšímu porozumění budu používat komentáře zákonů.

Vzhledem k tomu, že je Česká republika od 1.5.2004 členem Evropské unie, je samozřejmé, že musím použít i její příslušnou legislativu. V mém případě hlavně směrnice či nařízení Evropského parlamentu a Rady Evropské unie, které jsou zaměřené na problematiku mého tématu nelegální práce.

Dalším významným zdrojem informací v některých kapitolách bude soudní judikatura, hlavně rozsudky Nejvyššího správního soudu a Ústavního soudu České republiky.

A dále, z důvodu relativně nedávných událostí, internetové články a webové stránky, které budou jedinou možností, jak získat aktuální informace o posledních změnách, které se k tématu diplomové práce udály. V práci budu používat jen ověřené webové stránky, především oficiální stránky Ministerstva práce a sociálních věcí, Ministerstva zahraničí, Ministerstva vnitra, či oficiální webové stránky Nejvyššího správního soudu.

Cílem mé diplomové práce bude ucelené shrnutí problematiky nelegální práce, budu se snažit o vysvětlení definice nelegální práce, vymezení jejích druhů a její

kontroly a následné sankce v rámci zásadních změn, které se uskutečnily v lednu roku 2012.

Ráda bych upozornila, že na rozdíl od zadání práce zařadím kapitolu Nelegální práce cizinců až po kapitolách Nelegální práce – bezsmluvní práce a Nelegální práce – zastřené pracovní poměry, a to z důvodu lepší pochopitelnosti a přehlednosti práce.

1. NELEGÁLNÍ PRÁCE

Nelegální práce je negativní společenský jev, který poškozují stát a jeho občany v ekonomické a sociální oblasti. Poškození státu se uskutečňuje především ochuzováním veřejného rozpočtu, daňového a zdravotního systému a nežádoucím vlivem na ekonomiku země.

Obecně můžeme nelegální práci vysvětlit jako výkon nezákonného, ilegálního, státem nepovoleného zaměstnávání.

1.1 Nelegální práce jako mezinárodní problém

Ačkoliv by se mohlo zdát, že nelegální práce je vždy problémem jen jednotlivého státu, není tomu tak, vlivem globalizace a migrace je častým jevem nelegální práce občanů z jednoho státu na území jiného státu, čímž jsou státy tímto společným problémem propojeny. Je důležité, aby státy navzájem spolupracovaly v boji proti práci, která je považována za nezákonnou a nežádoucí.

Významové pojetí nelegální práce se může v různých státech lišit, někde se nelegální práci míní to, co je obecně zakázané a hlavně trestné, např. výroba a prodej drog či obchodování s lidmi, jinde se za nelegální práci bere výkon placené činnosti, která není nahlášená příslušným úřadům.¹

Celosvětově se prací, tedy i problémem nelegální práce, zabývá Mezinárodní organizace práce (dále jen „ILO“), která vznikla již v roce 1919, jako specializovaná agentura je součástí Organizace spojených národů (dále jen „OSN“). Hlavním účelem ILO je zajištění sociální spravedlnosti a pracovních práv.² Nyní má organizace 183 členů, mezi nimiž je i Česká republika (dále jen „ČR“).³

Organizace OSN a i ILO vydaly několik úmluv, které se ale většinou jen nepřímo zabývají nelegální prací, a to převážně v oblasti zaměstnávání cizinců. Jako příklad si uvedeme Úmluvu o ochraně práv všech migrujících pracovníků a členů jejich

¹ STEINICHOVÁ, Ladislava. *Zákon o zaměstnanosti: komentář*. 1. vyd. Praha: Wolters Kluwer Česká republika, 2010, s. 13. ISBN 978-80-7357-501-4.

² Informační centrum OSN v Praze: *Mezinárodní organizace práce* [online]. 2005 [cit. 1.3.2013]. Dostupné z: <<http://www.osn.cz/system-osn/specializovane-agentury/?i=116>>.

³ Internacional Labour Organization: *Regions* [online]. [cit. 1.3.2013]. Dostupné z: <<http://www.ilo.org/global/regions/lang--en/index.htm>>.

rodin z 18.12.1990, která patří mezi sedm základních lidskoprávních úmluv OSN.⁴

Dále je v této souvislosti důležité uvést organizaci Rada Evropy, která vznikla v roce 1947, a v jejichž kompetencích vznikají také úmluvy, které se převážně zabývají cizinci a jejich zaměstnaností. Jako příklad můžeme uvést Evropskou sociální chartu z roku 1961, ve které v čl. 18 a 19 nalezneme úpravu zaměstnávání cizinců.⁵

Ačkoliv jsou zásluhy výše uvedených mezinárodních organizací nesporné, lze říci, že si problematiku nelegální práce, řeší každý stát v podstatě sám v rámci svých samostatných kompetencí.

1.2 Nelegální práce a Evropská unie

V ČR je nelegální práce řešena jak výhradními kompetencemi státu, tak i Evropskou unií (dále jen „EU“), ve které je ČR od května roku 2004 členem. EU si vytváří v oblasti nelegální práce v některých směrech vlastní legislativu, která je účinná pro všechny členské státy.⁶

Základní instituty pracovního práva v EU, nepřímo tedy i nelegální práce, nalezneme ve Smlouvě o fungování EU (dále jen „SFEU“),⁷ která patří mezi primární právo EU. V této smlouvě nalezneme v části třetí hlavě IV. v čl. 45 až 66 zpracovanou tematiku volného pohybu osob, služeb a kapitálu, která je také zaměřena na volný pohyb pracovníků v EU. Dále v části třetí hlavě IX. SFEU je řešena zaměstnanost a strategie spolupráce členských států na jejím zvyšování.

EU také vydává velké množství směrnic a nařízení Evropského parlamentu a Rady, které se nelegální prací zabývají buď přímo, nebo nepřímo.

Nelegální práci nalezneme v celé EU, avšak s různou intenzitou v jednotlivých státech, či regionech. Tento nežádáný a nepříjemný jev je dlouhodobým a stále trvajícím problémem celé EU, proto také je jeho řešení důležitým politickým cílem jak orgánů EU, tak i jednotlivých vlád všech států.⁸

⁴ HRADEČNÁ, Pavla. *Řešení otázek neoprávněného pobytu cizinců: situace v ČR a ve vybraných evropských zemích*. Praha: Linde, 2011, s. 68. ISBN 978-807-2018-697.

⁵ HRADEČNÁ, Pavla. *Řešení otázek neoprávněného pobytu cizinců: situace v ČR a ve vybraných evropských zemích*. Praha: Linde, 2011, s. 74. ISBN 978-807-2018-697.

⁶ Např. směrnice Evropského parlamentu nebo Rady, které jsou závazné pro všechny členské státy EU.

⁷ V rámci Lisabonské smlouvy byla Smlouva o založení Evropského společenství dne 1.12.2009 přejmenována na Smlouvu o fungování EU.

⁸ ZUKAL, Jiří. Ministerstvo vnitra České republiky: *Práce na černo je ve všech členských zemích* [online]. 2008 [cit. 17.2.2013]. Dostupné z: <<http://www.mvcr.cz/clanek/prace-nacerno-je-ve-vsech-clenskych-zemich.aspx>>.

Mimo rámec EU má ČR uzavřenou smlouvu o spolupráci v oblasti nelegálního zaměstnávání se třemi členskými státy, a to s Francií, Nizozemím a Německem.⁹

1.3 Pojem, význam, historie nelegální práce

Jelikož se na problematiku nelegální práce můžeme podívat z různých hledisek, směrů či odvětví, nelze pojem a význam nelegální práce vysvětlit pouze jednou definicí. V této práci je uvedeno vymezení z hlediska ekonomického a právního.

1.3.1 Nelegální práce z ekonomického hlediska

Pokud se na nelegální práci podíváme z ekonomického hlediska, zjistíme, že je tento institut součástí stínové ekonomiky. Stínová ekonomika je pojem, který nemá přesnou a závaznou definici, její definice se liší podle různých autorů, kdy téměř každý odborník definuje stínovou ekonomiku trochu jinak, tak i podle regionálního hlediska, kdy je jinak vyměřována stínová ekonomika ve vyspělých státech a v rozvojových státech světa.¹⁰ Stínová ekonomika dle odhadů Evropské komise připravuje EU o cca pětinu HDP ročně, což je asi dva bilióny eur.¹¹

Pro ČR se hodí definice M. Fassmanna, která stínovou ekonomiku vysvětluje jako: „*ty příjmy resp. činnosti, jejichž nejbytostnějším zájmem je, aby zůstaly skryty (alespoň před orgány státního represivního aparátu), dále neformální aktivity nebo transakce, které nezahrnují platby a které jsou určeny ušetřit nákupy a konečně ty činnosti, které v konečném důsledku sice vedou k oficiálním příjmům, ale jejichž samotný zdroj, či lépe řečeno cesta jejich nabytí je v rozporu s platnými zákonnými pravidly, nařízeními a dohodami.*“¹²

To, co tvoří stínovou ekonomiku, je nejčastěji vysvětlováno a specifikováno dle Zprávy pro Evropskou komisi navazující na Bílou knihu o růstu,

⁹ Ministerstvo práce a sociálních věcí: *Mezinárodní smlouvy o spolupráci v oblasti zneužívání dávek a nelegálního zaměstnávání* [online]. 2011 [cit. 1.3.2013]. Dostupné z: <<http://www.mpsv.cz/cs/11466>>.

¹⁰ FASSMANN, Martin. *Stínová ekonomika I – příčiny, důsledky, měření*. Praha: Sondy, 2002, s. 7. ISBN "-".

¹¹ Česká televize: *Stínová ekonomika v Evropské unii představuje asi pětinu HDP* [online]. 2012 [cit. 17.2.2013]. Dostupné z: <<http://www.ceskatelevize.cz/ct24/ekonomika/183888-stinova-ekonomika-v-evropske-unii-predstavuje-asi-petinu-hdp/>>.

¹² FASSMANN, Martin. *Stínová ekonomika I – příčiny, důsledky, měření*. Praha: Sondy, 2002, s. 22. ISBN "-".

konkurenceschopnosti a zaměstnanosti od E. Mingione a M. Magatti z roku 1995.

Stínová ekonomika je tedy strukturována a tvořena několika typy:

- daňovými úniky ze strany řádných pracovníků či podniků,
- kriminální ekonomikou, což jsou aktivity přímo zakázané trestním právem daného státu,¹³
- subsistenční ekonomikou, tvořenou neplacenými ekonomickými aktivitami, mezi které patří např. práce v domácnosti pro sebe, rodinu, přátelé, či práce v dobrovolnických organizacích a v sociálních službách,
- nedeklarovanou prací, nazývanou též jako bezesmluvní práce či „práce na černo,“ což je profesionální aktivita, vykonávaná jako první či druhé zaměstnání, které je konáno pravidelně za účelem zisku, pohybující se na hranici zákona.¹⁴

V literatuře a médiích se setkáváme s často používanými pojmy „šedá a černá ekonomika,“ které mají také spojitost s nelegální prací a stínovou ekonomikou. V tomto případě šedá ekonomika tvoří ty pracovní aktivity, které jsou za normálních okolností legální, ale z důvodu nesplnění zákonem určených pravidel či podmínek se z pracovních činností stává činnost nelegální. Na rozdíl od šedé ekonomiky černá ekonomika už jako nelegální vzniká a je nelegální v celém jejím průběhu, jedná se o trestné činy.

Zjistit, v jaké míře se ve státě, regionu či městě vyskytuje nelegální práce, je velmi složité, přičemž výsledky mohou být často značně zavádějící a plné omylů. Z praxe si tyto metody výzkumu můžeme rozdělit na přímé a nepřímé.¹⁵

Přímá metoda je metoda rozhovorů, dotazníků, anket, prováděné přímo mezi obyvateli daného území. Tento způsob zjišťování nelegální práce je často používaný. Jeho výhodou je, že se z daného rozhovoru můžeme dozvědět více informací, např. i důvody a způsob páchání nelegální práce.

Nepřímá metoda je založena na kombinaci různých statistik, jako je např. statistika celkového počtu obyvatel a statistika zabývající se ekonomickou aktivitou a

¹³ V ČR dle zákona č. 40/2009 Sb., trestní zákoník, ve znění pozdějších předpisů, můžeme uvést např. trestný čin dle § 240 Zkrácení daně, poplatku a podobné povinné platby, § 251 Neoprávněné podnikání či § 342 Neoprávněné zaměstnávání cizinců.

¹⁴ FASSMANN, Martin. *Stínová ekonomika III: Práce na černo a boj proti stínové ekonomice*. Praha: Národohospodářský ústav Josefa Hlávky, 2006, s. 5-6. ISBN 80-86729-27-3.

¹⁵ FASSMANN, Martin. *Stínová ekonomika III: Práce na černo a boj proti stínové ekonomice*. Praha: Národohospodářský ústav Josefa Hlávky, 2006, s. 9-11. ISBN 80-86729-27-3.

zaměstnaností, z takto zjištěných údajů se poté vytvoří statistika souhrnné bilance pracovních sil.¹⁶

Dle výsledků statistik můžeme říci, že ČR patří v případě souhrnu všech druhů nelegální práce k průměru mezi ostatními členskými státy EU. Na druhou stranu je v ČR velmi rozšířená nelegální práce cizinců, kdy až 37% zaměstnanců-cizinců, pracuje nelegálně.¹⁷

Nelegální práci ve většině států umožňuje slabá legislativa, nízká kontrolovanost zaměstnavatelů ze strany státu a hlavně jejich velká snaha skrývat nelegálního zaměstnance. Hlavními důvody jsou významné ušetření finančních prostředků, kdy zaměstnavatel za nelegálního pracovníka nemusí odvádět daně, platit sociální a zdravotní pojištění a není povinen zaměstnanci nahrazovat mzdu za dovolenou či za pracovní neschopnost.

Nejčastějším pracovním odvětvím, kde můžeme na nelegální práci v ČR narazit, je dlouhodobě stavebnictví a pohostinství.

1.3.2 Nelegální práce z právního hlediska

1.3.2.1 Právní vymezení nelegální práce

Z právního hlediska nelegální práce se nejdříve zaměříme na ústavní zákon č. 2/1993 Sb., listina základních práv a svobod (dále jen „LZPS“), kde je v čl. 26 ve čtyřech odstavcích uvedeno:

„(1) Každý má právo na svobodnou volbu povolání a přípravu k němu, jakož i právo podnikat a provozovat jinou hospodářskou činnost.

(2) Zákon může stanovit podmínky a omezení pro výkon určitých povolání nebo činností.

(3) Každý má právo získávat prostředky pro své životní potřeby prací. Občany, kteří toto právo nemohou bez své viny vykonávat, stát v přiměřeném rozsahu hmotně zajišťuje; podmínky stanoví zákon.

(4) Zákon může stanovit odchylnou úpravu pro cizince.“

¹⁶ FASSMANN, Martin. *Stínová ekonomika III: Práce na černo a boj proti stínové ekonomice*. Praha: Národohospodářský ústav Josefa Hlávky, 2006, s. 10. ISBN 80-86729-27-3.

¹⁷ KAPOUN, Radek. *Aktuální průvodce problematikou nelegálního zaměstnávání pro podnikatele*. 1.vyd. Olomouc: ANAG, 2012, s. 7. ISBN 978-80-7263-755-3.

Ačkoliv není v tomto článku LZPS přímo nic o nelegální práci, tvoří čl. 26 LZPS ústavní základ pro pracovní právo, a tudíž má vliv i na nelegální práci, jakožto jednu z negativních částí pracovního práva.

Právní režim nelegální práce a s ní související instituty jsou upraveny v několika právních předpisech, především v zákonech, kdy tyto zákony prošly v posledních letech častými a výraznými změnami.

Vysvětlení, co přesně je nelegální práce a jaké pracovní aktivity se v ČR považují za nelegální práci, bylo poprvé v zákoně vysvětleno až v roce 2004.¹⁸ Do té doby se za nelegální práci považovala jen nelegální práce cizinců, kteří neměli povolení k zaměstnání či povolení k pobytu na území ČR.¹⁹ Avšak už v té době byl rozsah nelegální práce širší, nelegální prací vždy byla i bezesmluvní práce vykonávaná občany ČR, která se však pod pojem nelegální práce většinou nezařazovala. Pro tyto interpretační a následně i aplikační problémy bylo nutné nelegální práci přesně definovat v zákoně.

Pojem nelegální práce se do právního řádu ČR dostal až s platností zákona č. 435/2004 Sb., o zaměstnanosti, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „ZoZ“), který nabyl účinnosti dne 1.10.2004. Tento zákon zrušil a zároveň v sobě částečně spojil zákon č. 1/1991 Sb., o zaměstnanosti, ve znění pozdějších předpisů (nazýván jako „velký zákon o zaměstnanosti“) a zákon č. 9/1991 Sb., o zaměstnanosti a působnosti orgánů České republiky na úseku zaměstnanosti, ve znění pozdějších předpisů (nazýván jako „malý zákon o zaměstnanosti“). Znění definice nelegální práce se do konce roku 2011 několikrát měnilo, ale změny nebyly velkého rázu, spíše pouze pojmového ražení. Do 31.12.2011 byla nelegální práce definována v § 5 písm. e) ZoZ takto:

„pokud fyzická osoba nevykonává práci pro právnickou nebo fyzickou osobu na základě pracovněprávního vztahu nebo jiné smlouvy, nejde-li o manžela nebo dítě této fyzické osoby,

nebo pokud fyzická osoba-cizinec vykonává práci v rozporu s vydaným povolením k zaměstnání nebo bez tohoto povolení, je-li podle tohoto zákona vyžadováno, nebo v rozporu s povolením k dlouhodobému pobytu za účelem zaměstnání ve zvláštních případech („zelená karta“) vydaným podle zvláštního právního předpisu

¹⁸ V zákoně č. 435/2004 Sb. o zaměstnanosti, ve znění pozdějších předpisů, který nabyl účinnosti 1.10.2004.

¹⁹ Dle zákona č. 1/1991 Sb. o zaměstnanosti, ve znění pozdějších předpisů.

*nebo bez zelené karty, je-li podle tohoto zákona vyžadována; to neplatí v případě převedení na jinou práci podle § 41 odst. 1 písm. c) zákoníku práce.*²⁰

ZoZ prošel od účinnosti v roce 2004 do roku 2013 třemi desítkami novel. K největším změnám došlo na začátku roku 2012, kdy pod několika zákony, mezi nejdůležitější patří zákon č. 367/2011 Sb. a zákon č. 1/2012 Sb., byly vydány do té doby nejvýznamnější a nejrozsáhlejší novely. Tyto změny výrazně zasáhly do právní úpravy oblasti nelegální práce, jelikož se rapidně změnil pojem, dosavadní význam a rozsah vymezení nelegální práce.

Definice nelegální práce se musela změnit i z důvodu transponování tzv. „sankční směrnice“ do právního řádu ČR. Jedná se o směrnici Evropského parlamentu a rady 2009/52/ES z 18.6.2009, o minimálních normách pro sankce a opatření vůči zaměstnavatelům neoprávněně pobývajících státních příslušníků třetích zemí, do českého právního řádu.²¹

Na začátku roku 2012 se tedy změnila definice nelegální práce, nyní je v § 5 písm. e) ZoZ vymezena takto:

- „1. výkon závislé práce fyzickou osobou mimo pracovněprávní vztah, nebo*
- 2. pokud fyzická osoba - cizinec vykonává práci v rozporu s vydaným povolením k zaměstnání nebo bez tohoto povolení, je-li podle tohoto zákona vyžadováno, nebo v rozporu s povolením k dlouhodobému pobytu za účelem zaměstnání ve zvláštních případech (dále jen „zelená karta“) vydaným podle zvláštního právního předpisu, nebo v rozporu s modrou kartou; to neplatí v případě převedení na jinou práci podle § 41 odst. 1 písm. c) zákoníku práce,*
- 3. pokud fyzická osoba - cizinec vykonává práci pro právnickou nebo fyzickou osobu bez platného povolení k pobytu na území České republiky, je-li podle zvláštního právního předpisu vyžadováno.“*

V novém znění definice nelegální práce se již neobjevuje řešení případu práce manžela a dětí fyzické osoby, jak tomu bylo v definici v ZoZ do konce roku 2011. Tato skutečnost však neznamená, že by se tento typ práce stal nelegální a nebyla by pro příště

²⁰ STEINICHOVÁ, Ladislava. *Zákon o zaměstnanosti: komentář*. 1. vyd. Praha: Wolters Kluwer Česká republika, 2010, s. 11. ISBN 978-80-7357-501-4.

²¹ STÁDNÍK, Jaroslav a Petr KIELER. *Transpozice tzv. sankční směrnice do zákona o zaměstnanosti. Práce a mzda*, Praha: Wolters Kluwer, 2012, roč. 60, č. 4, s. 43. ISSN 0032-6208.

povolena. Jelikož jsou tyto vztahy rodinné, je nemístné, aby se u nich posuzovala nadřízenost a podřízenost, a proto není třeba prokazovat jakýkoliv smluvní vztah.²²

Dle § 318 zákona č. 262/2006 Sb., zákoník práce, ve znění pozdějších předpisů, nelze, aby základní pracovněprávní vztah vznikl mezi manžely a nyní i mezi registrovanými partnery.²³

1.3.2.2 Závislá práce

Z nové, výše uvedené definice nelegální práce je patrné, že pro určení, zda se jedná o legální či nelegální práci, je velmi důležité v konkrétním případě zjistit, zda jde o závislou (nesamostatnou) práci či nikoliv, protože pokud by se jednalo o výkon závislé práce fyzickou osobou mimo pracovněprávní vztah dle § 5 písm. e) bodu 1 ZoZ, byl by tento výkon práce brán jako nelegální práce. Správné určení závislé práce je základem pro vymezení pracovněprávních vztahů.

Ačkoliv jsou pojmy nelegální práce a závislá práce úzce propojeny, jelikož definice nelegální práce pod sebe subsumuje závislou práci, je každý z těchto pojmů vysvětlen v jiném zákoně.

Nelegální práce, jak už bylo zmíněno v ZoZ, a závislá práce v zákoně č. 262/2006 Sb., zákoník práce, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „ZP“). Poprvé se termín závislá práce objevil v pracovněprávní úpravě v ZP v roce 2007.²⁴

ZP stejně jako ZoZ prošel na začátku roku 2012 novelizací, která je označována jako „velká“ novela ZP, jelikož byla nejrozsáhlejší od nabytí účinnosti ZP. V novele bylo navrženo 323 novelizačních bodů, měnila se nejenom terminologie či obsah, ale i struktura zákona a číslování paragrafů. U některých paragrafů bylo hlavním cílem zvýraznění kogentní povahy, aby bylo pro příště zřejmé, že se od těchto ustanovení nelze odchýlit.²⁵

A rovněž jako u nelegální práce v ZoZ byla i v ZP zákonem č. 365/2011 Sb. upravena definice závislé práce. Termín závislá práce dostal novelou nový rozměr, i

²² ŠUBRT, Bořivoj a Dana TREZZIOVÁ. Závislá práce, nelegální práce a „švarcsystém“ od 1.1.2012 - II. část. *Práce a mzda*, Praha: Wolters Kluwer, 2012, roč. 60, č. 1, s. 20. ISSN 0032-6208.

²³ „Registrované partnerství je trvalé společenství dvou osob stejného pohlaví vzniklé způsobem stanoveným tímto zákonem“ dle § 1 zákona č. 115/2006 Sb., o registrovaném partnerství a o změně některých souvisejících zákonů, ve znění pozdějších předpisů.

²⁴ BĚLINA, Miroslav a kol. *Zákoník práce: komentář*. 1. vyd. Praha: C.H. Beck, 2012, s. 32. ISBN 978-80-7179-251-2.

²⁵ SCHMIED, Zdeněk. *Zákoník práce 2013: stručný komentář s důrazem na poslední změny: převodní můstek k „velké“ novele zákoníku práce z roku 2012: shrnutí změn v roce 2012 a k 1.1.2013*. 9. akt. vyd. Olomouc: ANAG, 2013, s. 8. ISBN 978-80-7263-790-4.

když se jeho podstata nezměnila. Definice byla zjednodušena a zpřehledněna a příslušný paragraf byl rozdělen na dva odstavce a to tak, že v prvním odstavci nalezneme jen pojmové znaky závislé práce a v druhém odstavci jen důsledky závislé práce.

Před novelou byla závislá práce upravena v § 2 odst. 4 ZP²⁶ v jednom odstavci, kdy pojmové znaky a důsledky byly zakomponovány mezi sebe, a tím vznikaly interpretační potíže, kdy hranici mezi výkonem závislé a nezávislé práce v mnohých případech musela vytvořit až soudní judikatura a doktrína.²⁷

Upřesnění definice závislé práce je také následkem Doporučení č. 198 o pracovním poměru Mezinárodní organizace práce z roku 2006, kdy toto Doporučení vzala ČR na vědomí v rámci ratifikace Úmluvy Mezinárodní organizace práce č. 187 o podpůrném rámci pro bezpečnost a ochranu zdraví při práci.²⁸

Nyní jsou tedy v § 2 odst. 1 ZP uvedeny pojmové znaky závislé práce takto: *„Závislou prací je práce, která je vykonávána ve vztahu nadřízenosti zaměstnavatele a podřízenosti zaměstnance, jménem zaměstnavatele, podle pokynů zaměstnavatele a zaměstnanec ji pro zaměstnavatele vykonává osobně.“*

Všechny tyto znaky musí být splněny kumulativně, pokud by některý chyběl, nejednalo by se o závislou práci. Samozřejmě, že mohou nastat případy, kdy bude nutné nechat rozhodnutí na soudní judikatuře, protože posouzení, zda se jedná o závislou práci, bude podle pojmových znaků nejednoznačné a neprokazatelné. Jako příklad můžeme uvést situaci, kdy je omezen vliv nadřízenosti a podřízenosti tak, že zaměstnanci je dána volná ruka v rozhodování o organizaci a časovém rozvržení jeho pracovních povinností. Takovou volnost mohou mít např. obchodní zástupci či IT pracovníci.²⁹

Výše uvedené pojmové znaky, které nalezneme přímo v ZP, mohou být doplněny i o dílčí znaky, kdy tyto znaky pomohou při posuzování konkrétních, specifických případů. Mají však pouze pomocnou úlohu a samostatně nemohou být důvodem pro posouzení nelegální práce.

²⁶ Míňen zákon č. 262/2006 Sb., zákoník práce, v platném znění do 31.12.2011.

²⁷ BEZOUŠKA, Petr. Závislá práce. *Právní rozhledy*, Praha: C.H. Beck, 2008, č. 16, s. 579. ISSN 1210-6410.

²⁸ DZURILLA, Branislav. Ve stínu „švaresystému“: zapomenutý pojem „závislá činnost“. *Právní rozhledy*, Praha: C.H. Beck, 2012, č. 21, s. 741. ISSN 1210-6410.

²⁹ ŠUBRT, Bořivoj a Dana TREZZIOVÁ. Závislá práce, nelegální práce a „švaresystém“ od 1.1.2012 - I. část. *Práce a mzda*, Praha: Wolters Kluwer, 2011, roč. 59, č. 12, s. 21. ISSN 0032-6208.

Mezi dílčí znaky můžeme zařadit např. situaci, kdy dodavatel má jen jednoho odběratele (exkluzivní odběratel), nebo pokud se dodavatel při práci chová jako zaměstnanec, jeho pracovní náplň je rozvržena vedoucím zaměstnancem odběratele, jde o práci obvykle konanou jako pracovněprávní vztah nebo v případě, kdy jde o vztah soustavný, nikoliv o vztah podle potřeby.³⁰ Právě soustavnost práce patří mezi významné dílčí znaky. Dá se říci, že při výkonu závislé práce se soustavnost objevuje velmi často až obvykle, ale nelze ji zařadit jako nezbytnou charakteristiku závislé práce.³¹

V § 2 odst. 2 ZP nalezneme důsledky závislé práce: *„Závislá práce musí být vykonávána za mzdu, plat nebo odměnu za práci, na náklady a odpovědnost zaměstnavatele, v pracovní době na pracovišti zaměstnavatele, popřípadě na jiném dohodnutém místě.“*

Z tohoto ustanovení byla v roce 2012 vypuštěna zmínka o jinak stanovené nebo dohodnuté době, lze se totiž domnívat, že zaměstnanec vykonává závislou práci pro zaměstnavatele v době, kterou lze považovat za dobu pracovní.³²

Celé ustanovení § 2 ZP je legální definicí závislé práce a smluvní strany se nemůžou od jeho znění odchýlit, tzn., že má kogentní povahu.

Dále ZP ve svém § 3 upřesňuje, v jakých vztazích může být výkon závislé práce vykonáván: *„Závislá práce může být vykonávána výlučně v základním pracovněprávním vztahu, není-li upravena zvláštními právními předpisy. Základními pracovněprávními vztahy podle tohoto zákona jsou pracovní poměr a právní vztahy založené dohodami o pracích konaných mimo pracovní poměr.“*

Závislá práce ale může být vykonávána v rámci mnoha zvláštních předpisů. Před velkou novelou v roce 2012 obsahoval v § 5 odst. 4, 5 ZP³³ taxativní výčet pracovněprávních vztahů, na které se ZP aplikoval buď na principu delegace, nebo subsidiarity. Novelou ZP v roce 2012 však byl § 5 odst. 4, 5 zrušen a to z důvodu, že tento taxativní výčet nebyl účelný, jelikož při legislativním procesu se vždy nepodařilo podchytit všechny odchylky, které nebyly uvedeny v ZP ale v jiných zvláštních zákonech. Kvůli tomuto problému musel být ZP často novelizován, proto už nadále

³⁰ ŠUBRT, Bořivoj a Dana TREZZIOVÁ. Závislá práce, nelegální práce a „švarcsystém“ od 1.1.2012 - I. část. *Práce a mzda*, Praha: Wolters Kluwer, 2011, roč. 59, č. 12, s. 21-22. ISSN 0032-6208.

³¹ STÁDNÍK, Jaroslav a Petr KIELER. Nejvyšší správní soud - nelegální práce a koncentrace řízení. *Práce a mzda*, Praha: Wolters Kluwer, 2012, roč. 60, č. 7, s. 43. ISSN 0032-6208.

³² KOTTNAUER, Antonín. *Zákoník práce: komentář s judikaturou: podle stavu k 1. lednu 2012, včetně novely účinné k 1. dubnu 2012*. 1. vyd. Praha: Leges, 2012, s. 52. ISBN 978-80-87576-08-3.

nemohl ZP být komplexním pracovněprávním zákonem, ale zrušením taxativního výčtu převzal úlohu jen základního zákona.³⁴

Zvláštními právními předpisy se v tomto případě míní např. zákon č. 218/2002 Sb., o službě státních zaměstnanců ve správních úřadech, ve znění pozdějších předpisů, (služební zákon),³⁵ či zákon č. 361/2003 Sb., o služebním poměru příslušníků bezpečnostních sborů, ve znění pozdějších předpisů.

Mezi základní pracovněprávní vztahy patří pracovní poměr, což je smluvní vztah, který je uzavřený mezi zaměstnavatelem a zaměstnancem pracovní smlouvou podle ZP. A právní vztahy založené dohodami o pracích konaných mimo pracovní poměr, mezi které patří dohoda o provedení práce založenou písemně v rozsahu do 300 hodin ročně a dohoda o provedení činnosti, taktéž založenou písemně a plněnou v rozsahu max. 20 hodin týdně.³⁶

Z výše uvedených informací vyplývají znaky, které zakládají pracovněprávní vztah a odlišují ho od vztahů občanskoprávních či obchodněprávních. Dalším rozlišením těchto vztahů je ve smluvní vůli stran. To znamená, že si strany mohou určit, zda chtějí mít mezi sebou vztah na základě závislé práce, tedy pracovněprávní, nebo naopak chtějí zůstat vzájemně nezávislymi, v tom případě vznikne občanskoprávní či obchodněprávní vztah. Tato možnost je právním řádem ČR povolena, jen v případě splnění určitých stanovených podmínek.³⁷

Co nejpřesnější definování závislé práce v zákoně je důležité pro odlišení pracovněprávních vztahů od vztahů osob samostatně výdělečně činných (dále jen „OSVČ“), které se na rozdíl od pracovněprávních vztahů neřídí ZP.³⁸

OSVČ je termín, který používají správní úřady, správa sociálního zabezpečení a zdravotní pojišťovny. Dle zákona č. 155/1995 Sb. o důchodovém pojištění, ve znění pozdějších předpisů, můžeme OSVČ dle § 9 odst. 2 tohoto zákona definovat jako

³³ Míňen zákon č. 262/2006 Sb., zákoník práce, v platném znění do 31.12.2011.

³⁴ BĚLINA, Miroslav a kol. *Zákoník práce: komentář*. 1. vyd. Praha: C.H. Beck, 2012, s. 39. ISBN 978-80-7179-251-2.

³⁵ Zákon č. 218/2002 Sb., o službě státních zaměstnanců ve správních úřadech, ve znění pozdějších předpisů (služební zákon) by měl nabýt plné účinnosti dne 1.1.2015, v současnosti je účinných jen několik ustanovení.

³⁶ Dle § 76 ZP.

³⁷ BĚLINA, Miroslav a kol. *Zákoník práce: komentář*. 1. vyd. Praha: C.H. Beck, 2012, s. 33. ISBN 978-80-7179-251-2.

osobu, která již ukončila povinnou školní docházku, je jí alespoň 15 let a buď vykonává samostatnou výdělečnou činnost, nebo při jejím výkonu spolupracuje, v případě, že podle zákona č. 586/1992 Sb., o daních z příjmů, ve znění pozdějších předpisů, je možné rozdělovat příjmy dosažené výkonem právě samostatně výdělečné činnosti a výdaje, které byly vynaloženy na jejich dosažení či zajištění.

Nejčastěji se jedná o samostatnou výdělečnou činnost konanou podnikáním. Pojem podnikání nalezneme vysvětlen v § 2 odst. 1 zákona č. 513/1991 Sb., obchodní zákoník, ve znění pozdějších předpisů, jako: „*Podnikání se rozumí soustavná činnost prováděná samostatně podnikatelem vlastním jménem a na vlastní odpovědnost za účelem dosažení zisku.*“

Dále mezi samostatně výdělečné činnosti můžeme zařadit příjmy z autorských děl (honoráře), či příjmy z výkonu nezávislého povolání, jako jsou herci, hudebníci atd. Nejčastější práce vykonávána jako OSVČ je práce na základě živnostenského oprávnění, které se řídí dle zákona č. 455/1991 Sb., živnostenský zákon, ve znění pozdějších předpisů, ve kterém je živnost definována v § 2 jako: „*Živnost je soustavná činnost provozovaná samostatně, vlastním jménem, na vlastní odpovědnost, za účelem dosažení zisku a za podmínek stanovených tímto zákonem.*“

Vedle práce na základě živnostenského oprávnění jsou dalšími možnostmi práce jako OSVČ zemědělská výroba, lesní hospodaření či práce činěné na základě zvláštních zákonů, mezi něž např. patří činnost notáře,³⁹ advokáta,⁴⁰ daňového poradce,⁴¹ znalce,⁴² tlumočnicka⁴³ či soudních exekutorů.⁴⁴ Pro takové činnosti se vžil název svobodná povolání.

U mnoha těchto skupin svobodných povolání jsou zákonem zřízeny veřejnoprávní korporace, které zabezpečují jejich výkon, mezi takové můžeme zařadit, např. Českou advokátní komoru, Exekutorskou komoru České republiky, Českou lékařskou komoru či Českou komoru architektů.

³⁸ JAKUBKA, Jaroslav. Novela zákoníku práce od roku 2012. *Práce a mzda*, Praha: Wolters Kluwer, 2011, roč. 59, č. 6, s. 19. ISSN 0032-6208.

³⁹ Dle zákona č. 358/1992 Sb., o notářích a jejich činnosti (notářský řád), ve znění pozdějších předpisů.

⁴⁰ Dle zákona č. 85/1996 Sb., o advokacii, ve znění pozdějších předpisů.

⁴¹ Dle zákona č. 523/1992 Sb., o daňovém poradenství a Komoře daňových poradců České republiky, ve znění pozdějších předpisů.

⁴² Dle zákona č. 36/1967 Sb., o znalcích a tlumočnících, ve znění pozdějších předpisů.

⁴³ Dle zákona č. 36/1967 Sb., o znalcích a tlumočnících, ve znění pozdějších předpisů.

⁴⁴ Dle zákona č. 120/2001 Sb., o soudních exekutorech a exekuční činnosti (exekuční řád) a o změně dalších zákonů, ve znění pozdějších předpisů.

1.3.2.3 Agenturní zaměstnávání

Dle ZP je za závislou práci považováno i agenturní zaměstnávání, jehož definice před velkou novelou v roce 2012 byla upravena v § 2 odst. 5 ZP,⁴⁵ nyní je upravena v § 307a ZP takto: „*Za závislou práci podle § 2 se považují také případy, kdy zaměstnavatel na základě povolení podle zvláštního právního předpisu (dále jen „agentura práce“)*⁴⁶ *dočasně přiděluje svého zaměstnance k výkonu práce k jinému zaměstnavateli na základě ujednání v pracovní smlouvě nebo dohodě o pracovní činnosti, kterým se agentura práce zaváže zajistit svému zaměstnanci dočasný výkon práce podle pracovní smlouvy nebo dohody o pracovní činnosti u uživatele a zaměstnanec se zaváže tuto práci konat podle pokynů uživatele a na základě dohody o dočasném přidělení zaměstnance agentury práce, uzavřené mezi agenturou práce a uživatelem.*“

Velmi často je tato práce označována i jako práce na přechodnou dobu či dle směrnice Rady 91/383/EHS⁴⁷ je označováno agenturní zaměstnávání za dočasný pracovní poměr.⁴⁸

Jak je uvedeno v citovaném ustanovení ZP, při agenturním zaměstnávání se do pracovněprávního vztahu zapojuje jako jeden z účastníků přímo agentura práce. Pracovněprávní vztah uzavře fyzická osoba a agentura práce, avšak rozdíl od klasického (základního) pracovního poměru je v tom, že tento vztah není uzavírán, aby fyzická osoba konala práci přímo pro agenturu, ale aby agentura práce mohla tuto fyzickou osobu posílat k výkonu práce k třetím osobám, s nimiž má agentura práce taktéž uzavřenou smlouvu.⁴⁹

Agenturní zaměstnávání je dále upraveno také v ZoZ, kde nalezneme práva a povinnosti jednotlivých stran.

⁴⁵ Míňen zákon č. 262/2006 Sb., zákoník práce, v platném znění do 31.12.2011.

⁴⁶ Agenturou práce se rozumí dle § 14 odst. 3 písm. b) ZoZ: „*právnícké nebo fyzické osoby, pokud mají povolení k příslušné formě zprostředkování zaměstnání.*“ Toto povolení vydává generální ředitelství Úřadu práce ČR na základě žádosti fyzické či právnické osoby. Do 31.3.2011 vydávalo povolení Ministerstvo práce a sociálních věcí České republiky.

⁴⁷ Směrnice Rady č. 91/383/EHS ze dne 25. června 1991, kterou se doplňují opatření pro zlepšení bezpečnosti a ochrany zdraví při práci zaměstnanců v pracovním poměru na dobu určitou nebo v dočasném pracovním poměru.

⁴⁸ ŠTEFKO, Martin. *Vysílání zaměstnanců do zahraničí*. 1. vyd. Praha: C.H. Beck, 2009, s. 5. ISBN 978-807-4001-109.

⁴⁹ STÁDNÍK, Jaroslav a Petr KIELER. *Agenturní zaměstnávání - vymezení základních pojmů. Práce a mzda*, Praha: Wolters Kluwer, 2012, roč. 60, č. 8, s. 34. ISSN 0032-6208.

Je důležité říci, že některé druhy práce, které jsou uvedeny v nařízení vlády č. 64/2009 Sb.,⁵⁰ nemůže agentura práce formou dočasného přidělení k výkonu práce zprostředkovat. Mezi takové patří např. zedníci, zámečníci, klempíři, řidiči autobusů či tramvají, svářeči nebo švadleny.⁵¹

1.4 Druhy nelegální práce

V této práci je nelegální práce rozdělena na dva základní druhy, a to na nelegální práci – bezsmluvní práci a nelegální práci – zastřené pracovní poměry. Dalším druhem je nelegální práce cizinců, o které můžeme říci, že je speciálním typem ve vztahu k bezsmluvní práci a zastřeným pracovním poměrům. Samozřejmě, že cizinec může vykonávat i dva výše uvedené druhy nelegální práce, avšak za nelegální práci bude vyhodnocena i taková práce, která není bezsmluvní prací či zastřenými pracovními poměry a to v případě, že cizinec nemá příslušné povolení k pobytu na území ČR nebo povolení k zaměstnání. Z toho vyplývá, že cizinec musí splnit více podmínek než občan ČR, aby jeho pracovní činnost nebyla považována za nelegální práci.

Zmíněné druhy nelegální práce jsou podrobněji vysvětleny v následujících třech kapitolách.

⁵⁰ Nařízení vlády č. 64/2009 Sb. o stanovení druhu prací, které agentura práce nemůže formou dočasného přidělení k výkonu práce u uživatele zprostředkovávat ze dne 5. března 2009.

⁵¹ STÁDNÍK, Jaroslav a Petr KIELER. Agenturní zaměstnávání - vymezení základních pojmů. *Práce a mzda*, Praha: Wolters Kluwer, 2012, roč. 60, č. 8, s. 36. ISSN 0032-6208.

2. NELEGÁLNÍ PRÁCE – BEZESMLUVNÍ PRÁCE

Tento typ nelegální činnosti, nazýván odbornou veřejností jako bezesmluvní práce, je často označován i jinými výrazy, např. jako práce neohlášená, nedeklarovaná, neoficiální, skrytá, neregulérní, nejčastěji však jako „práce na černo.“ Jedná se o druh nelegální práce a také jednu z možností stínové ekonomiky.

V EU představuje jeden z největších problémů, kvůli kterému je zpomalován růst a zaměstnanost v celé Evropě.⁵² Dle Ministerstva práce a sociálních věcí ČR (dále jen „MPSV“) přichází stát kvůli bezesmluvní práci o desítky miliard korun ročně.⁵³

Podstatou této práce je konání jakékoliv placené činnosti, která se na první pohled jeví jako legální práce, jelikož je vykonávána na bázi zaměstnance či OSVČ, avšak osoba nemá se zaměstnavatelem uzavřenou pracovní smlouvu, ani v rámci OSVČ žádnou jinou smlouvu, občanskoprávní či obchodněprávní.

Hlavním negativem pro stát je, že tato práce není přiznána příslušným orgánům, a tudíž z ní nemohou být odváděné daně z příjmu fyzických osob a sociálního a zdravotního pojištění do státního rozpočtu. O příjem přicházejí i zdravotní pojišťovny.⁵⁴

Přestože je tato práce nelegální a je státem přísně sankcionována, vyskytuje se ve velké míře v celé Evropě. Nejvíce se nachází v oborech stavebnictví, pohostinství či hotelnictví.⁵⁵

2.1 Důvody pro vznik bezesmluvní práce

Bezesmluvní práce představuje pro vykonavatele a především pro objednatele této práce řadu výhod. Kdyby tyto převážně ekonomické výhody nebyly, ani jedna strana by neriskovala vysoké pokuty, které za nelegální práci hrozí. Proto je cílem státu mít dobrou legislativu s důslednými právními postihy a rozšířenou sítí kontrolních orgánů, které se snaží bezesmluvní práci odhalit.

⁵² Evropa, Přehledy právních předpisů EU: *Zintenzivnění boje proti nehlášené práci* [online]. 2008 [cit. 11.3.2013]. Dostupné z: <http://europa.eu/legislation_summaries/employment_and_social_policy/job_creation_measures/c10166_cs.htm>.

⁵³ Sociální reforma, změny 2012: *Nezaměstnanost* [online]. [cit. 10.3.2013]. Dostupné z: <<http://socialni.reforma.mpsv.cz/cs/5>>.

⁵⁴ GOLA, Petr. Mzdová praxe, Wolters Kluwer Česká republika: *Proč v Česku neklesá práce na černo?* [online]. 2009 [cit. 10.3.2013]. Dostupné z: <<http://www.mzdovapraxe.cz/blog/detail-prispevku/articleid-240-proc-v-cesku-neklesa-prace-na-černo/>>.

⁵⁵ GOLA, Petr. Mzdová praxe, Wolters Kluwer Česká republika: *Proč v Česku neklesá práce na černo?* [online]. 2009 [cit. 10.3.2013]. Dostupné z: <<http://www.mzdovapraxe.cz/blog/detail-prispevku/articleid-240-proc-v-cesku-neklesa-prace-na-černo/>>.

Tím, že objednatel práce nemusí za neohlášeného zaměstnance odvádět daně a platit pojištění, tj. sociální a zdravotní, lze dosáhnout až třetinové úspory. Výše zdravotního a sociálního pojištění v ČR patří totiž mezi nejvyšší na světě, pouze v Brazílii, Francii a Itálii mají vyšší.⁵⁶ Dále objednatel práce nemusí dodržovat státem určené a kontrolované pracovní podmínky uvedené v ZP. To znamená, že není povinen řídit se pracovní dobou, povinnými přestávkami, nemusí pracovníkovi hradit náhrady za přesčasovou práci, dovolenou či v případě pracovní neschopnosti vyplácet nemocenské pojištění.

Na straně vykonavatele práce je také největším kladem vyšší zisk. Je obvyklé, že za bezesmluvní práci dostává pracovník peníze rovnou „na ruku,“ tím je tento zisk skryt před státem, a tudíž z něj nemusí být odváděné daně a nehrozí, že by byl zabaven, např. v rámci exekučního řízení.

Nevýhodou pro tuto osobu je skutečnost, že není žádným způsobem právně chráněna tak, jak jsou chráněny osoby při uzavření klasického pracovněprávního vztahu. Tento nedostatek je závažný v případě, že dojde k úrazu či nemoci nebo pokud objednavatel práce není ochoten za vykonanou práci zaplatit. Také je obvyklé, že nejsou dodržovány podmínky bezpečnosti práce. Bezesmluvní práce nepřináší vykonavateli pracovní ani sociální jistoty. Tato osoba není právně chráněna před ztrátou zaměstnání, a zároveň se jí doba výkonu této práce nezapočítává pro přiznání starobního a invalidního důchodu.

Hlavním rizikem pro obě strany je možnost odhalení kontrolními orgány. Správní sankce pak mohou být uloženy jak zadavateli, tak i vykonavateli práce. U nelegálního zaměstnávání cizinců se jedná i o trestný čin.⁵⁷ Pro cizince existuje ještě speciální trest správního vyhoštění.

2.2 Vymezení bezesmluvní práce

Vymezení bezesmluvní práce jak je používána v EU, jsme si již částečně definovali v první kapitole této práce v rámci stínové ekonomiky a jejího složení.

Pátý direktorát Evropské komise pro zaměstnanost, sociální věci a rovné příležitosti ve své zprávě z roku 1994 navazující na Bílou knihu - Růst,

⁵⁶ GOLLA, Petr. Mzdová praxe, Wolters Kluwer Česká republika: *Proč v Česku neklesá práce na černo?* [online]. 2009 [cit. 10.3.2013]. Dostupné z: <<http://www.mzdovapraxe.cz/blog/detail-prispevku/articleid-240-proc-v-cesku-neklesa-prace-na-černo/>>.

⁵⁷ Dle § 342 Neoprávněné zaměstnávání cizinců zákona č. 40/2009 Sb., trestní zákoník, ve znění pozdějších předpisů.

konkurenceschopnost a zaměstnanost⁵⁸ vysvětluje bezesmluvní práci jako: „*profesionální aktivity, vykonávané jako jediné nebo druhé zaměstnání, provozované pravidelně za účelem výdělků a nikoli příležitostně a pohybující se na hranici nebo vně povinností daných právním řádem, předpisy a smluvními závazky, s výjimkou těch neformálních činností, které jsou součástí kriminální ekonomiky, protože jsou v rozporu s trestním zákoníkem.*“⁵⁹

Tato definice je považována za velmi vydařenou a je stále používána. Přesto se po ní objevily další definice, které z ní vycházejí, ale byly oproti ní zjednodušeny a zkráceny, např. definice bezesmluvní práce používaná v dokumentech Evropské komise, jež zní: „*Nehlášená práce představuje jakékoli placené činnosti, které jsou zákonné, pokud jde o jejich povahu, ale které nejsou ohlášeny veřejným úřadům, při vzetí v úvahu odlišnosti v regulatorních systémech členských států.*“⁶⁰

Z první uvedené definice přímo a z druhé nepřímo vyplývá, že mezi bezesmluvní práci nepatří ty aktivity, které mají vlastnosti této práce, ale zároveň mají vlastnosti příslušného trestného činu dle zákona č. 40/2009 Sb., trestní zákoník, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „TZ“). A to z důvodu, že při dané pracovní činnosti jsou porušována ta práva, která jsou v TZ chráněna, jedná se např. o život, zdraví či majetek.

Za bezesmluvní práci, která je ale zároveň i trestným činem, můžeme např. uvést § 168 TZ Obchodování s lidmi, § 192 TZ Výroba a jiné nakládání s dětskou pornografií, § 280 TZ Vývoj, výroba a držení zakázaných bojových prostředků či § 283 TZ Nedovolená výroba a jiné nakládání s omamnými a psychotropními látkami a s jedy.

V některých případech jsou zažité předsudky, že některé činy jsou bezesmluvní prací, avšak ve skutečnosti se jedná o trestný čin a naopak, kdy je míněno, že se jedná o trestný čin, a přitom se jedná o práci na černo.

Tyto interpretační potíže jsou zapříčiněny vývojem způsobů páchaní trestných činů, kdy se některé skutky považované za bezesmluvní práci stávají časem trestním činem díky změně TZ.

⁵⁸ Bílé knihy jsou dokumenty Evropské komise, které v sobě zahrnují různé návrhy na řešení problematiky určité oblasti. Bílá kniha - Růst, konkurenceschopnost a zaměstnanost – výzvy a cesty vpřed do 21. století byla vydána v prosinci 1993.

⁵⁹ FASSMANN, Martin. *Stínová ekonomika III: Práce na černo a boj proti stínové ekonomice*. Praha: Národohospodářský ústav Josefa Hlávky, 2006, s. 6. ISBN 80-86729-27-3.

⁶⁰ FASSMANN, Martin. *Stínová ekonomika III: Práce na černo a boj proti stínové ekonomice*. Praha: Národohospodářský ústav Josefa Hlávky, 2006, s. 6-7. ISBN 80-86729-27-3.

2.3 Druhy bezesmluvní práce

Existuje několik základních možností či způsobů, jak lze bezesmluvní práci vykonávat. Dle analýz Evropské komise EU se z pohledu skupin pracovníků nejčastěji za bezesmluvní práci považuje:

- „*neformální dvojí zaměstnávání, označováno jako moonlighting,*
- *neformální výdělečná činnost migrujících pracovníků,*
- *neformální příležitostné nebo dočasné práce, drobné nebo sezónní činnost,*
- *domácí práce a práce na částečný úvazek,*
- *tradiční/innovativní mix práce na černo v malých a rodinných organizačních jednotkách.*“⁶¹

- **Neformální dvojí zaměstnání (moonlighting)**

Překlad slova moonlighting do českého jazyka znamená přivydělat si nelegální cestou, prací na černo, známé také pod českým slangovým názvem melouchařit, chodit na melouchy.

Jedná se o situaci, kdy osoba, která pracuje v oficiálním sektoru ekonomiky, buď jako zaměstnanec nebo jako OSVČ má vedle tohoto přihlášeného zaměstnání i druhou práci, která je neohlášená a bezesmluvní.⁶² Často se jedná o výkon různých služeb bez dokladu.

Jako příklad si můžeme uvést práci fyzické osoby, která je zaměstnaná v pracovním poměru jako elektrikář, avšak ve svém volném čase chodí pravidelně pracovat, aniž by byla tato práce nahlášená na příslušném úřadě. Je časté, že vykonávaná bezesmluvní práce je stejného typu jako práce, která je vykonávána legálně. A to z důvodu, že osoba má s výkonem práce zkušenosti či je v daném oboru vystudována.

- **Neformální výdělečná činnost migrujících pracovníků**

Nelegální práce migrujících pracovníků, tedy cizinců, kteří vykonávají práci na území ČR bez povolení k zaměstnání, povolení k pobytu, zelené nebo modré karty. Touto problematikou se zabývá čtvrtá kapitola této práce.

⁶¹ FASSMANN, Martin. *Stínová ekonomika III: Práce na černo a boj proti stínové ekonomice*. Praha: Národohospodářský ústav Josefa Hlávky, 2006, s. 8. ISBN 80-86729-27-3.

⁶² FASSMANN, Martin. *Stínová ekonomika III: Práce na černo a boj proti stínové ekonomice*. Praha: Národohospodářský ústav Josefa Hlávky, 2006, s. 28. ISBN 80-86729-27-3.

- **Neformální příležitostné nebo dočasné práce, drobné nebo sezónní činnosti**

Tyto práce jsou většinou vykonávány fyzickými osobami, kterým ještě nezačala, nebo jim již skončila jejich ekonomická aktivita. Jedná se často o studenty, ženy na rodičovské dovolené či ženy v domácnosti, důchodce. Tyto osoby vykonávají práce jako např. úklid, hlídání dětí, doučování, zahradnické práce.

V tomto případě je nutné upozornit na rozsudek Nejvyššího správního soudu (dále jen „NSS“) č. j. 4 Ads 175/2011-92 ze dne 23.3.2012, dle kterého není dobrovolnická činnost brána jako nelegální práce.⁶³

- **Domácí práce a práce na částečný úvazek**

Jedná se o práci, kterou fyzické osobě zadá objednatel práce a kterou pracovník vykonává nejčastěji doma. Pro zaměstnavatele je tento způsob mnohem výhodnější z důvodu, že nemusí za práci zaměstnance platit daně a zároveň je tato práce vykonávána u zaměstnance doma, tudíž zaměstnavatel ušetří na režijních nákladech, jako je voda, elektřina, pracovní prostory.⁶⁴

Problémem práce na částečný úvazek je v tom, že osoba oficiálně pracuje pro zaměstnavatele na částečný úvazek, ale ve skutečnosti vykonává práci jako zaměstnanec na úvazek plný. Část peněz si vydělává legálně a druhou část nelegálně.

- **Tradiční/innovativní mix práce na černo v malých a rodinných organizačních jednotkách**

Bezesmluvní práce na bázi rodinného zemědělství či drobného podnikání, kterou nelze přesně definovat, jelikož v každém konkrétním případě se vlastně jedná o trochu odlišnou práci, kterou nelze obecně specifikovat, jde např. o služby pro turisty, pěstování plodin pro sebe ale i pro částečný prodej, práce podomácku.⁶⁵

⁶³ Nejvyšší správní soud: č. j. 4 Ads 175/2011-92 [online]. 2011 [cit. 12.3.2013]. Dostupné z: <http://www.nssoud.cz/files/SOUDNI_VYKON/2011/0175_4Ads_110_20120418120530_prevedeno.pdf>.

⁶⁴ FASSMANN, Martin. *Stínová ekonomika III: Práce na černo a boj proti stínové ekonomice*. Praha: Národohospodářský ústav Josefa Hlávky, 2006, s. 32-33. ISBN 80-86729-27-3.

⁶⁵ FASSMANN, Martin. *Stínová ekonomika III: Práce na černo a boj proti stínové ekonomice*. Praha: Národohospodářský ústav Josefa Hlávky, 2006, s. 33. ISBN 80-86729-27-3.

2.4 Charakteristika bezesmluvní práce v ČR

V ČR se více či méně objevují všechny druhy bezesmluvní práce tak, jak jsou uvedeny v kapitole 2.3 této práce z pohledu pracovníků.

Situace, která není v kapitole 2.3 této práce popsána, ale v ČR je u některých skupin obyvatelstva velmi rozšířená je případ, kdy je osoba zaevidována na krajské pobočce Úřadu práce jako nezaměstnaná osoba hledající práci a přitom vykonává bezesmluvní placenou činnost. Tato varianta je především rozšířena u nekvalifikovaného, sociálně vyloučeného obyvatelstva. Nezaměstnaná osoba pobírá od státu podporu v nezaměstnanosti často společně s různými sociálními dávkami a zároveň si přivydělává nelegální prací. Pro mnoho občanů ČR je tato metoda výhodnější, než být zaměstnán na trvalý pracovní poměr. Jako nekvalifikovaný pracovník by nedosáhl na mzdu, která by byla vyšší, než je součet podpory v nezaměstnanosti, sociálních dávek a peněz vydělaných na černo. Kdyby se nechal zaměstnat na trvalý pracovní poměr, o podporu a sociální dávky by přišel.⁶⁶ V tomto případě je velkým rizikem, pokud je osoba zaevidována jako nezaměstnaná na krajské pobočce Úřadu práce, může být z důvodu výkonu nelegální práce z této evidence uchazečů o zaměstnání vyřazena dle § 30 odst. 1 písm. e) ZoZ a nejvýznamnějším nevýhodou je možnost, že při zjištění výkonu nelegální práce může být fyzické osobě odebrána podpora v nezaměstnanosti.

2.5 Vývoj právní úpravy zákazu bezesmluvní práce v ČR

Jak už bylo řečeno, bezesmluvní práce je jedním z druhů nelegální práce. O řešení problému s výkonem této práce se v ČR začalo více mluvit až na konci 90. let 20. století, tedy hlavně o bezesmluvní práci vykonávanou cizinci.

Teprve na začátku nového tisíciletí se začaly přijímat nové právní předpisy, které přímo či nepřímo zasahovaly do problematiky bezesmluvní práce, jedná se např. o zákon č. 326/1999 Sb., o pobytu cizinců na území ČR a změně některých zákonů, ve znění pozdějších zákonů, zákon č. 325/1999 Sb., o azylu a změně zákona č. 283/1991 Sb., o Policii ČR, ve znění pozdějších předpisů, či nejvýznamnější ZoZ.

⁶⁶ HAJSKÁ, Markéta a Ondřej PODUŠKA. *Práce na černo jako forma adaptace na sociální vyloučení [stat]* In: „Romové“ v osidlech sociálního vyloučení, Plzeň: Nakladatelství a vydavatelství Aleš Čeněk, 2006, s. 142-143. ISBN 80-86898-76-8.

Do právního řádu ČR se vymezení bezesmluvní práce v rámci nelegální práce a její postih dostal až s účinností ZoZ v říjnu roku 2004. Přijetím tohoto zákona došlo v oblasti bezesmluvní práce k výrazným změnám, k nejvýznamnější patří definování nelegální práce, zpřísnění podmínek, za které bylo možné zaměstnávat cizince, kontrolní orgány dostaly více pravomocí a byl určen právní postih za tuto práci.⁶⁷

V ZoZ je nyní bezesmluvní práce subsumována pod definici nelegální práce a je upravena v § 5 písm. e) ZoZ.

⁶⁷ FASSMANN, Martin. *Stínová ekonomika III: Práce na černo a boj proti stínové ekonomice*. Praha: Národohospodářský ústav Josefa Hlávky, 2006, s. 116-118. ISBN 80-86729-27-3.

3. NELEGÁLNÍ PRÁCE – ZASTŘENÉ PRACOVNÍ POMĚRY

Dalším možným způsobem výkonu nelegální práce jsou zastřené pracovní poměry, ty lze dle § 5 písm. e) bodu 1 ZoZ definovat jako: „výkon závislé práce mimo pracovněprávní vztah.“

Toto ustanovení si můžeme vysvětlit jako případ, kdy fyzická osoba pracuje pro zaměstnavatele v rozhraní výkonu závislé práce, jako by měla uzavřený se svým zaměstnavatelem pracovněprávní vztah, jenomže pracovněprávní vztah uzavřen nemá a vykonává pro zaměstnavatele práci jako OSVČ v rámci občanskoprávní, či obchodněprávní smlouvy.

Pracovník vykonává závislou práci, která je typická a dle § 3 ZP výlučná pro základní pracovněprávní vztahy, přesto zaměstnanci navenek vystupují jako samostatní podnikatelé a formálně nejsou zaměstnanci zaměstnavatele.⁶⁸

Dá se tedy říci, že „osoba pracuje jako zaměstnanec, ale navenek se tváří jako podnikatel,“ přičemž je při tom výkon závislé práce utajován, zastírán, skrýván.

Dále je v této souvislosti nutné upozornit i na § 74 odst. 1 ZP, který zní: „Zaměstnavatel má zajišťovat plnění svých úkolů především zaměstnanci v pracovním poměru.“ Z ustanovení chápeme, že pro zaměstnavatele by mělo být prioritní zaměstnávat fyzické osoby hlavně v pracovním poměru, a tudíž lze i z tohoto paragrafu vyvodit, i když nepřímo, zákaz zastřených pracovních poměrů.

3.1 Historie vzniku zastřených pracovních poměrů v ČR

Tento způsob práce se u nás rozšířil na začátku 90. let 20. stol. po sametové revoluci. Za průkopníka tohoto výkonu práce je v ČR označován podnikatel Miroslav Švarc, podle kterého získaly zastřené pracovní poměry své synonymní označení „švarcsystém“, taktéž i „švarc-systém“, nebo „Švarcův systém“, kdy pod tímto názvem jsou tyto pracovní poměry známy jak odborné, tak i laické veřejnosti. Přestože označení švarcsystém není právní pojmem, je běžně používán i v odborné literatuře.

Miroslav Švarc podnikal v oboru stavebnictví v okresech Kutná Hora a Benešov a byl jedním z prvních podnikatelů, který využíval tento systém, kdy jeho

⁶⁸ ŠUBRT, Bořivoj a Dana TREZZIOVÁ. Závislá práce, nelegální práce a „švarcsystém“ od 1.1.2012 - I. část. *Práce a mzda*, Praha: Wolters Kluwer, 2011, roč. 59, č. 12, s. 16. ISSN 0032-6208.

zaměstnanci, ačkoliv vykonávali vůči němu závislou práci, tak pro něj pracovali na základě živnostenského oprávnění.⁶⁹

Po vzoru Miroslava Švarce se tímto způsobem výkonu práce inspirovalo mnoho dalších podnikatelů.

3.2 Vývoj právní úpravy zákazu zastřených pracovních poměrů v ČR

Po sametové revoluci v roce 1989 bylo možné využívat zastřené pracovní poměry, díky v té době velmi liberálním zákonům a také kvůli značným mezerám v zákonech.

Avšak velmi brzy si zákonodárci uvědomili, že tento způsob práce se nekontrolovaně rozšiřuje a stát je jím daňově ochuzován, tudíž byl zákonem č. 578/1991 Sb., o státním rozpočtu federace na rok 1992 a o změně daňových a některých dalších zákonů upraven zákon č. 1/1991 Sb., o zaměstnanosti, ve znění pozdějších předpisů, ve kterém byl v § 1 švarcsystém zakázán.

V § 1 tohoto zákona byly zastřené pracovní poměry vysvětleny jako výkon běžných úkolů fyzickými osobami, které nejsou zaměstnanci a které práci nevykonávají v pracovněprávním vztahu. Následně byl tento zákaz švarcsystému částečně liberalizován zákonem č. 369/2000 Sb., kterým se změnil zákon č. 1/1991 Sb.⁷⁰

Zákon č. 1/1991 Sb. byl v roce 2004 zrušen a nahrazen ZoZ. ZoZ prakticky převzal úpravu zastřených pracovních poměrů a uvedl je ve svém § 13.

V lednu roku 2007 s účinností nového ZP byl zrušen § 13 ZoZ, který přímo zakazoval švarcsystém. A to z důvodu, že v novém ZP v § 3 bylo upraveno vymezení závislé práce, která má být vykonávána výlučně v pracovněprávním vztahu.

Švarcsystém byl tedy oficiálně stále považován za nelegální, ale bohužel v zákoně č. 251/2005 Sb., o inspekci práce, ve znění pozdějších předpisů, nebyla přesně určena skutková podstata, která by švarcsystém považovala za protiprávní jednání, tudíž neexistovala možnost, za takový prohřešek udělit pokutu.⁷¹ Tím se švarcsystém dostal na hranici zákona, kdy byl oficiálně nelegální, ale prakticky nebylo možné za jeho výkon žádným způsobem sankcionovat.

⁶⁹ ŠUBRT, Bořivoj a Dana TREZZIOVÁ. Závislá práce, nelegální práce a „švarcsystém“ od 1.1.2012 - I. část. *Práce a mzda*, Praha: Wolters Kluwer, 2011, roč. 59, č. 12, s. 16. ISSN 0032-6208.

⁷⁰ BĚLINA, Miroslav. Zrušení zákazu švarcsystému? *Právní zpravodaj*, Praha: C.H. Beck, 2005, roč. VI., č. 8, s. 8. ISSN 1212-8694.

⁷¹ ŠUBRT, Bořivoj a Dana TREZZIOVÁ. Závislá práce, nelegální práce a „švarcsystém“ od 1.1.2012 - I. část. *Práce a mzda*, Praha: Wolters Kluwer, 2011, roč. 59, č. 12, s. 17. ISSN 0032-6208.

V období, kdy byl švarcsystém prakticky legální,⁷² propukla celosvětová ekonomická krize a tento způsob výkonu práce, jakožto ekonomicky výhodnější postup se opět začal hojně využívat.⁷³

Avšak velkou novelou ZoZ s účinností od roku 2012, o které bylo pojednáváno v první kapitole této práce, byl problematický švarcsystém opět přímo a jednoznačně zakázán. Tím se tento způsob výkonu práce přestal pohybovat na hranici zákona a došlo k posílení právní jistoty v této oblasti pracovního práva.

Od ledna roku 2012 jsou tedy zastřené pracovní poměry společně s bezsmluvní prací považovány za nelegální práci dle § 5 písm. e) ZoZ.

3.3 Důvody pro vznik zastřených pracovních poměrů

Hlavním cílem využívání takto zvoleného modelu práce je stejně jako u bezsmluvní práce její ekonomická prospěšnost. Vykonavatel práce a osoba, která má s ním uzavřenou obchodněprávní či občanskoprávní smlouvu, tedy jeho skrytý, neboli zastřený „zaměstnavatel“ mohou ušetřit nemalé finanční prostředky.

Největším pozitivem jsou pro „zaměstnavatele“ úspory z daně z příjmu, pojistného a sociálního pojištění, dále nemusí platit příplatky za přesčas, hradit náhrady za dovolenou či pracovní neschopnost.

Ačkoliv je i pro osobu, která práci vykonává švarcsystém finančně výhodnější, nelze mu tímto způsobem zaručit některá práva, která lze zaměstnanci zaručit jen prostřednictvím ZP. Jedná se např. o již výše zmíněný nárok na placenou dovolenou, placené přesčasy, při výpovědi nárok na odstupné, odškodnění pracovního úrazu atd.

Jako další nevýhodu můžeme uvést, že při švarcsystému je mnoho administrativní agendy převedeno na vykonavatele práce, ten si sám musí podávat daňové priznání či musí svému „zaměstnavateli“ vystavovat faktury za vykonanou práci.⁷⁴

Velmi často se stává, že vykonavatel práce má zájem uzavřít klasický pracovněprávní vztah, ale „zaměstnavatel“ mu uzavření pracovního poměru neumožní a trvá na vytvoření vztahu v rámci občanskoprávní či obchodněprávní smlouvy, který je

⁷² V období od začátku roku 2007 do konce roku 2011.

⁷³ ŠUBRT, Bořivoj a Dana TREZZIOVÁ. Závislá práce, nelegální práce a „švarcsystém“ od 1.1.2012 - I. část. *Práce a mzda*, Praha: Wolters Kluwer, 2011, roč. 59, č. 12, s. 16. ISSN 0032-6208.

⁷⁴ ŠUBRT, Bořivoj a Dana TREZZIOVÁ. Závislá práce, nelegální práce a „švarcsystém“ od 1.1.2012 - I. část. *Práce a mzda*, Praha: Wolters Kluwer, 2011, roč. 59, č. 12, s. 16. ISSN 0032-6208.

pro něj výhodnější. Zájemci o práci se tak dostávají do pastí, protože pokud chtějí získat u „zaměstnavatele“ práci, musí se automaticky chovat nelegálně.

Rizikem pro obě strany je možnost odhalení kontrolními orgány, přičemž hrozí velké finanční sankce. V roce 2012 byly tyto sankce ještě značně zvýšeny a mohly by mít i existenční dopad pro obě strany.

3.4 Vymezení zastřených pracovních poměrů

Hranice mezi zastřenými pracovními poměry (nelegální prací) a pracovněprávními vztahy (legální prací) je velmi úzká a některé atributy se často prolínají.

Při vymezování si můžeme pomoci definicí závislé práce, tak jak je uvedena v § 2 odst. 1 ZP: *„Závislou prací je práce, která je vykonávána ve vztahu nadřízenosti zaměstnavatele a podřízenosti zaměstnance, jménem zaměstnavatele, podle pokynů zaměstnavatele a zaměstnanec ji pro zaměstnavatele vykonává osobně.“*

Pokud je vykonávána práce se znaky závislé práce uvedenými výše jako OSVČ, jedná se o zastřený pracovní poměr. Avšak v praxi při posuzování konkrétních případů bychom si jen s definicí závislé práce nevystačili, je důležité posuzovat každý konkrétní případ individuálně.

Existuje nespočet dalších dílčích znaků, které vyplynuly z praxe a judikatury, které mohou upozornit na možnost výkonu zastřených pracovních poměrů. Jako příklad můžeme uvést případ, kdy je OSVČ placena hodinovou sazbou, výše odměny je stanovena vnitřním sazebníkem odběratele a OSVČ ji nemůže smluvně ovlivnit či situace, kdy dodavatel má jen jediného odběratele.⁷⁵

3.5 Závislá práce a závislá činnost

Jak už bylo uvedeno na začátku této kapitoly, jsou zastřené pracovní poměry definovány jako výkon závislé práce, kdy tento výkon se neodehrává v rámci pracovněprávního vztahu, ale na bázi občanskoprávní či obchodněprávní smlouvy.

Z toho vyplývá, že pro určení zda se jedná o zastřený pracovní poměr či nikoliv, je důležité zjistit, zda se u konkrétního případu vyskytuje závislá práce. O závislé práci již bylo podrobně pojednáváno v první kapitole této práce.

⁷⁵ ŠUBRT, Bořivoj a Dana TREZZIOVÁ. Závislá práce, nelegální práce a „švarcsystém“ od 1.1.2012 - I. část. *Práce a mzda*, Praha: Wolters Kluwer, 2011, roč. 59, č. 12, s. 21-22. ISSN 0032-6208.

Avšak u zastřených pracovních poměrů se setkáváme s dalším pojmem a to se závislou činností, ve smyslu zákona č. 586/1992 Sb., o daních z příjmu (dále jen „ZoDP“), ve znění pozdějších předpisů.

Tyto pojmy, závislá práce a závislá činnost, nejsou dle dosavadní judikatury Nejvyššího správního soudu a Ústavního soudu totožné,⁷⁶ ale lze říci, že oba tyto instituty slouží k jednomu cíli a to ke zjištění zastřených pracovních poměrů.⁷⁷

Jelikož při výkonu švarcsystému a jeho následném zjištění nedochází jen k důsledkům v rámci pracovního práva, ale mnohdy také k velmi závažným důsledkům v oblasti daňového práva a to především k dani z příjmu ze závislé činnosti.⁷⁸

Přesto ve většině literatury nalezneme pouze vymezení zastřených pracovních poměrů dle závislé práce, na závislou činnost v oblasti daňového práva je často zapomínáno.

Pojem závislá činnost není v ZoDP definován, můžeme se ale opřít o § 6 odst. 1 ZoDP, kde jsou uvedeny příjmy ze závislé činnosti. Vymezení závislé činnosti je důležité, jelikož příjem ze závislé činnosti musí vždy podléhat dani z příjmů, která patří mezi nejdůležitější příjmy státního rozpočtu.

Proto Ministerstvo financí ČR vydalo Pokyn D – 285 k aplikaci § 6 odst. 1 a 2 ZoDP pro vymezení závislé činnosti v srpnu roku 2005, ve kterém lze nalézt znaky a okolnosti, za kterých vzniká závislá činnost.

Těmito znaky jsou:

- *„plátce příjmu přímo či nepřímo ukládá úkoly, řídí a kontroluje fyzickou osobu a nese odpovědnost související s její činností,*
- *fyzická osoba má ve vztahu k plátcí příjmu obdobné postavení jako zaměstnanec,*
- *odměna za práci je vypočítána na základě délky pracovní doby nebo obdobným způsobem běžným při odměňování osoby v pracovně-právním vztahu,*
- *materiál, pracovní pomůcky, stroje a zařízení potřebné pro výkon činnosti jsou fyzické osobě poskytovány plátcem příjmu,*

⁷⁶ Více v rozsudku NSS č. j. 5 Afs 22/2003-55 ze dne 31.3.2004 a v rozsudku NSS č. j. 1 Afs 126/2009-73 ze dne 13.4.2010.

⁷⁷ DZURILLA, Branislav. Ve stínu „švarcsystému“: zapomenutý pojem „závislá činnost“. *Právní rozhledy*, Praha: C.H. Beck, 2012, č. 21, s. 741. ISSN 1210-6410.

⁷⁸ KUNEŠOVÁ, Jana. VOZÁB & CO. Advokátní kancelář: *Zastřený pracovněprávní vztah z pohledu daní* [online]. 2012 [cit. 24.2.2013]. Dostupné z: <<http://www.vozab.com/39-zastreny-pracovnepravni-vztah-z-pohledu-dani>>.

- *vztah mezi plátcem příjmu a fyzickou osobou je dlouhodobý anebo soustavný, resp. fyzická osoba vykonává činnost dlouhodobě pouze pro jednoho plátce příjmu, a to osobně nebo prostřednictvím spolupracující osoby ve smyslu § 13 zákona o daních z příjmu.*⁷⁹

Tyto znaky jsou podobné pojmovým znakům závislé práce uvedenými v § 2 odst. 1 ZP. Některé znaky závislé činnosti se téměř shodují s dílčími znaky závislé práce, které jsou uvedené v kapitole 1.3.2.2 této práce. Jedná se např. o soustavnost práce, či o rozvržení pracovních úkolů.

Znaky závislé činnosti byly vytvořeny díky velmi rozsáhlé judikatuře této právní oblasti. Mezi nejdůležitější rozsudky, které měly značný vliv na vytvoření Pokynu D – 285, můžeme uvést např. rozsudek NSS č. j. 5 Afs 22/2003-55 ze dne 31.3.2004, ve kterém se soud vyjádřil: *„Podstatným rysem závislé činnosti je skutečnost, že není vykonávána zcela nezávisle, tzn. pod vlastním jménem, na vlastní účet a s vlastní odpovědností poplatníka, ale naopak podle pokynů toho, kdo odměnu za vykonanou práci vyplácí (plátce).*“⁸⁰

Nebo rozsudek NSS č. j. 2 Afs 62/2004-70 ze dne 25.2.2005, ve kterém je uvedeno: *„Definiční prvek závislosti tak bude dán zejména povahou vykonávané činnosti (typicky práce vykonávaná na jednom místě výhradně pro jednoho zaměstnavatele) a také tehdy, pokud se bude jednat o činnost dlouhodobou a kdy k uzavření pracovněprávního vztahu mělo dojít především v zájmu osoby, tuto činnost vykonávající, jelikož neuzavření tohoto vztahu v konečném důsledku její právní sféru poškozuj.*“⁸¹

Výše uvedené znaky a správné charakterizování závislé činnosti je důležité pro uplatňování daňových zákonů, kdy u konkrétních vztahů mezi OSVČ a objednatelem je nutné správně určit, zda lze odměnu zdanit jako příjem ze samostatně výdělečné činnosti nebo jde o příjem ze závislé činnosti.⁸²

⁷⁹ Business center: *Pokyn D-285 Vymezení závislé činnosti* [online]. [cit. 24.2.2013]. Dostupné z: <<http://business.center.cz/business/finance/dane/D-285.aspx>>.

⁸⁰ Nejvyšší správní soud: *č. j. 5 Afs 22/2003-55* [online]. 2003 [cit. 23.2.2013]. Dostupné z: <http://www.nssoud.cz/files/SOUDNI_VYKON/2003/0022_5Afs_0300055A_prevedeno.pdf>.

⁸¹ Nejvyšší správní soud: *č.j. 1 Afs 53/2011 208* [online]. 2011 [cit. 23.2.2013]. Dostupné z: <http://www.nssoud.cz/files/SOUDNI_VYKON/2011/0053_1Afs_110_20111006032219_prevedeno.pdf>.

⁸² ŠUBRT, Bořivoj a Dana TREZZIOVÁ. *Závislá práce, nelegální práce a „švarec systém“* od 1.1.2012 - I. část. *Práce a mzda*, Praha: Wolters Kluwer, 2011, roč. 59, č. 12, s. 20. ISSN 0032-6208.

Z toho vyplývá, že v rámci daňového práva může být pracovní vztah založený mezi OSVČ a objednatelem překvalifikován na vztah, který je založen na závislé činnosti. Důsledkem takové situace může být např. doměření daně z příjmů fyzických osob.

3.6 Budoucnost zákazu zastřených pracovních poměrů

Ačkoliv patří zastřené pracovní poměry mezi nelegální práci, není jisté, jak dlouho bude tato skutečnost trvat. Švarcsystém nebyl nikdy posuzován tak negativně jako bezesmluvní práce.

Již od začátku 90. let 20. stol., kdy se tyto pracovní poměry staly nelegálními, se vedou na vládní úrovni debaty, zda by neměly být částečně či úplně legalizovány. Dle některých ekonomů je švarcsystém považován i za prospěšný např. ekonom Lukáš Kovanda se vyjádřil: „*Švarcsystém zpružňuje trh práce, a proto snižuje nezaměstnanost a povzbuzuje ekonomickou aktivitu. Právě proto nerozumím tomu, proč tažení proti němu zahájila vláda v hospodářsky náročných časech.*“⁸³

Podobný názor na švarcsystém má i ekonom Petr Mach, ekonom Jan Traxler, ekonom Tomáš Prouza či advokát Tomáš Sokol.⁸⁴

Přesto došlo na začátku roku 2012 ke změnám v ZoZ, kterým byl za takto vykonávanou práci výrazně zpřísněn právní postih. Tento počín hodnotí většina podnikatelů, OSVČ, veřejná společnost, ale také mnoho zákonodárců hlavně z Občanské demokratické strany jako nešťastné.⁸⁵ Právní postih v podobě peněžitých sankcí se v některých případech zvýšil až desetinásobkem.

Právě kvůli zvýšení sankcí za nelegální práci Občanská demokratická strana společně se Stranou soukromníků již na konci roku 2012 avizovaly, že připravují návrhy na změnu ZoZ v oblasti švarcsystému a taktéž i Hospodářská komora ČR iniciuje vlastní návrhy tzv. „zelený systém.“⁸⁶

⁸³ Měšec.cz: *Ministryně práce: Švarcsystém neexistuje, černou práci ale budeme potírat* [online]. 2013 [cit. 24.2.2013]. Dostupné z: <<http://www.mesec.cz/clanky/ministryne-prace-svarcsystem-neexistuje/>>.

⁸⁴ Peníze.cz: *Očima expertů: Švarcsystém. Zakázat, nebo zcela legalizovat?* [online]. 2012 [cit. 13.3.2013]. Dostupné z: <<http://www.penize.cz/pracovni-pomer/231471-ocima-expertu-svarcsystem-zakazat-nebo-zcela-legalizovat>>.

⁸⁵ Hospodářské noviny IHNED.CZ: *Vyšší pokuty za švarcsystém vadí firmám i poslancům ODS. Chtějí změny* [online]. 2012 [cit. 26.2.2013]. Dostupné z: <<http://byznys.ihned.cz/c1-57795010-prisny-dohled-vadi-firmam-i-poslancum-ods-chteji-zmeny>>.

⁸⁶ Hospodářské noviny IHNED.CZ: *Vyšší pokuty za švarcsystém vadí firmám i poslancům ODS, chtějí změny* [online]. 2012 [cit. 24.2.2013]. Dostupné z: <<http://byznys.ihned.cz/c1-57795010-prisny-dohled-vadi-firmam-i-poslancum-ods-chteji-zmeny>>.

V prosinci roku 2012 vláda ČR schválila 71 opatření na podporu růstu a konkurenceschopnosti, které byly vytvořeny za spolupráce s Národní ekonomickou radou vlády. Ve svém volebním období, které trvá do roku 2014, chce vláda stihnout zavést 18 těchto opatření. Jedno ze 71 opatření je i značné zmírnění kontrol švarcsystému.⁸⁷ Vláda se rozhodla pro nové mírnější definování švarcsystému v zákoně.⁸⁸

⁸⁷ Hospodářské noviny IHNED.CZ: *Vláda schválila 71 opatření na podporu růstu. Například tolerování švarcsystému* [online]. 2012 [cit. 24.2.2013]. Dostupné z: <<http://byznys.ihned.cz/c1-59010710-vlada-schvalila-71-opatreni-na-podporu-rustu-napriklad-tolerovani-svarcssystemu>>.

⁸⁸ Česká televize: *Vláda schválila prorůstová opatření* [online]. 2012 [cit. 24.2.2013]. Dostupné z: <<http://www.ceska-televize.cz/ct24/ekonomika/208235-vlada-schvalila-prorustova-opatreni/>>.

4. NELEGÁLNÍ PRÁCE CIZINCŮ

Jak už bylo uvedeno v první kapitole této práce, pro mnoho lidí byl a stále je pojem nelegální práce spojen právě s nelegální prací cizinců.

Před rokem 1989, tedy v době vlády komunistů, nelegální práce cizinců téměř neexistovala a to z důvodu, že komunistický režim uplatňoval velmi přísnou zahraniční politiku, která omezovala volný pohyb osob. V těchto časech přijížděli cizinci hlavně z ostatních komunistických zemí či zemí, které byly spřátelené se Sovětským svazem na základě mezivládních smluv, které byly považovány za „pomoc“ mezi komunistickými státy. Jednalo se především o pracovníky či studenty z Polska, Maďarska, Sovětského svazu, ale dostávali se sem často i lidé ze vzdálenějších a exotičtějších zemí, jako je Kuba, Vietnam, Korea, Angola či Mongolsko.⁸⁹

Po sametové revoluci se rapidně změnila zahraniční politika a z ČR se stala tranzitní země, kde byla uplatňována velmi liberální migrační politika, která trvala prakticky až do roku 1996.⁹⁰

Zpřísnění nastalo až v druhé polovině 90. let 20. stol. a vyvrcholilo vydáním tzv. cizineckého zákona, tj. zákona č. 326/1999 Sb., o pobytu cizinců na území ČR a změně některých zákonů (dále jen „ZoPC“) s účinností od 1.1.2000 a zákona č. 325/1999 Sb., o azylu a změně zákona č. 283/1991 Sb., o Policii ČR, ve znění pozdějších předpisů, taktéž účinného od 1.1.2000.

V tomtéž roce byl usnesením vlády č. 1044 ze dne 23.10.2000 zřízen Meziresortní orgán pro potírání nelegálního zaměstnávání cizinců v České republice, jehož hlavním úkolem je zajistit informovanost a koordinaci postupů mezi orgány, které se zabývají nelegální migrací a nelegální prací.⁹¹ Mezi základních pět členů patří Ministerstvo práce a sociálních věcí, Ministerstvo vnitra, Ministerstvo financí, Ministerstvo zahraničních věcí a Ministerstvo průmyslu a obchodu. K dalším z mnoha členů tohoto orgánu patří např. Bezpečnostní informační služba, Český statistický úřad či Generální ředitelství cel.⁹²

⁸⁹ DRBOHLAV, Dušan. *Nelegální ekonomické aktivity migrantů: (Česko v evropském kontextu)*. 1. vyd. Praha: Karolinum, 2008, s. 57-58. ISBN 978-80-246-1552-3.

⁹⁰ BARŠOVÁ, Andrea a Pavel BARŠA. *Přistěhovalectví a liberální stát: imigrační a integrační politiky v USA, západní Evropě, a Česku*. 1. vyd. Brno: Masarykova univerzita, Mezinárodní politologický ústav, 2005, s. 222-223. ISBN 80-210-3875-6.

⁹¹ Ministerstvo vnitra České republiky: *Přístup k nelegální migraci v České republice a Evropské Unii* [online]. [cit. 19.2.2013]. Dostupné z: <<http://www.mvcr.cz/clanek/migrace-novy-clanek890951.aspx?q=Y2hudW09NQ%3D%3D>>.

⁹² DRBOHLAV, Dušan. *Nelegální ekonomické aktivity migrantů: (Česko v evropském kontextu)*. 1. vyd. Praha: Karolinum, 2008, s. 84-85. ISBN 978-80-246-1552-3.

Významným mezníkem v řešení nelegální práce cizinců je vstup ČR do EU. Od té doby bylo přijato mnoho právních předpisů, které se přímo či nepřímo zabývají tímto problémem. Změnil se celkový právní pohled na cizí státní příslušníky, hlavně na občany z jiných členských států EU.

Dalšími důležitými dokumenty v oblasti nelegální práce cizinců jsou Akční plán boje s nelegální migrací⁹³ či Zásady politiky v oblasti migrace cizinců.⁹⁴

4.1 Cizinec a rodinný příslušník

Obecně se za cizince považuje fyzická osoba, která není občanem ČR, nemá české státní občanství a ani stejná práva a povinnosti jako občan ČR.

Vlivem vstupu ČR do EU nejsou některé fyzické osoby, které jsou podle § 1 odst. 2 ZoPC označovány za cizince, dle ZoZ považovány za cizince, tak jak je uvedeno v § 3 odst. 2 ZoZ: „*Státní příslušník jiného členského státu Evropské unie a jeho rodinný příslušník mají stejné právní postavení v právních vztazích upravených tímto zákonem jako občan České republiky, pokud tento zákon nestanoví jinak.*“

Jako příslušníka jiného členského státu EU musíme brát i občany Evropského hospodářského prostoru (dále jen „EHS“)⁹⁵ a jejich rodinné příslušníky, kam mimo členy EU patří navíc Norsko, Island a Lichtenštejnsko a dále občany Švýcarska a jejich rodinné příslušníky.⁹⁶

Je nutné si v těchto případech vymezit, kdo všechno spadá do kategorie rodinného příslušníka, tato problematika je vymezena v § 15a odst. 1 ZoPC, kdy za rodinného příslušníka občana EU se považuje:

- manžel/manželka,⁹⁷
- rodič občana EU, který je mladší 21 let a je osobou vyživován a žije ve společné domácnosti,
- dítě mladší 21 let nebo dítě, které je dítětem manžela/manželky občana EU,

⁹³ Tento dokument byl schválen usnesením vlády České republiky č. 108 v roce 2004.

⁹⁴ Tento dokument byl schválen usnesením vlády České republiky č. 55 v roce 2003.

⁹⁵ Evropský hospodářský prostor vznikl v roce 1994 za účelem připojení států k vnitřnímu trhu Evropského společenství, kdy tyto státy zatím nebyly připraveny stát se členy nebo o členství neměly zájem.

⁹⁶ Švýcarsko není členem EU ani Evropského hospodářského prostoru. Švýcarsko s EU uzavřelo smlouvu o volném pohybu osob, která je v platnosti od 1.6.2002.

⁹⁷ V § 15a odst. 1 ZoPC je jako rodinný příslušník uveden jen manžel, ale je možné za rodinného příslušníka brát i partnera/partnerku v rámci registrovaného partnerství, jak je uvedeno v § 180f ZoPC.

- nezaopatřená osoba,⁹⁸ která je příbuzná v přímé linii, buď samotného občana EU nebo manžela/manželky občana EU.

Z výše uvedeného vyplývá, že občané EU, EHS a Švýcarska, tak i někteří jejich rodinní příslušníci jsou považováni v rámci ZoZ za rovny s občany ČR, mající stejná práva.

Dále jsou na stejné úrovni s občany ČR dle § 3 odst. 3 ZoZ, ti rodinní příslušníci občanů ČR, kteří nejsou občany ČR ani občany EU, EHS a Švýcarska. Tyto fyzické osoby mají stejné právní postavení jako občané ČR v rámci právních vztahů upravených ZoZ, pokud sám ZoZ nestanoví něco jiného.

Z uvedených informací je zřejmé, že na pracovní trh ČR se může dostat občan jakéhokoliv státu světa, který bude mít stejné právní postavení dle ZoZ jako občan ČR, pokud bude rodinným příslušníkem občana ČR nebo občana EU, EHS nebo Švýcarska. Na druhou stranu je nutné uvést, že i občanům ČR se ve státech EU dostává stejným privilegiím jako jim u nás.

Právo na volný pohyb pracovníků v EU je jednou ze základních zásad, která je uvedena již v zakládajících smlouvách EU a hlavně v nařízení Rady (EHS) č. 1612/68 o volném pohybu pracovníků uvnitř Společenství.⁹⁹ V této souvislosti je nutné zmínit, že mají stejnou možnost volného přístupu na trh práce.¹⁰⁰

4.2 Cizinci ze zemí EU

Jak už bylo uvedeno na začátku této kapitoly, občané států, které jsou členy EU, EHS, Švýcarska a jejich rodinní příslušníci uvedeni v § 15a odst. 1 ZoPC, mají v rámci ZoZ stejné právní postavení jako občané ČR. Z toho vyplývá, že ačkoliv jsou občané jiného státu a obecně jsou nazýváni cizinci v rámci právního postavení dle ZoZ se za cizince nenazývají.

To je patrné z § 85 ZoZ, ve kterém je uvedeno: „*Pro účely zaměstnávání zaměstnanců ze zahraničí podle tohoto zákona se za cizince nepovažuje občan Evropské*

⁹⁸ Dle § 15a odst. 2 ZoPC se za nezaopatřenou osobu považuje občanem EU nebo jeho manželem vyživovaný cizinec, který: „a) se nejdéle do 26 let věku soustavně připravuje na budoucí povolání, b) se nemůže soustavně připravovat na budoucí povolání nebo vykonávat výdělečnou činnost pro nemoc nebo úraz, anebo c) z důvodu dlouhodobě nepříznivého zdravotního stavu není schopen vykonávat soustavnou výdělečnou činnost.“

⁹⁹ Ministerstvo práce a sociálních věcí: *Volný pohyb pracovníků* [online]. 2009 [cit. 19.2.2013]. Dostupné z: <<http://www.mpsv.cz/cs/1281>>.

¹⁰⁰ BOUŠKOVÁ, Petra. *Zaměstnávání cizinců a vysílání zaměstnanců a OSVČ do ciziny*. 3. akt. vyd., Olomouc: ANAG, 2009, s. 13. ISBN 978-80-7263-525-2.

unie a jeho rodinný příslušník (§ 3 odst. 2) a rodinný příslušník občana České republiky uvedený v § 3 odst. 3.“

Tudíž pokud je v § 5 písm. e) bod 2,3 ZoZ uvedena definice nelegální práce cizinců, je tato definice aplikovatelná pouze pro cizince ze zemí mimo EU.

Nelegální práce občanů ze zemí EU, EHS a Švýcarska je zkoumána dle § 5 písm. e) bod 1 ZoZ, stejně jako u občanů ČR. Za nelegální práci těchto osob, tedy může být brána bezesmluvní práce dle druhé kapitoly či zastřené pracovní poměry dle třetí kapitoly této práce. Není tedy potřeba, aby tyto občany měli povolení k zaměstnání tak, jak je to potřeba u cizinců ze zemí mimo EU.

To však neplatí u rodinného příslušníka občana EU, EHS a Švýcarska, který sám není občanem těchto států, taková fyzická osoba může vstoupit na český trh práce až poté, co dostane od Ministerstva vnitra ČR povolení k přechodnému pobytu. Toto povolení se vydává formou tzv. pobytové karty rodinného příslušníka Evropské unie.¹⁰¹

Existují však výjimky, kdy i rodinný příslušník občana EU, EHS nebo Švýcarska potřebuje povolení ke vstupu na území EU, tedy i na území ČR. Jedná se o ty státy, které jsou uvedeny v nařízení Rady EU č. 539/2001.¹⁰² Mezi tyto státy patří např. Afghánistán, Angola či Irák.

Lze říci, že v ZoZ nenalezneme pro občany EU, EHS a Švýcarska žádné omezení, které by je jakýmkoliv způsobem omezovalo ve výkonu práce na území ČR. Ze zaměstnání těchto osob mají povinnosti pouze zaměstnavatelé, tyto povinnosti jsou uvedené v § 87 a 102 ZoZ. Můžeme je charakterizovat jako povinnosti oznamovací a evidenční.¹⁰³

Tato skupina občanů může použít k vyhledávání volných pracovních pozic Evropský portál pracovní mobility (EURES), který zveřejňuje volná pracovní místa z 31 států Evropy, jeho rozsah tedy sahá za hranice EU.¹⁰⁴

¹⁰¹ Integrovaný portál Ministerstva práce a sociálních věcí: *Možnost vstupu na trh práce pro občany EU/EHP, Švýcarska a jejich rodinné příslušníky* [online]. 2012 [cit. 19.2.2013]. Dostupné z: <http://portal.mpsv.cz/sz/zahr_zam/zz_zamest_eu/zz_eu_trh_prace>.

¹⁰² Nařízení Rady (ES) č. 539/2001 ze dne 15. března 2001, kterým se stanoví seznam třetích zemí, jejichž státní příslušníci musí mít při překračování vnějších hranic vízum, jakož i seznam třetích zemí, jejichž státní příslušníci jsou od této povinnosti osvobozeni.

¹⁰³ STÁDNÍK, Jaroslav. Oznamovací a evidenční povinnost zaměstnavatelů zaměstnávající zaměstnance ze zahraničí. *Práce a mzda*, Praha: Wolters Kluwer, 2010, roč. 58, č. 11, s. 53-55. ISSN 0032-6208.

¹⁰⁴ EURES Evropský portál pracovní mobility [online]. [cit. 3.3.2013]. Dostupné z: <<http://ec.europa.eu/eures/home.jsp?lang=cs>>.

4.3 Cizinci ze zemí mimo EU

V čl. 20 Smlouvy o fungování EU je uveden institut občanství Unie, kdy toto občanství získává každá fyzická osoba, která je občanem alespoň jednoho členského státu.

Cizincem ze země mimo EU se tedy míní fyzická osoba, která není občanem žádného členského státu EU, EHS a ani Švýcarska.

V rámci zaměstnávání cizinců se touto problematikou nejvíce zabývá ZoZ, kdy čtvrtá část tohoto zákona je přímo zaměřena na zaměstnávání zaměstnanců ze zahraničí.

4.3.1 Právní definice nelegální práce cizinců

Definice nelegální práce cizinců byla již vysvětlena v první kapitole této práce, z níž jsme se dozvěděli, že novelou ZoZ na začátku roku 2012 se změnila její právní definice. Právě tato novela přinesla rozšíření definice nelegální práce cizinců, kdy rozšíření bylo potřeba z důvodu transponování směrnice Evropského parlamentu a Rady 2009/52/ES o minimálních normách pro sankce a opatření vůči zaměstnavatelům neoprávněně pobývajících státních příslušníků třetích zemí do právního řádu ČR. Cílem této směrnice je bojovat proti nelegálnímu přistěhovalectví a to zvýšením sankcí pro zaměstnavatele, kteří zaměstnávají cizince bez příslušných povolení.¹⁰⁵

Do konce roku 2011 byla v ZoZ vymezena specifika nelegální práce cizinců v jednom bodě takto: „*pokud fyzická osoba-cizinec vykonává práci v rozporu s vydaným povolením k zaměstnání nebo bez tohoto povolení, je-li podle tohoto zákona vyžadováno, nebo v rozporu s povolením k dlouhodobému pobytu za účelem zaměstnání ve zvláštních případech („zelená karta“) vydaným podle zvláštního právního předpisu nebo bez zelené karty, je-li podle tohoto zákona vyžadována; to neplatí v případě převedení na jinou práci podle § 41 odst. 1 písm. c) zákoníku práce.*“¹⁰⁶

Od ledna roku 2012 byla tato definice jen částečně pozměněna a § 5 písm. e) bod 2 ZoZ nyní zní: „*pokud fyzická osoba-cizinec vykonává práci v rozporu s vydaným povolením k zaměstnání nebo bez tohoto povolení, je-li podle tohoto zákona vyžadováno, nebo v rozporu s povolením k dlouhodobému pobytu za účelem zaměstnání*

¹⁰⁵ BIČÁKOVÁ, Olga. Právní rádce: *Euronovela zákona o zaměstnanosti* [online]. 2012 [cit. 19.2.2013]. Dostupné z: <<http://pravniradce.ihned.cz/c1-54821090-euronovela-zakona-o-zamestnanosti>>.

¹⁰⁶ STEINICHOVÁ, Ladislava. *Zákon o zaměstnanosti: komentář*. 1. vyd. Praha: Wolters Kluwer Česká republika, 2010, s. 11. ISBN 978-80-7357-501-4.

ve zvláštních případech (dále jen „zelená karta“) vydaným podle zvláštního právního předpisu, nebo v rozporu s modrou kartou; to neplatí v případě převedení na jinou práci podle § 41 odst. 1 písm. c) zákoníku práce.“¹⁰⁷

A dále byl na začátku roku 2012 novelou přidán další způsob konání nelegální práce, nyní uvedený v § 5 písm. e) bod 3 ZoZ: *„pokud fyzická osoba-cizinec vykonává práci pro právnickou nebo fyzickou osobu bez platného povolení k pobytu na území České republiky, je-li podle zvláštního právního předpisu vyžadováno.“*

S výše uvedenou definicí nelegální práce cizinců souvisí a je velmi důležitý § 89 ZoZ, kde je uvedeno: *„Cizinec může být přijat do zaměstnání a zaměstnáván jen tehdy, má-li platné povolení k zaměstnání a platné povolení k pobytu na území České republiky nebo je-li držitelem zelené karty nebo modré karty, pokud tento zákon nestanoví jinak.“*

Z výše uvedených paragrafů vyplývá, že pro zaměstnávání cizinců a případné určení, že se jedná o nelegální práci vykonávanou cizinci, je nejdůležitější správné určení, zda daný cizinec má povolení k zaměstnání, zda vykonává práci v souladu s tímto povolením, zda dostal povolení k dlouhodobému pobytu za účelem zaměstnání a nechová se v rozporu s tímto povolením, či zda vlastní zelenou či modrou kartu.

V této souvislosti je nutné upozornit na rozsudek NSS č. j. 4 Ads 177/2011-120 ze dne 27.4.2012, ve kterém je uvedeno, že: *„za nelegální práci dle § 5 písm. e) bodu 2 ZoZ, se považuje pouze taková práce, kterou cizinec, jenž nedisponuje příslušným povolením, vykonává soustavně, podle pokynů a za mzdu, plat nebo odměnu.“¹⁰⁸*

Tato skupina cizinců může hledat pracovní místo v ČR v databázi volných pracovních míst, kdy tato databáze je vytvářena z informací ze všech krajských poboček Úřadu práce v ČR.¹⁰⁹

¹⁰⁷ Tato výjimka uvedena v §41 odst. 1 písm. c) ZP se týká případu, kdy těhotná zaměstnankyně, kojící zaměstnankyně, nebo zaměstnankyně, která je méně než devět měsíců po porodu převedena na jinou práci, jelikož práce kterou dosud vykonávala, nesmí tyto zaměstnankyně vykonávat, nebo je-li to nutné z důvodu ohrožení těhotenství či mateřství, dle lékařského posudku.

¹⁰⁸ Nejvyšší správní soud: č. j. 4 Ads 177/2011-120 [online]. 2012 [cit. 16.3.2013]. Dostupné z: <http://www.nssoud.cz/files/SOUDNI_VYKON/2011/0177_4Ads_110_20120521051044_prevedeno.pdf>.

¹⁰⁹ Integrovaný portál Ministerstva práce a sociální věcí: *Práce pro cizince* [online]. 2012 [cit. 19.2.2013]. Dostupné z: <http://portal.mpsv.cz/sz/zahr_zam/prociz>.

4.3.2 Povolení k pobytu

Pokud cizinec nepožádá o povolení k pobytu a nachází se na území ČR nebo pokud povolení k pobytu získal, ale už vypršela jeho platnost, a nadále se zdržuje na území ČR, jedná se o tzv. nelegální migraci. Tento nežádoucí jev byl velkým problémem v 90. letech 20. stol. Se vstupem ČR do EU se podařilo tento problém značně zmenšit.¹¹⁰

Institutem povolení k pobytu, které se taktéž označuje jako vízum, se zabývá ZoPC a taktéž Nařízení Evropského parlamentu a rady č. 810/2009 z 13.7.2009 o kodexu Společenství o vízech (Vízový kodex).¹¹¹

Existuje několik druhů tohoto povolení, které se liší tím, jak dlouhý pobyt na území ČR umožňují.

- **Přechodný pobyt na krátkodobé povolení (vízum)**

Pokud chce zůstat cizinec v ČR jen krátkodobě, není v některých případech potřeba žádat o povolení. Krátkodobě se obecně rozumí do 90 dnů.¹¹² Záleží na tom, zda má ČR s daným státem uzavřenou smlouvu o bezvízovém styku a na nařízení Rady č. 539/2001 z 15.3.2001, ve kterém jsou stanoveny státy třetích zemí, jejichž státní příslušníci musí mít při překračování vnějších hranic vízum, jakož i seznam třetích zemí, jejichž státní příslušníci jsou od této povinnosti osvobozeni.

Mezi státy, které jsou zproštěny povinností vízové politiky, patří několik desítek států, např. Brazílie, Thajsko, Chorvatsko či Nový Zéland.¹¹³ Naopak mezi státy, kdy jejich občané potřebují i na krátkodobý pobyt vízum, patří např. Rusko, Ukrajina, Egypt či Vietnam.¹¹⁴

¹¹⁰ Příloha č. 1.

¹¹¹ Ministerstvo zahraničí České republiky: Předpisy [online]. 2009 [cit. 9.3.2013]. Dostupné z: <http://www.mzv.cz/jnp/cz/informace_pro_cizince/obecne_vizove_informace/predpisy.html>.

¹¹² Dle § 17b ZoPC.

¹¹³ Přehled všech států s krátkodobými pobyty bez víz lze nalézt na webových stránkách Ministerstva zahraničních věcí České republiky [online], 2012. Dostupné z: <http://www.mzv.cz/jnp/cz/cestujeme/prehled_statu_s_bezvizovym_stykem/prehled_statu_a_dalsich_subjektu_se.html>.

¹¹⁴ Přehled všech států s vízovou povinností lze nalézt na webových stránkách Ministerstva zahraničních věcí České republiky [online], 2010. Dostupné z: <http://www.mzv.cz/jnp/cz/informace_pro_cizince/seznam_statu_jejichz_obcane_podlehaji/index.html>.

- **Přechodný pobyt na dlouhodobé povolení (vízum)**

Na krátkodobé povolení k pobytu navazuje dlouhodobé vízum, které je udělováno na 90 a více dnů, maximálně však do šesti měsíců. Povolení se zpravidla vydává za nějakým účelem, který musí cizinec v ČR splnit, může se jednat o studium, zaměstnání, podnikání, sloučení rodiny, sportovní účel nebo zdravotní účel. Tato problematika je řešena např. ve směrnici Rady 2004/114/ES ze dne 13.12.2004 o podmínkách přijímání státních příslušníků třetích zemí za účelem studia, výměnných pobytů žáků, neplacené odborné přípravy nebo dobrovolné služby či ve směrnici Rady 2003/86/ES ze dne 22.9.2003 o právu na sloučení rodiny.

- **Povolení k dlouhodobému pobytu**

Dalším typem je povolení k dlouhodobému pobytu, toto povolení se vydává v případě, pokud už má cizinec dlouhodobé vízum a bude na území ČR pobývat po dobu delší než jeden rok a za předpokladu, že stále trvá stejný účel k pobytu, jako je studium, podnikání či zaměstnání.

- **Povolení k trvalému pobytu**

Posledním typem je povolení k trvalému pobytu, přičemž existuje několik možností, kdo může toto povolení získat. Mezi tyto osoby patří:

- cizinec, který pobývá na území ČR déle než pět let a úspěšně složil zkoušku z českého jazyka
- děti narozené na území ČR
- krajané tedy cizinci, kteří mají prokazatelně český původ
- dlouhodobě žijící rezidenty tedy cizinci, kteří žijí na území ČR alespoň pět let a splňují další podmínky¹¹⁵
- dítě cizince za účelem společného soužití v případě, že cizinec má povolení k trvalému pobytu
- držitelé modré karty, pokud na území ČR nepřetržitě pobývají aspoň dva roky.¹¹⁶

¹¹⁵ Dalšími podmínkami jsou prokázání, že cizinec má prostředky k trvalému pobytu na území ČR a že za pět, co žije v ČR, neohrozil bezpečnost ČR ani veřejný pořádek.

¹¹⁶ Ministerstvo vnitra České republiky: *Trvalý pobyt* [online]. [cit. 19.2.2013]. Dostupné z: <<http://www.mvcr.cz/clanek/obcane-tretich-zemi-trvaly-pobyt.aspx?q=Y2hudW09MQ%3d%3d>>.

V posledním desetiletí zaznamenala ČR velký přírůstek cizinců, kteří mají v ČR trvalý či dlouhodobý pobyt nad 90 dnů.¹¹⁷

4.3.3 Povolení k zaměstnání

Tento druh povolení pro cizince je upraven v II. hlavě, čtvrté části ZoZ. V této části zákona je v několika paragrafech upravena problematika vydávání povolení k zaměstnání. V zákoně je uvedeno, kdo a kde o povolení žádá, tj. zpravidla sám cizinec písemně úřad práce, a to povětšinou před svým příchodem na území ČR. Je přesně stanoveno, jaké má mít žádost a následně vydané povolení k zaměstnání náležitosti.

Vydání povolení je vlastně správním řízením,¹¹⁸ kdy správní rozhodnutí daného úřadu rozhoduje o tom, zda se povolí cizinci výkon práce u konkrétního zaměstnavatele. Pokud Úřad práce ČR, tedy některá jeho krajská pobočka, povolení vydá, vznikají tím povinnosti na straně zaměstnavatele, které jsou uvedené v ZoZ,¹¹⁹ jedná se např. o povinnosti oznamovací a evidenční, kdy zaměstnavatel, který zaměstná cizince, je povinen tuto skutečnost oznámit příslušnému úřadu a zároveň je povinen sám evidovat své zaměstnance, kteří jsou cizinci.¹²⁰

4.3.4 Zelená a modrá karta

Zelená a modrá karta jsou speciálními povoleními na dlouhodobý pobyt cizince na území ČR.

Zelené karty se do českého právního řádu dostaly zákonem č. 382/2008 Sb., tímto zákonem byl novelizován ZoZ. Zelená karta je zvláštním druhem povolení, které může získat fyzická osoba, která není občanem EU, EHS, Švýcarska, ani jeho rodinným příslušníkem, aby mohla v ČR pobývat a pracovat.¹²¹

Zelená karta v sobě absorbuje jak povolení k pobytu, tak i pracovní povolení, vždy se vydává pro práci na konkrétním pracovním místě pro určitého zaměstnavatele. Tento způsob povolení je umožněn pro zpřístupnění českého trhu práce pro cizince, kteří pracují v oboru, po kterém je v ČR poptávka.

¹¹⁷ Příloha č. 2.

¹¹⁸ Správní řízení se řídí dle zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů.

¹¹⁹ STÁDNÍK, Jaroslav. Povolení k zaměstnání. *Práce a mzda*, Praha: Wolters Kluwer, 2010, roč. 58, č. 12, s. 40. ISSN 0032-6208.

¹²⁰ STÁDNÍK, Jaroslav. Oznamovací a evidenční povinnost zaměstnavatelů zaměstnávající zaměstnance ze zahraničí. *Práce a mzda*, Praha: Wolters Kluwer, 2010, roč. 58, č. 11, s. 53-55. ISSN 0032-6208.

¹²¹ PASEKOVÁ, Veronika. Zelená a modrá karta. *Práce a mzda*, Praha: Wolters Kluwer, 2011, roč. 59, č. 1, s. 32. ISSN 0032-6208.

Možnost získání zelené karty je omezena jen na některé státy, kdy počet států, jejichž občané můžou žádat o zelenou kartu, se v nedávné době podstatně rozšířil. Ve vyhlášce ministerstva vnitra č. 29/2013 Sb. z 31.1.2013 jsou uvedené na čtyři desítky států, jejichž občané mohou o zelenou kartu žádat, jedná se např. o Spojené státy americké, Japonsko či Kanadu. Existují výjimky, kdy lze získat zelenou kartu, a přesto nebýt občanem jednoho ze států uvedených v této vyhlášce, výjimky nalezneme v § 98 ZoZ.¹²²

Modrá karta má obecné principy podobné jako zelená karta, je určena pro stejný okruh osob, je rovněž spojením povolení k pobytu a povolení k zaměstnání a taktéž se zaměřuje na obory, po kterých je v ČR poptávka. Rozdílem však je, že modrá karta se uděluje fyzickým osobám s vyšší kvalifikací, tj. minimálně vysokoškolské vzdělání, nebo vyšší odborné vzdělání, pokud dané studium trvalo aspoň tři roky.¹²³

¹²² Mezi velký počet výjimek patří např. vrcholoví sportovci, výkonní umělci, studenti do 26 let, nebo pokud byl fyzické osobě udělen azyl.

¹²³ Na základě směrnice Rady 2009/50/ES o podmínkách pro vstup a pobyt státních příslušníků třetích zemí za účelem výkonu zaměstnání vyžadujícího vysoké vzdělání.

5. KONTROLA A SANKCE NELEGÁLNÍ PRÁCE

Tato kapitola je zaměřena na kontrolu oblastí zaměstnanosti vykonávanou prostřednictvím státních orgánů, právě při těchto kontrolách je často objevena skrytá nelegální práce. Za takto vykonanou práci je uplatňován právní postih proti osobě, která si práci objednala a umožnila, ale i proti vykonavateli této práce.

5.1 Vývoj právní úpravy kontrolní činnosti v ČR

Po sametové revoluci v roce 1989 byla problematika kontroly v oblasti zaměstnanosti dočasně upravena v zákoně č. 65/1965 Sb., zákoník práce, ve znění pozdějších předpisů.¹²⁴ Tento zákon byl novelami různě měněn např. zákonem č. 188/1988 Sb., kterým byla kontrolní činnost a možnost udělovat sankce přidělena Federálnímu ministerstvu práce a sociálních věcí a ministerstvům zdravotnictví a sociálních věcí obou republik, a to do 31.1.1991.¹²⁵

Od 1.2.1991 přešly do účinnosti dva velmi důležité zákony, jedná se o zákon č. 1/1991 Sb., o zaměstnanosti, ve znění pozdějších předpisů a zákon č. 9/1991 Sb., o zaměstnanosti a působnosti orgánů České republiky na úseku zaměstnanosti, ve znění pozdějších předpisů. Těmito zákony byla kontrolní činnost převedena na Ministerstva práce a sociálních věcí republik a také jimi bylo uzákoněno, že mezi další kontrolní orgány patří úřady práce.¹²⁶ Úřady práce vznikly díky přijetí zákonného opatření České národní rady č. 306/1990 Sb., o zřízení úřadů práce.

Po rozpadu České a Slovenské federativní republiky na konci roku 1992, byla kontrolní činnost od 1.1.1993 vykonávána Ministerstvem práce a sociálních věcí České republiky.

Kontrola v pracovněprávních věcech byla tedy vykonávána jednak státními orgány, jimiž byly MPSV a úřady práce, a dále také státním odborným dozorem nad bezpečností práce a technickými zařízeními, který zajišťoval Český úřad bezpečnosti práce a inspektoráty bezpečnosti práce.¹²⁷ Činnost tohoto orgánu byla upravena v

¹²⁴ Zákon č. 65/1965 Sb., zákoník práce, ve znění pozdějších předpisů, byl účinný do 31.12.2006. Poté byl nahrazen zákonem č. 262/2006 Sb.

¹²⁵ KOTTNAUER, Antonín. *Zákon o inspekci práce: komentář s aktualizací při změně zákona*. 3. akt. vyd. Praha: ASPI, 2006, s. VII. ISBN 80-735-7181-1.

¹²⁶ KOTTNAUER, Antonín. *Zákon o inspekci práce: komentář s aktualizací při změně zákona*. 3. akt. vyd. Praha: ASPI, 2006, s. VII. ISBN 80-735-7181-1.

¹²⁷ ŠUBRT, Bořivoj. *Inspekce práce a jiné kontroly u zaměstnavatelů*. 1. vyd. Olomouc: ANAG, 2009, s. 9. ISBN 978-80-7263-526-9.

zákoně č. 174/1968 Sb., o státním odborném dozoru nad bezpečností práce, ve znění pozdějších předpisů.

Z výše uvedených informací vyplývá, že kontrolu na úseku zaměstnanosti vykonávalo více správních orgánů, což přinášelo interpretační a aplikační potíže. Tímto způsobem byla kontrolní činnost organizována až do 30.6.2005.

Velká změna nastala, když byl přijat zákon č. 435/2004 Sb., o zaměstnanosti, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „ZoZ“), kterým byly zrušeny výše uvedené zákony č. 1/1991 Sb. a 9/1991 Sb., a kdy je tento zákon nahradil.

S novým zákonem byla kontrolní činnost dána především úřadům práce, dále ve velmi omezené míře MPSV a částečně i celním úřadům v případě kontroly cizinců. Nový zákon pomohl lépe a přesněji definovat kontrolu a její činnost a hlavně v něm byly již specifikované skutkové podstaty spáchaných přestupků či správních deliktů. Do té doby zákony¹²⁸ neobsahovaly žádné konkrétní skutkové podstaty, za které by se mohly sankce ukládat. Pouze bylo možné uložit pokutu za jakékoliv porušení právních povinností. Tento způsob byl označován jako generální skutková podstata.

S účinností ZoZ se přešlo z generální skutkové podstaty na konkrétní skutkové podstaty přestupků a správních deliktů, které byly přímo v ZoZ specifikovány.¹²⁹

Další velmi významnou a snad i nejdůležitější změnou v oblasti celé organizace kontroly práce bylo zřízení Státního úřadu inspekce práce (dále jen „SÚIP“) a jeho oblastních inspektorátů v červenci roku 2005, kdy činnost a pravomoci těchto správních orgánů jsou uvedeny v zákoně č. 251/2005 Sb., o inspekci práce, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „ZoIP“), který nabyl účinnosti dne 1.7.2005.

Přijetím tohoto zákona splnila ČR podmínky dvou konvencí Mezinárodní organizace práce, a to Úmluvy č. 81 o inspekci práce v průmyslu a obchodě z roku 1947, která až díky přijetí ZoIP vstoupila v ČR v platnost dne 16.3.2012¹³⁰ a Úmluvy č. 129 o inspekci práce v zemědělství z roku 1969, která vstoupila taktéž v platnost 16.3.2012.¹³¹

¹²⁸ Myšlen zákon č. 1/1991 Sb., o zaměstnanosti, ve znění pozdějších předpisů a zákon č. 9/1991 Sb., o zaměstnanosti a působnosti orgánů České republiky na úseku zaměstnanosti, ve znění pozdějších předpisů.

¹²⁹ ŠUBRT, Bořivoj. *Inspekce práce a jiné kontroly u zaměstnavatelů*. 1. vyd. Olomouc: ANAG, 2009, s. 10-11. ISBN 978-80-7263-526-9.

¹³⁰ Dle 19/2012 Sb.m.s., sdělení Ministerstva zahraničních věcí o sjednání Úmluvy č. 81 o inspekci práce v průmyslu a obchodě z roku 1947.

¹³¹ Dle 20/2012 Sb.m.s., sdělení Ministerstva zahraničních věcí o sjednání Úmluvy č. 129 o inspekci práce v zemědělství z roku 1969. Dále viz ŠUBRT, Bořivoj. *Inspekce práce a jiné kontroly u zaměstnavatelů*. 1. vyd. Olomouc: ANAG, 2009, s. 15. ISBN 978-80-7263-526-9.

SÚIP a jeho inspektorátům byly dány pravomoci v oblasti kontroly pracovněprávních vztahů, které mají soukromoprávní povahu, což jsou např. vztahy mezi zaměstnavatelem a zaměstnancem.¹³²

Přijetím ZoIP se hlavně změnila kompetence úřadu práce. ZoIP nechal úřadům práce kontrolní působnost v oblasti zaměstnanosti v rámci ZoZ a při ochraně zaměstnanců při platební neschopnosti zaměstnavatele dle zákona č. 118/2000 Sb., o ochraně zaměstnanců při platební neschopnosti zaměstnavatele a o změně některých zákonů, ve znění pozdějších předpisů. Všechno ostatní, tedy i kontrola bezpečnosti práce a ochrany zdraví při práci přešly do kompetence inspekce práce.¹³³

Kontrola nelegální práce zůstala i po účinnosti ZoIP stále v kompetenci úřadů práce. Od 1.4.2011 byl zřízen jednotný Úřad práce ČR zákonem č. 73/2011 Sb. o Úřadu práce ČR a o změně souvisejících zákonů, ve znění pozdějších předpisů. Úřad práce je rozdělen na generální ředitelství a krajské pobočky.¹³⁴

V lednu roku 2012 byl několika zákony značně novelizován ZoZ, o těchto zásadních změnách je již několikrát v této práci pojednááno, ve stejném období došlo i k velké novele ZoIP. Změny, které nastaly, se týkají hlavně kompetencí mezi Úřadem práce ČR a SÚIP. Právě důležitá oblast zjišťování, kontrola a udělování sankcí za nelegální práci v oblasti zaměstnanosti se přesunula z Úřadu práce ČR na SÚIP a jeho oblastní inspektoráty.¹³⁵

5.2 Kontrolní orgány

V § 125 ZoZ jsou uvedeny orgány, které vykonávají kontrolu v oblasti zaměstnanosti. Jedná se o SÚIP a oblastní inspektoráty, celní úřady, generální ředitelství Úřadu práce a krajské pobočky úřadu práce. Dále mezi dozorčí orgány můžeme zařadit MPSV, odborové organizace, specializované dozorčí orgány, hlavně na úseku bezpečnosti a ochrany zdraví při práci a Úřad pro ochranu osobních údajů.¹³⁶

¹³² ŠUBRT, Bořivoj. *Inspekce práce a jiné kontroly u zaměstnavatelů*. 1. vyd. Olomouc: ANAG, 2009, s. 15. ISBN 978-80-7263-526-9.

¹³³ JOUZA, Ladislav. *Mzdová praxe: Nový zákon o inspekci práce, účinný od 1.7.2005* [online]. 2005 [cit. 16.3.2013]. Dostupné z: <http://www.mzdovapraxe.cz/archiv/dokument/doc-d1005v981-novy-zakon-o-inspekci-prace-ucinny-od-1-cervence-2005/?search_query=jouza+2005&search_results_page=>>.

¹³⁴ Integrovaný portál Ministerstva práce a sociálních věcí: Úřad práce ČR - Důvod a způsob založení povinného subjektu [online]. 2012 [cit. 1.3.2013]. Dostupný z: <<http://portal.mpsv.cz/upcr/oup/>>>.

¹³⁵ ŠUBRT, Bořivoj a Petr BUKOVJAN. Přehled přijímaných změn v zákoníku práce, zákoně o zaměstnanosti a dalších souvisejících zákonech. *Práce a mzda*, 2011, roč. 59, č. 10, s. 14. ISSN 0032-6208.

¹³⁶ BĚLINA, Miroslav a kol. *Pracovní právo*. 5. dopl. vyd. Praha: C.H. Beck, 2012, s. 547. ISBN 978-80-7400-405-6.

5.2.1 Státní úřad inspekce práce a oblastní inspektoráty

Nejrozsáhlejší pravomoci v kontrolní činnosti má SÚIP, který má povahu obecného dozorčího orgánu, a jeho oblastní inspektoráty.

Tyto správní orgány se řídí dle ZoZ a ZoIP. SÚIP má sídlo v Opavě a je řízen MPSV. Jedná se tedy o správní úřad s celostátní působností, podřízen ministerstvu.¹³⁷ V čele úřadu stojí generální inspektor.

Kontrolní činnost dále vykonávají oblastní inspektoráty, které jsou podřízené SÚIP, v jejich čele stojí vedoucí inspektor. Oblastních inspektorátů je v ČR osm a vždy jeden působí na území dvou krajů, kromě Středočeského kraje a Kraje Hlavního města Prahy, kde je jen jeden oblastní inspektorát pro jeden kraj. Spojenými kraji jsou Plzeňský s Karlovarským krajem se sídlem v Plzni, Jihočeský s Krajem Vysočina se sídlem v Českých Budějovicích, Jihomoravský s Zlínským se sídlem v Brně, Severomoravský s Olomouckým se sídlem v Ostravě, Pardubický s Královéhradeckým se sídlem v Hradci Králové a Liberecký s Ústeckým krajem se sídlem v Ústí nad Labem.¹³⁸

Jelikož jsou území daných oblastních inspektorátu rozsáhlá, vytváří se v některých městech další regionální kanceláře, jako např. v Liberci, v Karlových Varech, či ve Zlíně, většinou v druhém krajském městě, který pod daný oblastní inspektorát spadá a ve kterém sídlo oblastního inspektorátu není.

V § 3 až § 6 ZoIP nalezneme, v jakých právních oblastech má SÚIP a oblastní inspektoráty působnost a příslušnost. Kromě kontrol patří k jejich činnostem i poradenská, konzultační a osvětová činnost.¹³⁹

5.2.2 Celní úřady

V ČR nalezneme 15 celních úřadů, 14 z nich je umístěno dle krajů, kdy celní úřad sídlí vždy v krajském městě, výjimka je jen u Kraje Vysočina, kde celní úřad sídlí ve Stříteži u Jihlavy, a pak existuje jeden speciální celní úřad, a to Celní úřad Praha Ruzyně. Jaké mají pravomoci celní úřady v kontrolní činnosti, nalezneme v § 126 odst. 4 ZoZ.

¹³⁷ HENDRYCH, Dušan a kol. *Správní právo: obecná část*. 8. vyd. Praha: C.H. Beck, 2012, s. 168-169. ISBN 978-80-7179-254-3.

¹³⁸ Příloha č. 3.

¹³⁹ Státní úřad inspekce práce: *Základní údaje* [online]. [cit. 1.3.2013]. Dostupné z: <<http://www.suip.cz/onas/zakladni-udaje/>>.

Dle tohoto ustanovení mají pravomoc kontrolovat, zda cizinec vykonává práci v souladu s povolením k pobytu, s povolením k zaměstnání, zelenou či modrou kartou a také zda zaměstnavatelé plní oznamovací povinnost tak, jak je jim dána dle § 87 a § 88 ZoZ.¹⁴⁰

5.2.3 Generální ředitelství Úřadu práce a krajské pobočky

Generální ředitelství Úřadu práce sídlí v Praze. Krajské pobočky jsou rozdělené podle rozdělení ČR na kraje, vždy se sídlem v krajském městě kromě Středočeského kraje, kde je sídlo v Příbrami. Každá krajská pobočka je rozdělena na mnoho kontaktních pracovišť, např. krajská pobočka v Plzni má 17 kontaktních pracovišť po celém území Plzeňského kraje.

Kontrolní činnost Generálního ředitelství Úřadu práce je upravena v § 127 odst. 1 ZoZ a spočívá ve zjišťování, zda jsou správně plněny dohody o poskytování hmotné podpory na vytváření nových pracovních míst a hmotné podpory na rekvalifikaci nebo školení, a také je tento orgán zaměřen na plnění cílených programů celostátního charakteru.¹⁴¹

Krajské pobočky Úřadu práce ČR mají kompetence dle § 127 odst. 2 ZoZ již jen jako kontrola výpočtu průměrného měsíčního čistého výdělku, z důvodu potřeby pro stanovení podpory v nezaměstnanosti a při rekvalifikaci.¹⁴²

5.3 Kontrolní činnost Státního úřadu inspekce práce a oblastních inspektorátů

Kontrolní činnost, kterou provádí SÚIP a oblastní inspektoráty je druhem správního dozoru.¹⁴³ Správní dozor je správní činnost, při které je pozorováno a kontrolováno chování nepodřízených subjektů a toto jejich chování je porovnáváno s

¹⁴⁰ Dle § 87 a 88 ZoZ je zaměstnavatel povinen splnit oznamovací povinnost v případě, že zaměstnává cizince s povolením k zaměstnání nebo občana EU, který nepotřebuje povolení k zaměstnání. Zaměstnavatel musí o této skutečnosti informovat příslušnou krajskou pobočku Úřadu práce ČR. Dále je zaměstnavatel povinen oznámit případ, kdy cizinec nenastoupí do práce, nebo když ukončí zaměstnání před uplynutím doby, na kterou bylo povolení vydáno.

¹⁴¹ Např. program na podporu obnovy nebo technického zhodnocení hmotného investičního majetku, v tomto případě se jedná o program, který usnadňuje zaměstnání osob se zdravotním postižením.

¹⁴² ŠUBRT, Bořivoj a Petr BUKOVJAN. Přehled přijímaných změn v zákoníku práce, zákoně o zaměstnanosti a dalších souvisejících zákonech. *Práce a mzda*, 2011, roč. 59, č. 10, s. 14. ISSN 0032-6208.

¹⁴³ ŠUBRT, Bořivoj. *Inspekce práce a jiné kontroly u zaměstnavatelů*. 1. vyd. Olomouc: ANAG, 2009, s. 42. ISBN 978-80-7263-526-9.

chováním dle právních norem, které je žádoucí.¹⁴⁴ Průběh kontrolní činnosti je rozdělen na dvě stádia. V prvním probíhá samotná kontrola, pokud jsou při kontrole zjištěny nedostatky, následuje druhé stádium, tj. správní řízení. Pokud při kontrole nejsou zjištěna žádná porušení, ke správnímu řízení nedojde.

5.3.1 Průběh kontroly

Termín, kdy bude kontrola vykonána, nemusí být kontrolované osobě předem ohlášen. Často se ale stává, že se kontrolor (inspektor) práce předem ohlásí a současně kontrolovanou osobu vyzve k součinnosti, např. aby připravila příslušné doklady a dokumenty, které jsou předmětem kontroly.¹⁴⁵

Při zahájení kontroly jsou inspektoři práce povinni prokázat se příslušným služebním průkazem (§ 8 písm. a) ZoIP), tím je kontrola zahájena.

Dle § 7 odst. 1 písm. a) ZoIP lze kontrolu vykonat pouze v případě, že je při jejím zahájení přítomen alespoň jeden člen statutárního orgánu osoby, která je kontrolována nebo její zástupce, zaměstnanec, spolupracující rodinný příslušník nebo fyzická osoba, jejímž úkolem je vykonávat či zabezpečovat činnost, která je předmětem činnosti kontrolované osoby.

Při kontrole mohou inspektoři práce využít mnoho práv, které jim stanovuje ZoIP. V ZoIP jsou v § 7 uvedena oprávnění inspektora a v § 8 ZoIP jeho povinnosti.

Mezi základní oprávnění patří právo vstupu inspektora na pracoviště kontrolovaných osob (§ 7 odst. 1 písm. b) ZoIP). Po kontrolovaných osobách a jejich zaměstnancích může požadovat předložení potřebných dokumentů či dokladů (§ 7 odst. 1 písm. d) a písm. e) ZoIP). Dále může chtít vysvětlení určitých skutečností, informací a požadovat součinnost při výkonu kontroly (§ 7 odst. 1 písm. c) ZoIP).¹⁴⁶

V § 8 ZoIP jsou uvedeny povinnosti inspektora při výkonu kontroly, mezi hlavní patří, že se na začátku kontroly musí prokázat průkazem inspektora (§ 8 písm. a) ZoIP), dále je povinen chránit práva kontrolované osoby (§ 8 písm. c) ZoIP), zachovat mlčenlivost o osobních údajích či obchodním tajemství (§ 8 písm. j) ZoIP) a hlavně zjistit při kontrole skutečný stav (§ 8 písm. g) ZoIP). Právě zjištění skutečného stavu je

¹⁴⁴ HENDRYCH, Dušan a kol. *Správní právo: obecná část*. 8. vyd. Praha: C.H. Beck, 2012, s. 283. ISBN 978-80-7179-254-3.

¹⁴⁵ KAPOUN, Radek. *Aktuální průvodce problematikou nelegálního zaměstnávání pro podnikatele*. 1. vyd. Olomouc: ANAG, 2012, s. 29. ISBN 978-80-7263-755-3.

¹⁴⁶ KAPOUN, Radek. *Aktuální průvodce problematikou nelegálního zaměstnávání pro podnikatele*. 1. vyd. Olomouc: ANAG, 2012, s. 29. ISBN 978-80-7263-755-3.

jednou z hlavních podmínek správného provedení kontroly. Tato podmínka vyplývá i z rozsudku NSS č. j. 4 Ads 44/2010-132 ze dne 30.12.2010.¹⁴⁷

Na druhou stranu kontrolovaná osoba je povinna vytvořit inspektorovi práce takové podmínky a součinnost, aby mohl bez překážek vykonat kontrolu (§ 9 odst. 1 ZoIP). Pokud v případě povinnosti fyzické osoby osvědčit svou totožnost (§ 132 odst. 1,2 ZoZ) součinnost chybí, je možné udělit pořádkovou pokutu až do výše 10 000 Kč, pokutu lze uložit i opakovaně. U všech ostatních případů, kdy jakákoliv fyzická osoba zapříčiní, že kontrolovaná osoba není součinná a nevytvoří podmínky k výkonu kontroly dle § 9 ZoIP, je udělena pořádková pokuta ve výši 50 000 Kč, a to i opakovaně (§ 42 ZoIP).

Právem kontrolované osoby je odmítnout vypovídat, pokud by hrozilo trestní stíhání jí nebo trestní stíhání osobě blízké (§ 9 odst. 1 ZoIP a § 7 odst. 1 písm. c) ZoIP).

Kontrola může probíhat jako fyzická prohlídka všech pracovních prostor a fyzických osob nacházejících se na pracovišti, ale může být prováděna pouze jako kontrola dokumentů a dokladů.

O průběhu a výsledku kontroly je sepsán kontrolní protokol. Tímto dokumentem je kontrolované osobě oznámen závěr šetření. V protokolu musí být vyjádřeno, zda byly zjištěny nějaké nedostatky, které musí být odstraněny či zda se zahájí s kontrolovanou osobou správní řízení o uložení sankce. Samozřejmě, že v protokolu musí být poučení, jakým způsobem je možné se proti výsledku kontroly bránit, pokud by kontrolovaná osoba s výsledkem nesouhlasila.¹⁴⁸

V § 44 ZoIP je uvedeno, že postup při výkonu kontroly dle ZoIP se řídí dle třetí části zákona č. 552/1991 Sb. o státní kontrole, ve znění pozdějších předpisů, pokud není v ZoIP stanoveno jinak. Tímto zákonem jsou stanoveny základní principy a pravidla kontrolní činnosti a vztahy, které vznikají mezi orgánem, který kontrolu vykonává a osobou, která je kontrolována, a to v podobě tzv. kontrolního řádu, což je torzo zákona č. 552/1991 Sb.¹⁴⁹

¹⁴⁷ STÁDNÍK, Jaroslav a Petr KIELER. Nedostatečné prokázání umožnění výkonu nelegální práce. *Práce a mzda*, Praha: Wolters Kluwer, 2011, roč. 59, č. 5, s. 41-44. ISSN 0032-6208.

¹⁴⁸ ŠUBRT, Bořivoj. *Inspekce práce a jiné kontroly u zaměstnavatelů*. 1. vyd. Olomouc: ANAG, 2009, s. 44. ISBN 978-80-7263-526-9.

¹⁴⁹ Od 1.1.2014 bude v účinnosti nový zákon č. 255/2012 Sb., o kontrole (kontrolní řád).

V ZOIP v § 7 až 9 jsou velmi podrobně upravena práva a povinnosti inspektora práce, tudíž má kontrolní řád pro orgány inspekce práce jen podpůrnou povahu.¹⁵⁰

5.3.2 Specifika kontroly nelegální práce

Při zjišťování a kontrole nelegální práce nelze vykonávat kontrolu obvyklým způsobem kdy, jak je uvedeno v kapitole 5.3.1 této práce, je časté, že termín kontroly je předem ohlášen kontrolované osobě.¹⁵¹

U zjišťování nelegální práce musí být naopak termín kontroly tajný, protože by ohlášení se předem zmařilo možnost nelegální práci odhalit. Při prokazování nelegální práce spolupracuje SÚIP a inspektoráty s dalšími orgány státu, jako jsou Cizinecká policie ČR, Celní správa ČR či Policie ČR. U rozsáhlých zásahů je nutné zajistit mezi těmito správními složkami společnou koordinaci a kooperaci. Musí být zajištěny např. všechny únikové cesty, aby nelegální zaměstnanci nemohli uniknout či dostatečné množství lidí, kteří budou pracovníky kontrolovat. Kontroly nelegální práce jsou zaměřeny hlavně na prokázání existence pracovní smlouvy, u cizinců na povolení k zaměstnání a povolení k pobytu. Pokud budou zajištěni cizinci bez potřebných povolení, bude s nimi zacházeno dle ZoPC a TZ.¹⁵²

Při odhalování nelegálního zaměstnávání se budou využívat tzv. mobilní kanceláře. Jedná se o automobily, které mají speciální vybavení, jako je GPS, notebooky, internetové připojení a základní kancelářská výbava. Tyto automobily se měly začít využívat již v roce 2012, kvůli zdlouhavému výběrovému řízení na dodavatele, bylo jejich zařazení do výkonu zjišťování hlavně nelegální práce, posunuto.¹⁵³

Speciálně při kontrole nelegálního zaměstnání jsou důležité § 132 a § 136 ZoZ. V ustanovení § 136 ZoZ nalezneme v poslední době velmi diskutovanou povinnost pro fyzické či právnické osoby, mít v místě pracoviště kopie všech dokladů, které je osoba

¹⁵⁰ ŠUBRT, Bořivoj. *Inspekce práce a jiné kontroly u zaměstnavatelů*. 1. vyd. Olomouc: ANAG, 2009, s. 70. ISBN 978-80-7263-526-9.

¹⁵¹ KAPOUN, Radek. *Aktuální průvodce problematikou nelegálního zaměstnávání pro podnikatele*. 1. vyd. Olomouc: ANAG, 2012, s. 29. ISBN 978-80-7263-755-3.

¹⁵² KAPOUN, Radek. *Aktuální průvodce problematikou nelegálního zaměstnávání pro podnikatele*. 1. vyd. Olomouc: ANAG, 2012, s. 29. ISBN 978-80-7263-755-3.

¹⁵³ iDNES.cz/Finance: *Inspektorát práce, Udání přibývá, na černou práci si posvítíme* [online]. 2012 [cit. 15.3.2013]. Dostupné z: <http://finance.idnes.cz/udani-na-cernou-praci-stale-pribyva-du8-/viteze.aspx?c=A120301_1741425_viteze_sov>.

povinna uchovávat,¹⁵⁴ a dokladů, ze kterých je patrná existence pracovněprávního vztahu.

Od začátku roku 2012 je v ZP uvedena nová úprava zavádějící povinnost, že pracovní smlouva a dohoda o provedení práce a o pracovní činnosti musí být uzavřena písemně. Ústní smlouva či dohoda by byla neplatná, a pokud by na jejím základě byla vykonávaná práce, jednalo by se o práci nelegální.¹⁵⁵

A právě § 136 ZoZ uvádí povinnost mít kopii těchto písemných dokumentů u sebe. Tento paragraf byl doplněn novelou na začátku roku 2012 z důvodu transponování směrnice č. 2009/52/ES.¹⁵⁶ Ačkoliv bylo v čl. 14 této směrnice uvedeno, že dané podmínky jsou určeny pro kontroly nelegálního zaměstnávání osob ze zemí mimo EU, kteří neoprávněně pobývají na území státu, byl nakonec tento paragraf koncipován a formulován tak, že se povinnost mít u sebe kopie dokladů, které prokazují pracovněprávní vztah, týká všech zaměstnanců, tedy i občanů ČR.¹⁵⁷

Inspektoři práce jsou povinni při nepředložení kopie příslušných dokladů vyhodnotit tuto situaci jako výkon nelegální práce. Pokud by zaměstnavatelé chtěli doložit dokumenty dodatečně, nemá tato skutečnost podle MPSV žádný vliv.¹⁵⁸ Ustanovení tohoto paragrafu přineslo nemalé potíže, protože u některých profesí je složité, aby u sebe fyzická osoba stále měla kopie dokumentů.

S tímto § 136 ZoZ obsahově souvisí i § 132 ZoZ, který byl v ZoZ obsažen i před velkou novelou v roce 2012. Tento paragraf je také zaměřen na vyhledávání nelegální práce a nelegálně pracujících cizinců.

Ustanovení obsahuje oprávnění inspektora práce vyžadovat od fyzické osoby, která se nachází na pracovišti kontrolované osoby a koná práci, osvědčení totožnosti a prokázání existence pracovněprávního vztahu nebo vztahu na základě jiné smlouvy. A v případě, že se jedná o cizince, mají inspektoři právo požadovat i předložení povolení

¹⁵⁴ Jaké dokumenty je zaměstnavatel povinen uchovávat je uvedeno v § 102 odst. 3 ZoZ. Jedná se o dokumenty v případě zaměstnávání cizinců, potom musí uchovávat dokumenty, které prokazují, že cizinec má oprávnění k pobytu na území ČR. Dokumenty musí uchovávat až tři roky po ukončení zaměstnání cizince.

¹⁵⁵ PAVLÁTOVÁ, Jarmila. Písemná forma právních úkonů po novelizaci zákoníku práce. *Práce a mzda*, Praha: Wolters Kluwer, 2012, roč. 60, č. 4, s. 21. ISSN 0032-6208.

¹⁵⁶ Směrnice Evropského parlamentu a rady 2009/52/ES z 18.6.2009, o minimálních normách pro sankce a opatření vůči zaměstnavatelům neoprávněně pobývajících státních příslušníků třetích zemí.

¹⁵⁷ BUKOVJAN, Petr a Bořivoj ŠUBRT. Nelegální práce a prokazování pracovněprávního vztahu. *Práce a mzda*, Praha: Wolters Kluwer, 2012, roč. 60, č. 5, s. 21. ISSN 0032-6208.

¹⁵⁸ BUKOVJAN, Petr a Bořivoj ŠUBRT. Nelegální práce a prokazování pracovněprávního vztahu. *Práce a mzda*, Praha: Wolters Kluwer, 2012, roč. 60, č. 5, s. 22. ISSN 0032-6208.

k zaměstnání, povolení k pobytu, modrou či zelenou kartu. Pokud osoba dokumenty nepředloží, může jí být dle § 132 odst. 3 ZoZ uložena pořádková pokuta až do výše 10.000 Kč, a to i opakovaně.

5.4 Právní postih za nelegální práci

Právní řád ČR obsahuje několik možností právního postihu za nelegální práci. Nejčastěji je tato práce označena za přestupek nebo za správní delikt v rámci správního řízení. Je také možné spáchat nelegální práci trestný čin dle TZ a u cizinců může být následkem nelegální práce vyhoštění z území ČR.

5.4.1 Přestupky a správní delikty

Přestupky a správní delikty za nelegální práci nalezneme taxativně vymezené v ZoZ. Obecně se bere, že porušení, které spáchá fyzická osoba, se nazývá přestupkem, a u právnické osoby či podnikající fyzické osoby se toto porušení nazývá správním deliktem.¹⁵⁹ Správní delikty se dělí na přestupky, správní disciplinární delikty, správní pořádkové delikty a jiné správní delikty.¹⁶⁰ Ve vymezení správního deliktu dle ZoZ se jedná o jiný správní delikt.

Za spáchání jak přestupků, tak i správních deliktů může správní orgán udělit peněžitou pokutu. Některé pokuty se díky již výše uváděné novele ZoZ na začátku roku 2012 výrazně zvýšily, někdy až desetinásobně. Důvodem podstatného nárůstu je odstrašující účinek pro osoby, které nelegální práci umožňují a pro ty fyzické osoby, které nelegální práci vykonávají.

5.4.1.1 Přestupky

Problematika přestupků je řešena v zákoně č. 200/1990 Sb. o přestupcích, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „ZPř“), subsidiárně se pak použije zákon č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „SŘ“). Přestupkem se míní zaviněné jednání, kterým je ohrožován nebo poškozován zájem společnosti, tento skutek musí být za přestupek v zákoně označen, a to buď v ZPř nebo v jiném zákoně.¹⁶¹

¹⁵⁹ STEINICHOVÁ, Ladislava. *Průvodce pracovněprávními kontrolami*. Praha: BMSS-Start, 2005, s. 21. ISBN 80-86140-30-X.

¹⁶⁰ HENDRYCH, Dušan a kol. *Správní právo: obecná část*. 8. vyd. Praha: C.H. Beck, 2012, s. 429. ISBN 978-80-7179-254-3.

¹⁶¹ Dle § 2 odst. 1 ZPř.

Za přešupek odpovídá jenom fyzická osoba. Pokud se jedná o odpovědnost zaměstnavatele, tak odpovídá jako fyzická osoba, u níž nedošlo k přešupku při podnikání.¹⁶²

Za přešupek nelegální práce může být podle různých skutkových podstat uložena pokuta od 100 000 Kč do 5 000 000 Kč.¹⁶³

Na začátku roku 2012 se skutkové podstaty nelegální práce rozšířily. Do konce roku 2011 byla pouze jedna skutková podstata, která určovala přešupek za umožnění nelegální práce, po roce 2012 je přešupek umožnění nelegální práce rozdělen podle toho, jak je na body rozdělena definice nelegální práce v § 5 písm. e) ZoZ. Přešupky nelegální práce jsou uvedeny v § 139 odst. 1 ZoZ. Tento paragraf zní:

„Fyzická osoba se dopustí přešupku tím, že

- a) poruší zákaz diskriminace nebo nezajistí rovné zacházení podle tohoto zákona*
- b) zprostředkuje zaměstnání bez povolení,*
- c) vykonává nelegální práci,*
- d) umožní výkon nelegální práce podle § 5 písm. e) bodu 1 nebo 2, nebo*
- e) nesplní oznamovací povinnost podle § 87*
- f) umožní výkon nelegální práce podle § 5 písm. e) bodu 3.“*

Pro podstatu této práce jsou důležité skutkové podstaty uvedené v § 139 odst. 1 písm. b), c), d), e) a f) ZoZ. Ačkoliv skutkové podstaty v § 139 odst. 1 písm. b) a e) ZoZ nejsou přímo nelegální prací, jsou s touto problematikou úzce propojeny.

- § 139 odst. 1 písm. b) ZoZ - zprostředkuje zaměstnání bez povolení

Fyzická osoba se dopustí tohoto přešupku, pokud zprostředkuje zaměstnání bez povolení. Co se v tomto případě bere za zprostředkování zaměstnání je uvedeno v § 14 ZoZ. Pokud chce fyzická osoba zprostředkovávat zaměstnání, musí získat za splnění určitých podmínek povolení, které vydává generální ředitelství Úřadu práce na základě žádosti. Do 31.3.2011 vydávalo toto povolení MPSV. Za tento přešupek může být udělena sankce dle § 139 odst. 3 písm. b) ZoZ až do výše 2 000 000 Kč, přičemž u tohoto přešupku se výše sankce na začátku roku 2012 nezměnila.

¹⁶² BĚLINA, Miroslav a kol. *Pracovní právo*. 5. dopl. vyd. Praha: C.H. Beck, 2012, s. 554. ISBN 978-80-7400-405-6.

¹⁶³ Dle § 139 odst. 3 ZoZ.

- § 139 odst. 1 písm. c) ZoZ - vykonává nelegální práci

Podstatou tohoto skutku je výkon nelegální práce, jedná o případ, že za daný přestupek bude sankcionována ta fyzická osoba, která danou nelegální práci vykonává. Za přestupek je udělována sankce dle § 139 odst. 3 písm. c) ZoZ až do výše 100 000 Kč, přičemž před rokem 2012 byla tato sankce pouze 10 000 Kč.

- § 139 odst. 1 písm. d) ZoZ - umožní výkon nelegální práce podle § 5 písm. e) bodu 1 nebo 2 ZoZ

V tomto případě se jedná dle § 5 písm. e) bodu 1 ZoZ o umožnění závislé práce mimo pracovněprávní vztah vykonávanou fyzickou osobou. Dle předchozích kapitol této práce se jedná o bezesmluvní práci a zastřené pracovní poměry. A dle § 5 písm. e) bodu 2 ZoZ o umožnění práce cizinci, který nemá povolení k zaměstnání, nebo pracuje v rozporu s ním, pokud je povolení požadováno, nebo v rozporu se zelenou nebo modrou kartou. Výjimku představuje § 41 odst. 1 písm. c) ZP.¹⁶⁴

Umožněním se míní vytvoření podmínek, za kterých lze nelegální práci vykonávat, nezjišťování potřebných údajů a také liknavost, či neochota vytvářet podmínky, aby nebylo porušení právní povinnosti možné.¹⁶⁵ Za takto vykonanou práci hrozí pokuta ve výši do 5 000 000 Kč, stejná částka hrozila i před rokem 2012.

- § 139 odst. 1 písm. e) ZoZ - nesplní oznamovací povinnost podle § 87 ZoZ

V této možnosti je za přestupek považováno nesplnění oznamovací povinnosti podle § 87 ZoZ. Tento paragraf stanovuje povinnost fyzické osobě, že pokud uzavře smlouvu se zahraničním zaměstnavatelem, který na území ČR vyslal svého zaměstnance, který je občanem EU, jeho rodinným příslušníkem, rodinným příslušníkem občana ČR či cizincem, aby vykonával na území ČR práci dle uzavřené smlouvy, je nutné, aby o tom osoba informovala příslušnou krajskou pobočku Úřadu práce ČR.¹⁶⁶

¹⁶⁴ Tato výjimka uvedena v §41 odst. 1 písm. c) ZP se týká případu, kdy těhotná zaměstnankyně, kojící zaměstnankyně, nebo zaměstnankyně, která je méně než devět měsíců po porodu převedena na jinou práci, jelikož práce kterou dosud vykonávala, nesmí tyto zaměstnankyně vykonávat, nebo je-li to nutné z důvodu ohrožení těhotenství či mateřství, dle lékařského posudku.

¹⁶⁵ KAPOUN, Radek. *Aktuální průvodce problematikou nelegálního zaměstnávání pro podnikatele*. 1. vyd. Olomouc: ANAG, 2012, s. 33. ISBN 978-80-7263-755-3.

¹⁶⁶ Dle § 87 odst. 1 ZoZ.

Stejná oznamovací povinnost je stanovena i v případě, pokud v průběhu zaměstnání dojde ke skutečnosti, že cizinec již nepotřebuje povolení k zaměstnání, povolení k pobytu, zelenou nebo modrou kartu. Tato skutková podstata přestupku je v ZoZ od roku 2012 novinkou. Za nesplnění této povinnosti hrozí sankce do výše 100 000 Kč.

- § 139 odst. 1 písm. f) ZoZ - umožní výkon nelegální práce podle § 5 písm. e) bodu 3 ZoZ

Jedná se o případ, kdy fyzická osoba umožní výkon nelegální práce cizinci, který nemá příslušné povolení k pobytu na území ČR. Za umožnění výkonu nelegální práce podle § 5 písm. e) bodu 3 ZoZ může být uložena pokuta až do výše 5 000 000 Kč.

5.4.1.2 Správní delikty

Správní delikt je podobně jako přestupek protiprávní jednání, jehož znaky musí být uvedeny v zákoně a za které může být ukládán trest.¹⁶⁷

U správních deliktů odpovídá zaměstnavatel jako právnická osoba nebo zaměstnavatel jako fyzická osoba v případě, že spáchá správní delikt při podnikání nebo v přímé souvislosti s ním.¹⁶⁸ Odpovědnost za spáchání správního deliktu není tam, kde není úmysl vykonávat nelegální práci, jak je uvedeno v § 141 odst. 1 ZoZ: „*Právnická osoba za správní delikt neodpovídá, jestliže prokáže, že vynaložila veškeré úsilí, které bylo možno požadovat, aby porušení právní povinnosti zabránila.*“

Nejvýznamnějším správním deliktem v oblasti nelegální práce je, stejně jako u přestupků, umožnění nelegální práce. A podobně jako u přestupků tak i u správních deliktů se v roce 2012 změnilo znění skutkových podstat. Do konce roku 2011 byla jedna skutková podstata, která uváděla správní delikt umožnění nelegální práce, po roce 2012 byl správní delikt za umožnění nelegální práce rozdělen podle toho, jak je rozdělena definice nelegální práce v § 5 písm. e) ZoZ.

Sankce jsou v rozmezí od 100 000 Kč až do 10 000 000 Kč.¹⁶⁹ Vymezení skutkových podstat nalezneme v §140 odst. 1 ZoZ:

„Právnická osoba nebo podnikající fyzická osoba se správního deliktu dopustí tím, že

¹⁶⁷ STEINICHOVÁ, Ladislava. *Zákon o zaměstnanosti: komentář*. 1. vyd. Praha: Wolters Kluwer Česká republika, 2010, s. 223. ISBN 978-80-7357-501-4.

¹⁶⁸ BĚLINA, Miroslav a kol. *Pracovní právo*. 5. dopl. vyd. Praha: C.H. Beck, 2012, s. 554. ISBN 978-80-7400-405-6.

¹⁶⁹ Dle § 140 odst. 3 ZoZ.

- a) poruší zákaz diskriminace nebo nezajistí rovné zacházení podle tohoto zákona,
- b) zprostředkuje zaměstnání bez povolení nebo jiným způsobem poruší při zprostředkování zaměstnání tento zákon nebo dobré mravy,
- c) umožní výkon nelegální práce nebo podle § 5 písm. e bodu 1 nebo 2,
- d) nesplní oznamovací povinnost podle tohoto zákona nebo nevede evidenci v tomto zákoně stanovenou.
- e) umožní výkon nelegální práce podle § 5 písm. e) bodu 3.“

Vysvětlení jednotlivých skutkových podstat správních deliktů je velmi podobné jako v kapitole 5.4.1.1 u přestupků. U správních deliktů není skutková podstata o výkonu nelegální práce.

- § 140 odst. 1 písm. b) ZoZ - zprostředkuje zaměstnání bez povolení nebo jiným způsobem poruší při zprostředkování zaměstnání tento zákon nebo dobré mravy

Stejně jako u přestupků je i pro správní delikty v § 14 ZoZ uvedeno, co se myslí zprostředkováním zaměstnání. Z výše uvedené definice je patrné, že protiprávní jednání může být spácháno třemi způsoby, zaprvé zprostředkováním zaměstnání bez povolení, za druhé pokud jiným způsobem poruší při zprostředkování zaměstnání ZoZ, nebo za třetí poruší dobré mravy. Každý z těchto tří způsobů může být konán samostatně, nebo mohou být vykonány kumulativně, to by se následně promítlo do výše sankce.¹⁷⁰ Dle § 140 odst. 3 písm. b) ZoZ je za tento správní delikt uložena pokuta do 2 000 000 Kč, výše pokuty se v roce 2012 neměnila.

- § 140 odst. 1 písm. c) ZoZ - umožní výkon nelegální práce nebo podle § 5 písm. e bodu 1 nebo 2 ZoZ

Umožnění výkonu nelegální práce dle § 5 písm. e) bodu 1 a 2 ZoZ je stejné jako u přestupků v kapitole 5.4.1.1 této práce. Rozdíl je pouze v tom, že u § 140 odst. 1. písm. c) ZoZ jej vykonává právnická osoba nebo podnikající fyzická osoba. Za tento správní delikt hrozí sankce do výše 10 000 000 Kč, přičemž před rokem 2012 byla tato sankce poloviční, tedy 5 000 000 Kč.

¹⁷⁰ STEINICHOVÁ, Ladislava. *Zákon o zaměstnanosti: komentář*. 1. vyd. Praha: Wolters Kluwer Česká republika, 2010, s. 236. ISBN 978-80-7357-501-4.

- § 140 odst. 1 písm. d) ZoZ - nesplní oznamovací povinnost podle tohoto zákona nebo nevede evidenci v tomto zákoně stanovenou.

Jedná se např. o oznamovací povinnost dle § 87 ZoZ, nebo o evidenci dle § 102 odst. 2 ZoZ, ve kterém je uvedena povinnost zaměstnavatele vést evidenci občanů EU, jejich rodinných příslušníků, rodinných příslušníků občana ČR a cizinců, které zaměstnává. Za porušení této povinnosti hrozí pokuta dle § 140 odst. 3 písm. d) ZoZ až do výše 100 000 Kč. Tato skutková podstata správního deliktu je v ZoZ od roku 2012 novinkou.

- § 140 odst. 1 písm. e) ZoZ - umožní výkon nelegální práce podle § 5 písm. e) bodu 3 ZoZ

Jde o poskytnutí práce právnickou či fyzickou podnikající osobou cizinci, který nemá k pobytu na území ČR příslušné povolení. Za tento správní delikt může být uložena pokuta až do výše 10 000 000 Kč.

V roce 2012 byla do ZoZ u správních deliktů zavedena další novinka a to, že u § 140 odst. 1 písm. c) a písm. e) ZoZ existuje i ustanovení o minimální částce, která může být za daný správní delikt uložena. Minimální částka je stanovena na 250 000 Kč. O výši této částky se ve společnosti hodně diskutuje. Někteří odborníci nepovažují ustanovení spodní hranice sankce za správné, jelikož omezuje správní uvážení orgánu, čímž může dojít k nespravedlivostem.¹⁷¹ Hranice 250 000 Kč může pro některé právnické hlavně však pro podnikající fyzické osoby znamenat hrozbu likvidace.

Dle rozsudků NSS č. j. 1 As 9/2008-133 ze dne 20.4.2010 a rozsudku NSS č. j. 9 As 46/2010-97 ze dne 21.10.2010 vyplývá, že správní orgán je povinen při určení výše pokuty přihlídnout k osobním a hlavně majetkovým poměrům, pokud existuje pravděpodobnost, že by výše sankce mohla mít likvidační účinek.¹⁷² Podobně se již několikrát vyslovil i ústavní soud v rozsudcích Pl. ÚS 3/02 ze dne 13.8.2002 a Pl. ÚS 38/02 ze dne 9.3.2004.¹⁷³

¹⁷¹ KOLMAN, Petr. Boj proti švarcsystému: „les sis more“. *Právní rozhledy*, Praha: C.H. Beck, 2012, č. 9, s. 327. ISSN 1210-6410.

¹⁷² Nejvyšší správní soud: č. j. 1 As 9/2008-133 [online]. 2008 [cit. 16.3.2013]. Dostupné z: <http://www.nssoud.cz/files/SOUDNI_VYKON/2008/0009_1As__0800_cf0a7db0_b982_4060_9c40_5f618a98cf62_prevedeno.pdf>. Nejvyšší správní soud: č. j. 9 As 46/2010-97 [online]. 2010 [cit. 16.3.2013]. Dostupné z: <http://www.nssoud.cz/files/SOUDNI_VYKON/2010/0046_9As__100_20101118022144_prevedeno.pdf>.

¹⁷³ KOLMAN, Petr. Boj proti švarcsystému: „les sis more“. *Právní rozhledy*, Praha: C.H. Beck, 2012, č. 9, s. 327. ISSN 1210-6410.

Proto se někteří odborníci domnívají, že spodní hranice sankce za umožnění nelegální práce dle § 140 odst. 1 písm. c) a písm. e) ZoZ, tedy za umožnění výkonu nelegální práce, by měla být podstatně snížena nebo úplně zrušena.¹⁷⁴

Pokud byla fyzickou nebo právnickou osobou umožněna práce cizinci, který nemá povolení k pobytu, je tato osoba povinna uhradit cizinci dlužnou odměnu za vykonanou práci. Jelikož je velmi těžké přesně prokázat, jak dlouho u osoby cizinec pracoval, je v § 141b odst. 2. ZoZ uvedena právní domněnka, že cizinec má nárok na základní měsíční sazbu minimální mzdy za každý měsíc, kdy práci vykonával.

5.4.1.3 Správní řízení

Právní postih za přestupky a správní delikty je fyzické či právnické osobě určen v rámci správního řízení vykonávaným SÚIP a oblastními inspektoráty.

Správní řízení je definováno v § 9 SŘ jako: „*Správní řízení je postup správního orgánu, jehož účelem je vydání rozhodnutí, jímž se v určité věci zakládají, mění nebo ruší práva anebo povinnosti jmenovitě určené osoby nebo jímž se v určité věci prohlašuje, že taková osoba práva nebo povinnosti má anebo nemá.*“

Správní řízení je vždy zahájeno z úřední povinnosti (§ 46 odst. 1 SŘ). Subjekty správního řízení jsou na jedné straně správní orgány v tomto případě tedy SÚIP a oblastní inspektoráty a účastníci řízení, o jejichž právech a povinnostech je v daném správním řízení buď rozhodováno, nebo se na řízení podílejí.¹⁷⁵

V průběhu řízení se vede dokazování a účastníci mohou uplatňovat svá práva. Podklady pro vydání rozhodnutí musí opatřit správní orgán (§ 50 odst. 2 SŘ). Ve správním řízení, které se vede v oblasti nelegální práce, je standardním postupem, že za základní podklad či důkaz se bere kontrolní protokol.¹⁷⁶ Je nutné upozornit na rozsudky vrchního soudu v Praze č. j. 5 A 139/2010 ze dne 21.5.2000 a č. j. 6 A 107/2002 ze dne 19.4.2002, ve kterých je uveden názor, že: „*kontrolní protokol není vždy jediným a nevyvratitelným důkazem pro udělení sankce.*“¹⁷⁷ Dále můžeme uvést rozsudek NSS č. j.

¹⁷⁴ PICHRIT, Jan a Jakub MORÁVEK. O lidové tvořivosti a sankcích za výkon nelegální práce. *Právní rozhledy*, Praha: C.H. Beck, 2013, č. 3, s. 100. ISSN 1210-6410.

¹⁷⁵ HENDRYCH, Dušan a kol. *Správní právo: obecná část*. 8. vyd. Praha: C.H. Beck, 2012, s. 367. ISBN 978-80-7179-254-3.

¹⁷⁶ ŠUBRT, Bořivoj. *Inspekce práce a jiné kontroly u zaměstnavatelů*. 1. vyd. Olomouc: ANAG, 2009, s. 54. ISBN 978-80-7263-526-9.

¹⁷⁷ ŠUBRT, Bořivoj. *Inspekce práce a jiné kontroly u zaměstnavatelů*. 1. vyd. Olomouc: ANAG, 2009, s. 45. ISBN 978-80-7263-526-9.

6 A 45/2001-31 ze dne 8.12.2003, ze kterého vyplývá, že povinnost prokázat nelegální práci v rámci zastřených pracovních poměrů leží na správním orgánu.¹⁷⁸

Důkazy, které je možné použít, nejsou nikde přesně vymezeny. V § 51 SŘ je jen uvedeno, že lze použít všech důkazních prostředků, např. důkaz listinou, znalecký posudek, či svědeckou výpovědí.

Správní řízení končí vydáním rozhodnutí ve formě správního aktu, který musí obsahovat výrok, odůvodnění a poučení. Ve výroku nalezneme dle § 68 odst. 2 SŘ vyřešení otázky, která je podstatou řízení. V odůvodnění je vysvětleno, proč takto správní orgán rozhodl a v poučení zda je možné se proti rozhodnutí nějakým způsobem bránit, tedy zda existují opravné prostředky.

Opravnými prostředky ve správním řízení jsou odvolání (dle § 86 - 93 SŘ), přezkum rozhodnutí (dle § 94 - 99 SŘ), obnova řízení (dle § 100 SŘ) a tzv. nové rozhodnutí (dle § 101 SŘ).

Existuje možnost nápravy i v rámci správního soudnictví. Tato problematika je upravena v zákoně č. 150/2002 Sb., soudní řád správní, ve znění pozdějších předpisů. Mohou být použity žaloby uvedené v § 4 tohoto zákona, jako je žaloba proti nečinnosti správního orgánu, žaloba proti rozhodnutí vydaným správním orgánem či žaloba proti nezákonnému zásahu správního orgánu. Opravnými prostředky ve správním soudnictví jsou kasační stížnost a obnova řízení.

V oblasti správního práva existují dva další speciální typy řízení, tzv. zkrácená řízení, a to řízení příkazní (mandátní) a blokové. Tyto typy se používají u případů méně závažných přestupků.¹⁷⁹ Úpravu těchto speciálních řízení nalezneme v ZPř.

Podstatou příkazního řízení je vydání rozhodnutí bez ústního jednání a dokazování. Příkaz se vydává u případů, kdy si je správní orgán jistý, že je dostatečně zjištěn skutkový stav. Vydáním příkazu přichází obviněný o možnost hájit se u ústního jednání, proto je zde institut opravného prostředku tzv. odporu. Pokud obviněný do osmi dnů podá odpor, příkaz se automaticky ruší a bude se případ projednávat normálně ve správním řízení. V případě, že odpor není v příslušné lhůtě podán, nastávají u něj účinky pravomocného rozhodnutí.¹⁸⁰

¹⁷⁸ Nejvyšší správní soud: č. j. 6 A 45/2001-31 [online]. 2001 [cit. 15.3.2013]. Dostupné z: <http://www.nssoud.cz/files/SOUDNI_VYKON/2001/0045_6A__0100031A_prevedeno.pdf>.

¹⁷⁹ HENDRYCH, Dušan a kol. *Správní právo: obecná část*. 8. vyd. Praha: C.H. Beck, 2012, s. 442. ISBN 978-80-7179-254-3.

¹⁸⁰ ŠUBRT, Bořivoj. *Inspekce práce a jiné kontroly u zaměstnavatelů*. 1. vyd. Olomouc: ANAG, 2009, s. 58-59. ISBN 978-80-7263-526-9.

Blokové řízení se používá v případě, že je přestupek bez pochybností ihned zjištěn a obviněný je ochoten pokutu zaplatit.¹⁸¹ Je vydán pokutový blok, a to bez ústního jednání a dokazování, toto rozhodnutí okamžitě nabývá právní moci a nelze se proti němu odvolat.¹⁸²

U příkazního řízení může být výše pokuty nejvýše do 4 000 Kč, u blokového řízení obecně maximálně do 1 000 Kč, u některých zvláštních zákonů je připuštěna i vyšší sankce.¹⁸³ Při zjišťování nelegální práce se proto používá příkazního či blokové řízení jen u velmi málo závažných přestupků.

5.4.2 Právní postih dle zákona č. 40/2009 Sb., trestní zákoník

V zákoně č. 40/2009 Sb., trestní zákoník, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „TZ“) najdeme jeden trestný čin, který má přímou souvislost s nelegální prací, a to § 342 TZ Neoprávněné zaměstnávání cizinců.

Toto ustanovení reflektuje ochranu před velkým problémem, a to značnému nelegálnímu zaměstnávání cizinců, kteří nemají k pobytu na území ČR povolení či nemají povolení k zaměstnání na území ČR. V tomto paragrafu je zahrnuta i ochrana před ekonomickými a sociálními problémy, které přicházejí s nelegálními migranty na území ČR a také snaha minimalizovat možnosti, aby se na území vytvářely struktury, které se později mohou stát základem zločineckých organizací v mezinárodním měřítku.¹⁸⁴

Tato skutková podstata navazuje na Rámcové rozhodnutí Rady EU 2002/946/SVV o posílení trestního rámce s cílem zabránit napomáhání k nepovolenému vstupu, tranzitu a pobytu ze dne 28.11.2002.¹⁸⁵

Dalšími trestnými činy dle TZ, které mají částečné spojení s nelegální prací, je dle § 240 Zkrácení daně, poplatku a podobné povinné platby a § 241 Neodvedení daně,

¹⁸¹ ŠUBRT, Bořivoj. *Inspekce práce a jiné kontroly u zaměstnavatelů*. 1. vyd. Olomouc: ANAG, 2009, s. 59. ISBN 978-80-7263-526-9.

¹⁸² HENDRYCH, Dušan a kol. *Správní právo: obecná část*. 8. vyd. Praha: C.H. Beck, 2012, s. 443. ISBN 978-80-7179-254-3.

¹⁸³ HENDRYCH, Dušan a kol. *Správní právo: obecná část*. 8. vyd. Praha: C.H. Beck, 2012, s. 443-444. ISBN 978-80-7179-254-3.

¹⁸⁴ ŠÁMAL, Pavel a kol. *Trestní zákoník: komentář*. 2. vyd. Praha: C.H. Beck, 2012, s. 3224. ISBN 978-80-7400-428-5.

¹⁸⁵ KUČHTA, Josef a kol. *Kurs trestního práva: trestní právo hmotné: zvláštní část*. 1. vyd. Praha: C.H. Beck, 2009, s. 473. ISBN 978-807-4000-478.

pojistného na sociální zabezpečení a podobné povinné platby. U obou ustanovení se o trestný čin jedná v případě, že zaměstnavatel tuto povinnost neplní ve větším rozsahu.

Dále do této skupiny můžeme zařadit čin dle § 341 TZ Napomáhání k neoprávněnému pobytu na území republiky, který má také i když nepřímou souvislost s nelegální prací.

Nelegální práce se často týká právnických osob, proto je důležité upozornit na trestní odpovědnost právnické osoby dle zákona č. 418/2011 Sb., o trestní odpovědnosti právnických osob a řízení proti nim, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „ZoTP“), který nabyl účinnosti dne 1.1.2012. Výše uvedené trestné činy, tj. § 240, § 241, § 341 a § 342 TZ, které mají souvislost s nelegální prací, mohou být dle § 7 ZoTP vykonány i právnickou osobou, a ta za ně může být potrestána. Tresty a ochranná opatření jsou uvedena v § 15 ZoTP. ZoTP upravuje osm druhů trestů, jako nejpřísnější trest je uváděn trest zrušení právnické osoby, dle důvodové zprávy je tento trest ukládán v případě, že je právnická osoba významným článkem organizace, která se zabývá organizovaným zločinem. Ke zrušení právnické osoby může dojít i uložením jiného trestu, např. zákazem činnosti, který může mít stejný likvidační následek.¹⁸⁶ Dalšími tresty jsou např. peněžitý trest, propadnutí majetku či zákaz přijímání dotací či subvencí.

Před účinností TZ bylo několikrát v médiích uváděno, že se připravuje vymezení nového trestného činu za nelegální práci,¹⁸⁷ v té době už byla nelegální práce považována za trestný čin v 17 zemích EU.¹⁸⁸ Trestný čin za nelegální práci nebyl nakonec do TZ zařazen.

¹⁸⁶ FENYK, Jaroslav. *Zákon o trestní odpovědnosti právnických osob a řízení proti nim: komentář*. 1. vyd. Praha: Wolters Kluwer Česká republika, 2012, s. 69-71. ISBN 978-80-7357-720-9.

¹⁸⁷ Jak je uvedeno v rozhovorech např. v Ministerstvo práce a sociálních věcí: *Petr Nečas Zaměstnávání na černo jako trestný čin* [online]. 2007 [cit. 3.3.2013]. Dostupné z: <<http://www.mpsv.cz/cs/4369>> nebo na iDNES.cz/ekonomika: *Práce načerno bude trestný čin* [online]. 2007 [cit. 3.3.2013]. Dostupné z: <http://ekonomika.idnes.cz/prace-nacerno-bude-trestnym-cinem-dll/ekonomika.aspx?c=A070713_781404_ekonomika_maf>.

¹⁸⁸ Ministerstvo práce a sociálních věcí: *Petr Nečas Zaměstnávání na černo jako trestný čin* [online]. 2007 [cit. 3.3.2013]. Dostupné z: <<http://www.mpsv.cz/cs/4369>>.

5.4.3 Vyhoštění cizince

Pro cizince je jednou z možností právního postihu za nelegální práci vyhoštění z území ČR. Buď se jedná o správní vyhoštění dle ZoPC, o kterém rozhoduje Cizinecká policie ČR, nebo o vyhoštění jako trest dle TZ, který je uložen soudem osobě, která spáchala na území ČR trestný čin. V oblasti nelegální práce se využívá správní vyhoštění cizince.

Správním vyhoštěním může být cizinec vyhoštěn z důvodu nelegální práce, tak jak je uvedeno v § 119 odst. 1 písm. b) bod 3, 4 ZoPC tedy za případ, kdy je cizinec zaměstnán bez povolení k pobytu, povolení k zaměstnání nebo vykonává výdělečnou činnost, která podléhá dani bez oprávnění, nebo jiného cizince zaměstnal nebo zaměstnání cizinci zprostředkoval.

Nejčastějším důvodem vyhoštění je, že cizinec nemá povolení pobytu. Případ, kdy cizinec nemá povolení k zaměstnání, není tak častý, tvoří asi jen 5% z celkového počtu správních vyhoštění.¹⁸⁹ Dokazování, že cizinec pracuje nelegálně je totiž těžší než prokázat, že nemá povolení k pobytu.

Pokud dojde ke správnímu vyhoštění cizince, z důvodu, že byl na území ČR nelegálně zaměstnáván bez povolení k pobytu, nebo bez povolení k zaměstnání, je dle § 123 odst. 2 ZoPC náklady spojené s tímto vyhoštěním povinna hradit ta osoba, která cizince zaměstnala. Pokud tato osoba není známa, nebo nemůže náklady uhradit, hradí je subdodavatel, který uzavřel se zaměstnavatelem dohodu, kdy v rámci plnění této dohody byl cizinec zaměstnán. Nebo i ten, kdo na základě svých obchodních smluv o zaměstnávání cizinců věděl, vědět mohl nebo vědět měl.¹⁹⁰

5.5 Kontrolní činnost v roce 2012

V roce 2012 díky novelám tří základních zákonů ZoZ, ZP a ZoIP došlo k velkým změnám v oblasti kontrol nelegální práce. Díky převedení kontrolní činnosti na SÚIP a oblastní inspektoráty se odhalování nelegální práce stalo efektivnějším.

¹⁸⁹ HRADEČNÁ, Pavla. *Řešení otázek neoprávněného pobytu cizinců: situace v ČR a ve vybraných evropských zemích*. Praha: Linde, 2011, s. 146. ISBN 978-807-2018-697.

¹⁹⁰ Dle § 123 odst. 2 ZoPC.

V roce 2012 bylo provedeno 35 577 kontrol, které byly zaměřené na zjištění nelegální práce, tyto kontroly zjistily 5 078 nelegálních zaměstnanců. Z těchto 5 078 osob bylo 3 401 občanů ČR, 432 občanů ze zemí EU a zbytek tedy 1 605 bylo ze zemí mimo EU.

Z celkového počtu 5 078 nelegálních zaměstnanců 552 lidí pracovalo jinak než v pracovněprávním vztahu, většinou se jednalo o simulovaný obchodní vztah.¹⁹¹ Bylo uloženo 818 pokut v celkové peněžní výši 163 377 900 Kč.¹⁹² Nejvíce se nelegální práce objevovala v oboru stavebnictví.

V roce 2012 celní úřady zkontrolovaly 2903 cizinců ze zemí, mimo EU u 630 z nich objevily nějaké porušení a dále zkontrolovaly 2023 občanů EU, přičemž u 1074 z nich zjistily, že jejich zaměstnavatel nesplnil oznamovací povinnost.¹⁹³

¹⁹¹ Parlamentní magazín: *MPSV kontroluje nelegální práci*. [online]. 2013 [cit. 19.3.2013]. Dostupné z: <<http://www.parlamentnimagazin.cz/mpsv-kontroluje-nelegalni-praci-za-lonsky-rok-firmy-plati-na-pokutach-163-milionu-korun/>>.

¹⁹² ManagerWeb.cz: *Kontroly nelegální práce* [online]. 2013 [cit. 10.3.2013]. Dostupné z: <<http://managerweb.ihned.cz/c1-59358720-kontroly-nelegalni-prace>>.

¹⁹³ Celní správa: *Kontroly v oblasti zaměstnávání cizinců za rok 2012* [online]. [cit. 12.3.2013]. Dostupné z: <<http://www.celnisprava.cz/cz/statistiky/Kontroly%20v%20oblasti%20neleglnho%20zamstnvn%20cizinc/2012.pdf>>.

ZÁVĚR

Nelegální práce je negativní státem zakázaná činnost, která se však ve společnosti hojně vyskytuje. Každý se někdy setkal s nelegální prací, i když ji nemusel sám vykonávat, mohly se k němu dostat produkty vytvořené nelegální prací, aniž by věděl, že se jedná o něco zakázaného. V ČR není umožněno a hlavně výkon nelegální práce posuzován za něco nepatřičného, dá se téměř říci, že mnoho lidí považuje nelegální práci za normální věc, která patří k běžnému životu.

Nelegální práce by však neměla být považována jako samozřejmost, ačkoliv se může v některých případech zdát, že je vlastně prospěšná, jelikož v době dlouhodobé finanční krize a velké nezaměstnanosti dává alespoň nějakou možnost výdělků. Rizika výkonu této práce jsou dle mého názoru větší než pozitiva, která může nelegální práce přinést. Příčinou, proč je společnost tak otevřená k nelegální práci a bere jí jako součást života, je skutečnost, že dlouho chyběla její právní úprava kromě nelegální práce cizinců.

Problematika nelegální práce se začala právně řešit až před několika lety, do té doby nebylo lehké určit, jaké činnosti se za ní považují. Právě pojmem nelegální práce, jejím vymezením z ekonomického a právního hlediska jsem se zabývala v první kapitole práce. Dále jsem se v této kapitole zaměřila na vysvětlení závislé práce.

Pojem závislá práce je podstatný pro vymezení druhů nelegální práce, jimiž jsou nelegální práce – bezsmluvní práce a nelegální práce – zastřené pracovní poměry. Besmsmluvní práci můžeme obecně charakterizovat jako jakoukoliv placenou činnost, která má znaky závislé práce a není nahlášená příslušným úřadům, jedná se tedy o zcela nelegální činnost. U zastřených pracovních poměrů jde o výkon závislé práce mimo pracovněprávní vztah v rámci obchodněprávní nebo občanskoprávní smlouvy, můžeme tedy říci, že se jedná o „pololegální“ činnost, kdy je tato práce nahlášená příslušným úřadům, ale v jiném právním vztahu, než který ve skutečnosti existuje. Besmsmluvní práci a zastřeným pracovním poměrům jsem se věnovala v druhé a třetí kapitole.

Ve čtvrté kapitole jsem se zabývala speciální a velmi rozmanitou právní úpravou nelegálního zaměstnávání cizinců.

Poslední kapitola je zaměřena na kontrolu a hlavně na právní postih nelegální práce, a to v rámci přestupků, správních deliktů, trestních činů či správního vyhoštění. Právě pátá kapitola je pro moji práci stěžejní, jelikož se v oblasti kontroly a právního postihu nelegální práce v roce 2012 udály velké změny, jimiž se stát snaží s nelegální

prací bojovat. Hlavními principy boje je více kontrol a zvyšování finančních postihů za přestupky a správní delikty. Právě tato iniciativa státu v oblasti zvyšování finančních postihů vede ve společnosti k velkým debatám.

Když si srovnáme výši sankce dle § 139 odst. 1 písm. a) ZoZ a § 140 odst. 1 písm. a) ZoZ za porušení zákazu diskriminace nebo nezajištění rovného zacházení v rámci ZoZ v maximální výši 1 000 000 Kč se sankcemi za umožnění nelegální práce, nalezneme obrovský rozdíl. Za umožnění nelegální práce fyzickou osobou je sankce do 5 000 000 Kč a právnickou či fyzickou podnikající osobou do 10 000 000 Kč, z výše uvedeného lze dovodit, že nelegální práce má být považována za podstatně horší jednání než diskriminace, s čímž osobně nesouhlasím. Další velmi diskutovanou novinkou od roku 2012 je stanovení minimální sazby sankce u umožnění nelegální práce právnickou a fyzickou podnikající osobou, a to na částku 250 000 Kč, v tomto případě se ztotožňuji s názory Nejvyššího správního soudu a Ústavního soudu uvedenými v kapitole 5.4.1.2 této práce, ve kterých je uvedeno, že stanovení minimální výše sankce brání správnímu uvážení a může mít pro právnickou, a hlavně pro fyzickou podnikající osobu, likvidační účinek.

Ačkoliv nesouhlasím s výší sankcí a myslím, že by měly být podstatně sníženy a minimální sazba u umožnění nelegální práce úplně zrušena, je dle mého názoru právní úprava nelegální práce – bezesmluvní práce a nelegální práce cizinců dostačující.

Dalším velkým problémem pracovního práva jsou pak zastřené pracovní poměry, neboli „švarcsystém.“ Tento způsob výkonu práce byl oficiálně zakázán již na začátku 90. let 20. století, ale v roce 2007 se kvůli přijetí ZP a změně ZoZ dostal na hranici zákona. Stále byl nelegální, ale nehrozil za něj žádný právní postih. V té době propukla velká ekonomická krize a švarcsystém se začal opět hojně využívat, tomu bylo zabráněno až na začátku roku 2012, kdy byl opět tento výkon práce dán jednoznačně za hranici zákona. Ačkoliv je nyní švarcsystém opět zcela nelegální, mnoho ekonomů, právníků ale i vládních představitelů je názoru, že by měl být částečně či zcela legalizován. Podle nich právě švarcsystém může alespoň částečně rozhybat ekonomiku, která je již několik let v recesi. Je otázkou, co státu a občanům pomůže více, jestli ponechat švarcsystém jako nelegální činnost tak, jak je tomu teď, nebo ho povolit, čímž se pravděpodobně zvýší zaměstnanost, ale stát přijde o příjmy z daní a ze sociálního a zdravotního pojištění. Rozhodnutí by mělo padnout co nejdříve, jelikož tento stav přináší právní nejistotu.

Nelegální práce je negativním společenským jevem, který se právně stále vyvíjí. Ačkoliv nelegální práce spadá do oboru pracovního práva, můžeme říci, že komplexní řešení tématu, hlavně z hlediska nelegální práce cizinců a její kontroly a sankce, přesahuje rámec pracovního práva. Dalšími obory, kterými jsem se zabývala, je právo trestní, správní či mezinárodní, jak lze poznat i z mého obsáhlého seznamu literatury a jiných zdrojů.

Jak už jsem uvedla v úvodu, je téma velmi obsáhlé a pojmout všechny aspekty do jedné diplomové práce není bohužel možné. Snažila jsem se vždy u každé kapitoly uvést to nejpodstatnější a právě rozhodnutí, co do práce zahrnout a co už ne, aby byly kapitoly zpracovány do stejné hloubky, bylo velmi složité. Dle mého názoru jsem svůj vytyčený cíl zpracováním práce splnila.

Závěrem bych chtěla říci, že jsem spokojená s výběrem tématu nelegální práce a jejího právního postihu, protože jsem měla možnost lépe poznat problematiku, která je stále aktuální a která se nějakým způsobem dotýká každého z nás.

RESUMÉ

The theme of this thesis is illegal work and its legal sanctions. It is systematically divided into five main chapters that consist of several sub-chapters.

First chapter called Illegal work – conception, meaning, history explains the definition of illegal work from economical and legal point of view and the important specification of dependent work and employment through agency.

Following two chapters describe types of illegal work i.e. contract-free work and hidden employment.

Chapter Illegal work – contract-free work focuses on type of illegal work, that is characterized by doing a paid job, that seems legal although there is no signed contract between the employee and the employer, or no other civil or commercial agreement within the scope of self-employed person. This work is often called “práce na černo.”

Chapter Illegal work – hidden employment handles the problem of illegal work where is typical a performance of dependent work, which is characteristic for basic labour-law relations, though employees act as external work force and are not employed formally by the company. This kind of work has earned the name “švarcsystém” in the Czech Republic.

Fourth chapter called Illegal work of foreigners questions the problem of employment of foreigners coming from EU and outside as well.

Last chapter is Control and sanctions of illegal work, which refers to inspecting authorities and their powers, legal punishment and sanctions that is used for illegal work within the administrative procedure and criminal proceedings.

SEZNAM POUŽITÉ LITERATURY A OSTATNÍCH ZDROJŮ

a) Monografie

BARŠOVÁ, Andrea a Pavel BARŠA. *Přistěhovalectví a liberální stát: imigrační a integrační politiky v USA, západní Evropě, a Česku.* 1. vyd. Brno: Masarykova univerzita v Brně, Mezinárodní politologický ústav, 2005, 308 s.
ISBN 80-210-3875-6.

BĚLINA, Miroslav a kol. *Pracovní právo.* 5. dopl. vyd. Praha: C.H. Beck, 2012. xxxv, 599 s. Právnícké učebnice.
ISBN 978-80-7400-405-6.

BĚLINA, Miroslav a kol. *Zákoník práce: komentář.* 1. vyd. Praha: C.H. Beck, 2012. xviii, 1616 s. Velké komentáře.
ISBN 978-80-7179-251-2.

BOUŠKOVÁ, Petra. *Zaměstnávání cizinců a vysílání zaměstnanců a OSVČ do ciziny.* 3. akt. vyd., Olomouc: ANAG, 2009.
ISBN 978-80-7263-525-2.

DRBOHLAV, Dušan. *Nelegální ekonomické aktivity migrantů: (Česko v evropském kontextu).* 1. vyd. Praha: Karolinum, 2008, 311 s.
ISBN 978-80-246-1552-3.

FASSMANN, Martin. *Stínová ekonomika I - příčiny, důsledky, měření.* Praha: Sondy, 2002, 107 s.
ISBN "-".

FASSMANN, Martin. *Stínová ekonomika III: Práce na černo a boj proti stínové ekonomice.* 1. vyd. Praha: Národohospodářský ústav Josefa Hlávka, 2006, 151 s.
ISBN 80-86729-27-3.

FENYK, Jaroslav. *Zákon o trestní odpovědnosti právnických osob a řízení proti nim: komentář.* 1. vyd. Praha: Wolters Kluwer Česká republika, 2012. xiii, 169 s. Komentáře Wolters Kluwer.
ISBN 978-80-7357-720-9.

HAJSKÁ, Markéta a Ondřej PODUŠKA. *Práce na černo jako forma adaptace na sociální vyloučení [stať].* In: „Romové“ v osidlech sociálního vyloučení: *imigrační a integrační politiky v USA, západní Evropě a Česku.* 1. vyd. Editor Tomáš Hirt. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2006, 414 s.
ISBN 80-86898-76-8.

HENDRYCH, Dušan a kol. *Správní právo: obecná část.* 8. vyd. Praha: C.H. Beck, 2012. xxxiv, 792 s. Právnícké učebnice.
ISBN 978-80-7179-254-3.

HRADEČNÁ, Pavla. *Řešení otázek neoprávněného pobytu cizinců: situace v ČR a ve vybraných evropských zemích.* Praha: Linde, 2011, 267 s.
ISBN 978-807-2018-697.

KAPOUN, Radek. *Aktuální průvodce problematikou nelegálního zaměstnávání pro podnikatele.* 1. vyd. Olomouc: ANAG, 2012, 102 s.
ISBN 978-80-7263-755-3.

KOTTNAUER, Antonín. *Zákon o inspekci práce: komentář s aktualizací při změně zákona.* 3. akt. vyd. Praha: ASPI, 2006, 238 s.
ISBN 80-735-7181-1.

KOTTNAUER, Antonín. *Zákoník práce: komentář s judikaturou: podle stavu k 1. lednu 2012, včetně novely účinné k 1. dubnu 2012.* 1. vyd. Praha: Leges, 2012, 1087 s.

ISBN 978-80-87576-08-3.

KUCHTA, Josef a kol. *Kurs trestního práva: trestní právo hmotné: zvláštní část.* 1. vyd. Praha: C.H. Beck, 2009. xxxix, 617 s. Právnícké učebnice.

ISBN 978-807-4000-478.

SCHMIED, Zdeněk. *Zákoník práce: stručný komentář s důrazem na poslední změny: převodní můstek k „velké“ novele zákoníku práce z roku 2012: shrnutí změn v roce 2012 a k 1. lednu 2013.* 9. akt. vyd. Olomouc: ANAG, 2013, 163 s.

ISBN 978-80-7263-790-4.

STEINICHOVÁ, Ladislava. *Průvodce pracovněprávními kontrolami.* Praha: BMSS-Start, 2005, 158 s.

ISBN 80-86140-30-X.

STEINICHOVÁ, Ladislava. *Zákon o zaměstnanosti: komentář.* 1. vyd. Praha: Wolters Kluwer Česká republika, 2010, 293 s.

ISBN 978-80-7357-501-4.

ŠÁMAL, Pavel a kol. *Trestní zákoník: komentář.* 2. vyd. Praha: C.H. Beck, 2012. xvi, 1450 s. Velké komentáře.

ISBN 978-80-7400-428-5.

ŠTEFKO, Martin. *Vysílání zaměstnanců do zahraničí.* 1. vyd. Praha: C.H. Beck, 2009, 356 s.

ISBN 978-807-4001-109.

ŠUBRT, Bořivoj. *Inspekce práce a jiné kontroly u zaměstnavatelů.* 1. vyd. Olomouc: ANAG, 2009, 271 s.

ISBN 978-80-7263-526-9.

b) Časopisecké články

BĚLINA, Miroslav. Zrušení zákazu švaresystému? *Právní zpravodaj*, Praha: C.H. Beck, 2005, roč. VI., č. 8, s. 8-9.

ISSN 1212-8694.

BEZOUŠKA, Petr. Závislá práce. *Právní rozhledy*, Praha: C.H. Beck, 2008, č. 16, s. 579-583.

ISSN 1210-6410.

BUKOVJAN, Petr a Bořivoj ŠUBRT. Nelegální práce a prokazování pracovněprávního vztahu. *Práce a mzda*, Praha: Wolters Kluwer, 2012, roč. 60, č. 5, s. 22.

ISSN 0032-6208.

DZURILLA, Branislav. Ve stínu „švaresystému“: zapomenutý pojem „závislá činnost“. *Právní rozhledy*, Praha: C.H. Beck, 2012, č. 21, s. 741-749.

ISSN 1210-6410.

JAKUBKA, Jaroslav. Novela zákoníku práce od roku 2012. *Práce a mzda*, Praha: Wolters Kluwer, 2011, roč. 59, č. 6, s. 18 - 22.

ISSN 0032-6208.

KOLMAN, Petr. Boj proti švaresystému: „les sis more“. *Právní rozhledy*, Praha: C.H. Beck, 2012, č. 9, s. 326-328.

ISSN 1210-6410.

PASEKOVÁ, Veronika. Zelená a modrá karta. *Práce a mzda*, Praha: Wolters Kluwer, 2011, roč. 59, č. 1, s. 32 - 36.

ISSN 0032-6208.

PAVLÁTOVÁ, Jarmila. Písemná forma právních úkonů po novelizaci zákoníku práce. *Práce a mzda*, Praha: Wolters Kluwer, 2012, roč. 60, č. 4, s. 19-21.

ISSN 0032-6208.

PICHRT, Jan a Jakub MORÁVEK. O lidové tvořivosti a sankcích za výkon nelegální práce. *Právní rozhledy*, Praha: C.H. Beck, 2013, č. 3, s. 93-100.

ISSN 1210-6410.

STÁDNÍK, Jaroslav. Oznamovací a evidenční povinnost zaměstnavatelů zaměstnávající zaměstnance ze zahraničí. *Práce a mzda*, Praha: Wolters Kluwer, 2010, roč. 58, č. 11, s. 52-56.

ISSN 0032-6208.

STÁDNÍK, Jaroslav. Povolení k zaměstnání. *Práce a mzda*, Praha: Wolters Kluwer, 2010, roč. 58, č. 12, s. 39-44.

ISSN 0032-6208.

STÁDNÍK, Jaroslav a Petr KIELER. Agenturní zaměstnávání - vymezení základních pojmů. *Práce a mzda*, Praha: Wolters Kluwer, 2012, roč. 60, č. 8, s. 33-38.

ISSN 0032-6208.

STÁDNÍK, Jaroslav a Petr KIELER. Nedostatečné prokázání umožnění výkonu nelegální práce. *Práce a mzda*, Praha: Wolters Kluwer, 2011, roč. 59, č. 5, s. 41-44.

ISSN 0032-6208.

STÁDNÍK, Jaroslav a Petr KIELER. Nejvyšší správní soud – nelegální práce a koncentrace řízení. *Práce a mzda*, Praha: Wolters Kluwer, 2012, roč. 60, č. 7, s. 42-45.

ISSN 0032-6208.

STÁDNÍK, Jaroslav a Petr KIELER. Transpozice tzv. sankční směrnice do zákona o zaměstnanosti. *Práce a mzda*, Praha: Wolters Kluwer, 2012, roč. 60, č. 4, s. 43-48.

ISSN 0032-6208.

ŠUBRT, Bořivoj a Dana TREZZIOVÁ. Závislá práce, nelegální práce a „švarcsystém“ od 1.1.2012 - I. část. *Práce a mzda*, Praha: Wolters Kluwer, 2011, roč. 59, č. 12, s. 16-22.

ISSN 0032-6208.

ŠUBRT, Bořivoj a Dana TREZZIOVÁ. Závislá práce, nelegální práce a „švarcsystém“ od 1.1.2012 - II. část. *Práce a mzda*, Praha: Wolters Kluwer, 2012, roč. 60, č. 1, s. 18-28.

ISSN 0032-6208.

ŠUBRT, Bořivoj a Petr BUKOVJAN. Přehled přijímaných změn v zákoníku práce, zákoně o zaměstnanosti a dalších souvisejících zákonech. *Práce a mzda*, Praha: Wolters Kluwer, 2011, roč. 59, č. 10, s. 9-15.

ISSN 0032-6208.

c) Internetové zdroje

BIČÁKOVÁ, Olga. Právní rádce: Euronovela zákona o zaměstnanosti [online]. 2012.

Dostupné z: <<http://pravnicaradce.ihned.cz/c1-54821090-euronovela-zakona-o-zamestnan%20osti>>.

Business center: Pokyn D-285 Vymezení závislé činnosti [online].

Dostupné z: <<http://business.center.cz/business/finance/dane/D-285.aspx>>.

Celní správa: Kontroly v oblasti zaměstnávání cizinců za rok 2012 [online].

Dostupné z: <http://www.celnisprava.cz/cz/statistiky/Kontroly%20v%20oblasti%20neleglnho%2020zamstnvn%20cizinc/2012.pdf>>.

Česká televize: Vláda schválila prorůstová opatření [online]. 2012.

Dostupné z: <http://europa.eu/legislation_summaries/index_cs.htm>.

Česká televize: *Stínová ekonomika v Evropské unii představuje asi pětinu HDP* [online]. 2012.
Dostupné z: <<http://www.ceskatelevize.cz/ct24/ekonomika/208235-vlada-schvalila-prorustova-opatreni/>>.

EURES Evropský portál pracovní mobility [online].
Dostupné z: <<http://ec.europa.eu/eures/home.jsp?lang=cs>>.

Evropa, Přehledy právních předpisů EU: *Zintenzivnění boje proti nehlášené práci* [online]. 2008.
Dostupné z: <http://europa.eu/legislation_summaries/index_cs.htm>.

GOLA, Petr. Mzdová praxe, Wolters Kluwer Česká republika: *Proč v Česku neklesá práce na černo?* [online]. 2009.
Dostupné z: <<http://www.mzdovapraxe.cz/blog/detail-prispevku/articleid-240-proc-v-cesku-neklesa-prace-na-cerno/>>.

Hospodářské noviny IHNEDE.CZ: *Vláda schválila 71 opatření na podporu růstu. Například tolerování švarcsystému* [online]. 2012.
Dostupné z: <<http://byznys.ihned.cz/c1-59010710-vlada-schvalila-71-opatreni-na-podporu-rustu-napriklad-tolerovani-svarcsystemu>>.

Hospodářské noviny IHNEDE.CZ: *Vyšší pokuty za švarcsystém vadí firmám i poslancům ODS. Chtějí změny* [online]. 2012 [cit. 26.2.2013].
Dostupné z: <<http://byznys.ihned.cz/c1-57795010-prisny-dohled-vadi-firmam-i-poslancum-ods-chteji-zmeny>>.

Hospodářské noviny IHNEDE.CZ: *Vyšší pokuty za švarcsystém vadí firmám i poslancům ODS, chtějí změny* [online]. 2012.
Dostupné z: <<http://byznys.ihned.cz/c1-57795010-prisny-dohled-vadi-firmam-i-poslancum-ods-chteji-zmeny>>.

iDNES.cz/ekonomika: *Práce na černo bude trestný čin* [online]. 2007.
Dostupné z: <http://ekonomika.idnes.cz/prace-nacerno-bude-trestnym-cinem-dll/ekonomika.aspx?c=A070713_781404_ekonomika_maf>.

iDNES.cz/Finance: *Inspektorát práce, Udání přibývá, na černou práci si posvítíme* [online]. 2012.
Dostupné z: <http://finance.idnes.cz/udani-na-cernou-praci-stale-pribyva-du8-/viteze.aspx?c=A120301_1741425_viteze_sov>.

Informační centrum OSN v Praze: *Mezinárodní organizace práce* [online]. 2005.
Dostupné z: <<http://www.osn.cz/system-osn/specializovane-agentury/?i=116>>.

Integrovaný portál Ministerstva práce a sociálních věcí: *Možnost vstupu na trh práce pro občany EU/EHP, Švýcarska a jejich rodinné příslušníky* [online]. 2012.
Dostupné z: <http://portal.mpsv.cz/sz/zahr_zam/zz_zamest_eu/zz_eu_trh_prace>.

Integrovaný portál Ministerstva práce a sociálních věcí: *Práce pro cizince* [online]. 2012.
Dostupné z: <http://portal.mpsv.cz/sz/zahr_zam/prociz>.

Integrovaný portál Ministerstva práce a sociálních věcí: *Úřad práce ČR - Důvod a způsob založení povinného subjektu* [online]. 2012.
Dostupné z: <<http://portal.mpsv.cz/upcr/oup>>.

Internacional Labour Organization: *Regions* [online].
Dostupné z: <<http://www.ilo.org/global/regions/lang--en/index.htm>>.

JOUZA, Ladislav. Mzdová praxe: *Nový zákon o inspekci práce, účinný od 1.7.2005* [online]. 2005.
Dostupné z: <http://www.mzdovapraxe.cz/archiv/dokument/doc-d1005v981-novy-zakon-o-inspekci-prace-ucinny-od-1cervence2005/?search_query=jouza+2005&search_results_page=>>.

KUNEŠOVÁ, Jana. VOZÁB & CO. Advokátní kancelář: *Zastřený pracovněprávní vztah z pohledu daní* [online]. 2012.
Dostupné z: <<http://www.vozab.com/39-zastreny-pracovnepravni-vztah-z-pohledu-dani>>.

- ManagerWeb.cz:** *Kontroly nelegální práce* [online]. 2013.
Dostupné z: <<http://mana.gerweb.ihned.cz/c1-59358720-kontroly-nelegalni-prace>>.
- Měsíc.cz:** *Ministryně práce: Švarc systém neexistuje, černou práci ale budeme potírat* [online]. 2013.
Dostupné z: <<http://www.mesec.cz/clanky/ministryne-prace-svarc-system-neexistuje/>>.
- Ministerstvo práce a sociálních věcí:** *Petr Nečas Zaměstnávání na černo jako trestný čin* [online]. 2007.
Dostupné z: <<http://www.mpsv.cz/cs/4369>>
- Ministerstvo práce a sociálních věcí:** *Mezinárodní smlouvy o spolupráci v oblasti zneužívání dávek a nelegálního zaměstnávání* [online]. 2011.
Dostupné z: <<http://www.mpsv.cz/cs/11466>>.
- Ministerstvo práce a sociálních věcí:** *Volný pohyb pracovníků* [online]. 2009.
Dostupné z: <<http://www.mpsv.cz/cs/1281>>.
- Ministerstvo vnitra České republiky:** *Přístup k nelegální migraci v České republice a Evropské Unii* [online].
Dostupné z: <<http://www.mvcr.cz/clanek/migrace-novy-clanek-890951.aspx?q=Y2hudW09NQ%3D%3D>>.
- Ministerstvo vnitra České republiky:** *Trvalý pobyt* [online].
Dostupné z: <<http://www.mvcr.cz/clanek/obcane-tretich-zemi-trvalypobyt.aspx?q=Y2hudW09MQ%3d%3d>>.
- Ministerstvo zahraničí České republiky:** *Předpisy* [online]. 2009.
Dostupné z: <http://www.mzv.cz/jnp/cz/informace_pro_cizince/obecne_vizove_informace/predpisy.html>.
- Nejvyšší správní soud:** *č. j. 4 Ads 175/2011-92* [online]. 2011.
Dostupné z: <http://www.nssoud.cz/files/SOUDNI_VYKON/2011/0175_4Ads_110_20120418120530_prevedeno.pdf>.
- Nejvyšší správní soud:** *č. j. 5 Afs 22/2003-55* [online]. 2003.
Dostupné z: <http://www.nssoud.cz/files/SOUDNI_VYKON/2003/0022_5Afs_0300055A_prevedeno.pdf>.
- Nejvyšší správní soud:** *č. j. 6 A 45/2001-31* [online]. 2001.
Dostupné z: <http://www.nssoud.cz/files/SOUDNI_VYKON/2001/0045_6A__0100031A_prevedeno.pdf>.
- Nejvyšší správní soud:** *č. j. 1 Afs 53/2011-208* [online]. 2011.
Dostupné z: <http://www.nssoud.cz/files/SOUDNI_VYKON/2011/0053_1Afs_110_20111006032219_prevedeno.pdf>.
- Nejvyšší správní soud:** *č. j. 1 As 9/2008-133* [online]. 2008.
Dostupné z: <http://www.nssoud.cz/files/SOUDNI_VYKON/2008/0009_1As__0800_cf0a7db0_b982_4060_9c40_5f618a98cf62_prevedeno.pdf>.
- Nejvyšší správní soud:** *č. j. 9 As 46/2010-97* [online]. 2010.
Dostupné z: <http://www.nssoud.cz/files/SOUDNI_VYKON/2010/0046_9As__100_20101118022144_prevedeno.pdf>.
- Nejvyšší správní soud:** *č. j. 4 Ads 177/2011-120* [online]. 2012 [cit. 16.3.2013].
Dostupné z: <http://www.nssoud.cz/files/SOUDNI_VYKON/2011/0177_4Ads_110_20120521051044_prevedeno.pdf>.
- Parlamentní magazín:** *MPSV kontroluje nelegální práci.* [online]. 2013.
Dostupné z: <<http://www.parlamentnimagazin.cz/mpsv-kontroluje-nelegalni-praci-za-lonsky-rok-firmy-plati-na-pokutach-163-milionu-korun/>>.

Peníze.cz: *Očima expertů: Švarcysystém. Zakázat, nebo zcela legalizovat?* [online] 2012.

Dostupné z: <<http://www.penize.cz/pracovni-pomer/231471-ocima-expertusvarcysystem-zakazat-nebo-zcela-legalizovat>>.

Sociální reforma, změny 2012: *Nezaměstnanost* [online].

Dostupné z: <<http://socialni.reforma.mpsv.cz/cs/5>>.

Státní úřad inspekce práce: *Základní údaje* [online].

Dostupné z: <<http://www.suip.cz/onas/zakladni-udaje/>>.

ZUKAL, Jiří. Ministerstvo vnitra České republiky: *Práce na černo je ve všech členských zemích* [online]. 2008.

Dostupné z: <<http://www.mvcr.cz/clanek/prace-nacerno-je-ve-vsech-clenskych-zemich.aspx>>.

d) Právní předpisy ČR

Ústavní zákon č. 2/1993 Sb., Listina základních práv a svobod, ve znění pozdějších předpisů.

Zákon č. 200/1990 Sb., o přestupcích, ve znění pozdějších předpisů.

Zákon č. 455/1991 Sb., živnostenský zákon, ve znění pozdějších předpisů.

Zákon č. 513/1991 Sb., obchodní zákoník, ve znění pozdějších předpisů.

Zákon č. 552/1991 Sb. o státní kontrole, ve znění pozdějších předpisů.

Zákon č. 586/1992 Sb., o dani z příjmů, ve znění pozdějších předpisů.

Zákon č. 155/1995 Sb., o důchodovém pojištění, ve znění pozdějších předpisů

Zákon č. 326/1999 Sb., o pobytu cizinců na území ČR a změně některých zákonů, ve znění pozdějších předpisů.

Zákon č. 150/2002 Sb., soudní řád správní, ve znění pozdějších předpisů.

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

Zákon č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů.

Zákon č. 251/2005 Sb., o inspekci práce, ve znění pozdějších předpisů.

Zákon č. 115/2006 Sb., o registrovaném partnerství a o změně některých souvisejících zákonů, ve znění pozdějších předpisů.

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

Zákon č. 40/2009 Sb., trestní zákoník, ve znění pozdějších předpisů.

Zákon č. 418/2011 Sb., o trestní odpovědnosti právnických osob a řízení proti nim, ve znění pozdějších předpisů.

Nařízení vlády č. 64/2009 Sb. ze dne 5.3.2009 o stanovení druhu prací, které agentura práce nemůže formou dočasného přidělení k výkonu práce u uživatele zprostředkovávat.

Vyhláška ministerstva vnitra č. 29/2013 Sb. ze dne 31.1.2013 o stanovení seznamu zemí, jejichž státní příslušníci jsou oprávněni požádat o vydání zelené karty.

Pokyn č. D – 285 Ministerstva vnitra ČR k aplikaci § 6 odst. 1 a 2 zákona č. 586/1992 Sb., o daních z příjmů, ve znění pozdějších předpisů, vymezení tzv. závislé činnosti.

e) Právní předpisy EU

Smlouva o fungování EU

Směrnice Evropského parlamentu a rady 2009/52/ES z 18.6.2009 o minimálních normách pro sankce a opatření vůči zaměstnavatelům neoprávněně pobývajících státních příslušníků třetích zemí.

Směrnice Rady 2004/114/ES ze dne 13.12.2004 o podmínkách přijímání státních příslušníků třetích zemí za účelem studia, výměnných pobytů žáků, neplacené odborné přípravy nebo dobrovolné služby

Směrnice Rady 2003/86/ES ze dne 22.9.2003 o právu na sloučení rodiny.

Směrnice Rady 2009/50/ES ze dne 25.5.2009 o podmínkách pro vstup a pobyt státních příslušníků třetích zemí za účelem výkonu zaměstnání vyžadujícího vysoké vzdělání.

Směrnice 91/383/EHS ze dne 25.6.1991, kterou se doplňují opatření pro zlepšení bezpečnosti a ochrany zdraví při práci zaměstnanců v pracovním poměru na dobu určitou nebo v dočasném pracovním poměru.

Nařízení Rady (ES) č. 539/2001 ze dne 15.3.2001, kterým se stanoví seznam třetích zemí, jejichž státní příslušníci musí mít při překračování vnějších hranic vízum, jakož i seznam třetích zemí, jejichž státní příslušníci jsou od této povinnosti osvobozeni.

Nařízení Rady (EHS) č. 1612/68 o volném pohybu pracovníků uvnitř Společenství.

Nařízení Evropského parlamentu a rady č. 810/2009 z 13.7.2009 o kodexu Společenství o vízech (Vízový kodex).

Zpráva pátého direktorátu Evropské komise pro zaměstnanost, sociální věci a rovné příležitosti navazující na Bílou knihu - Růst, konkurenceschopnost a zaměstnanost z roku 1994.

Zpráva pro Evropskou komisi navazující na Bílou knihu - Růst, konkurenceschopnost a zaměstnanost od E. Mingione a M. Magatti z roku 1995.

f) Judikatura

Rozsudek Ústavního soudu sp. zn. Pl. ÚS 3/02 ze dne 13.8.2002.

Rozsudek Ústavního soudu sp. zn. Pl. ÚS 38/02 ze dne 9.3.2004.

Rozsudek Vrchního soudu v Praze č. j. 5 A 139/2000 ze dne 21.5.2000.

Rozsudek Vrchního soudu v Praze č. j. 6 A 107/2002 ze dne 19.4.2002.

Rozsudek Nejvyššího správního soudu č. j. 6 A 45/2001-31 ze dne 8.12.2003.

Rozsudek Nejvyššího správního soudu č. j. 5 Afs 22/2003-55 ze dne 31.3.2004.

Rozsudek Nejvyššího správního soudu č. j. 2 Afs 62/2004-70 ze dne 25.2.2005.

Rozsudek Nejvyššího správního soudu č. j. 1 Afs 126/2009-73 ze dne 13.4.2010.

Rozsudek Nejvyššího správního soudu č. j. 1 As 9/2008-133 ze dne 20.4.2010.

Rozsudek Nejvyššího správního soudu č. j. 9 As 46/2010-97 ze dne 21.10.2010.

Rozsudek Nejvyššího správního soudu č. j. 4 Ads 44/2010-132 ze dne 30.12.2010.

Rozsudek Nejvyššího správního soudu č. j. 1 Afs 53/2011-208 ze dne 8.9.2011.

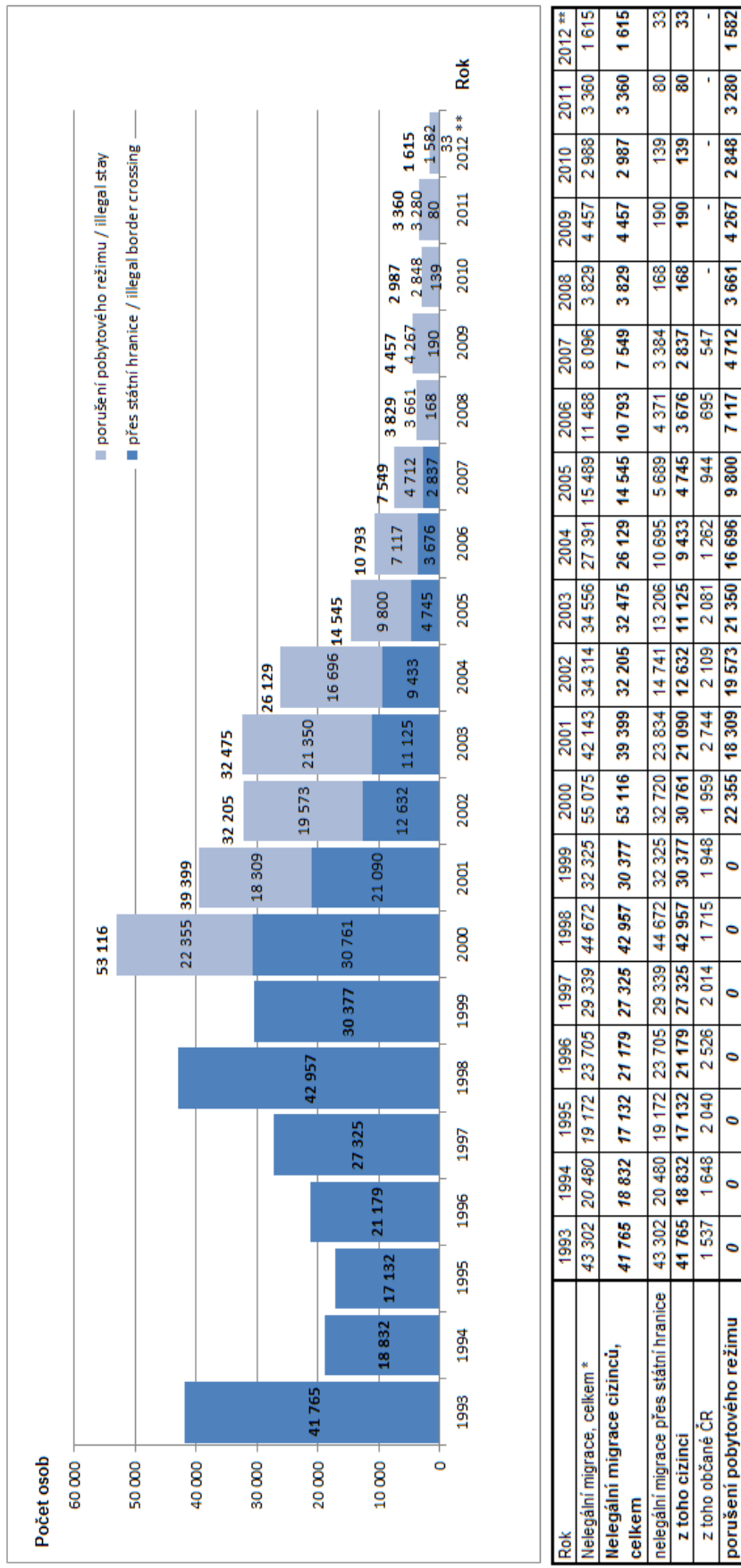
Rozsudek Nejvyššího správního soudu č. j. 4 Ads 175/2011-92 ze dne 23.3.2012.

Rozsudek Nejvyššího správního soudu č. j. 4 Ads 177/2011-120 ze dne 27.4.2012.

SEZNAM PŘÍLOH

- Příloha č. 1 Vývoj nelegální migrace v letech 1993-2012
**Zdroj: Vlastní zpracování, dle dat z www.policie.cz (2013);
www.czso.cz (2012)**
- Příloha č. 2 Vývoj počtu cizinců s pobyty trvalými a dlouhodobými pobyty nad 90
dní v ČR v letech 1993-2011
Zdroj: Vlastní zpracování, dle dat z www.czso.cz (2012)
- Příloha č. 3 Rozdělení České republiky na oblastní inspektoráty v rámci Státního
úřadu inspekce práce
Zdroj: Vlastní zpracování, s daty ArcČR 500 (2013) v ArcMap 9.3

Příloha č. 1: Vývoj nelegální migrace v letech 1993-2012



Do roku 1999 nebyly systematicky sledovány informace o porušování pobytového režimu.

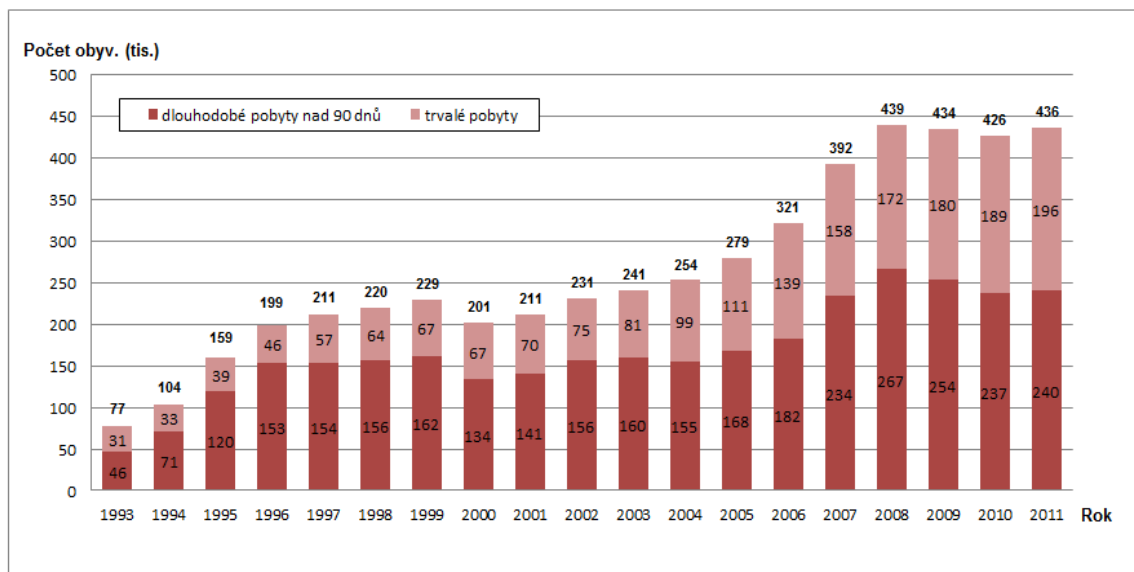
Od roku 2008 nelegální migrace přes vnější schengenskou hranici.

* Pozn.: včetně občanů ČR

** Pozn.: údaje za první pololetí roku 2012 tj. od 1.1. do 30.6.2012

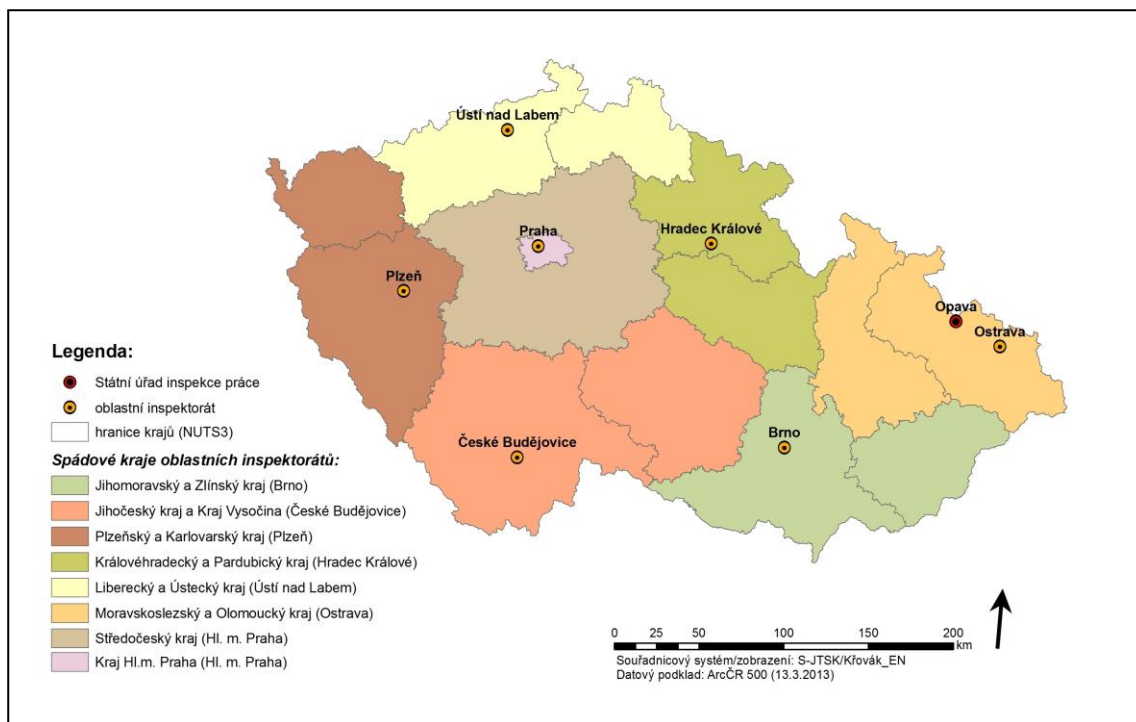
Zdroj: Vlastní zpracování, dle dat z www.policie.cz (2013); www.czso.cz (2012)

Příloha č. 2: Vývoj počtu cizinců s pobyty trvalými a dlouhodobými pobyty nad 90 dní v ČR v letech 1993-2011



Zdroj: Vlastní zpracování, dle dat z www.czso.cz (2012)

Příloha č. 3: Rozdělení České republiky na oblastní inspektoráty v rámci Státního úřadu inspekce práce



Zdroj: Vlastní zpracování, s daty ArcČR 500 (2013) v ArcMap 9.3