

## Český „boj“ proti nelegálnímu zaměstnávání cizinců

**Martin Rozumek**

### **Abstrakt:**

*Komentář Martina Rozumka se věnuje implementaci sankční směrnice do české legislativy a jejím dopadům na postavení a vnímání cizinců.*

\*\*\*

Počet zaměstnaných cizinců v České republice vytrvale klesá. K 31.12. 2008 mělo celkem 128.934 cizinců ze třetích zemí platné povolení k zaměstnání, na konci roku 2011 už jen 36.792 cizinců ze třetích zemí (minus 88 tisíc). Ve stejném období přibylo necelých 16 tisíc zahraničních podnikatelů, v drtivé většině bývalých zaměstnanců, kteří přišli o práci. Podle Zprávy ministerstva vnitra o migraci a integraci za rok 2011 se v tomto roce vrátilo dobrovolně či nedobrovolně méně tisíc cizinců. Z důvodu nedostupnosti přesnějších údajů lze pouze odhadovat, že větší část z „chybějících“ cca 65 tisíc cizinců se přesunula do šedé ekonomiky, jinými slovy do nelegality, a zřejmě výrazně menší část spontánně opustila Českou republiku.

Vytlačování cizinců z legálního zaměstnávání ze strany ministerstva práce a z legálního podnikání ze strany ministerstva vnitra má nepříjemný důsledek – převážně mladí, pracovití a integrovaní cizinci Českou republiku buď opouštějí navždy, anebo se posouvají do nelegálního postavení. Obojí je špatně. Státní rozpočet z nelegální práce cizinců nemá žádné příjmy, roste riziko příklonu cizinců ke kriminálním aktivitám, které pak slouží policy makerům k dalším restrikcím. Na jejich původní pracovní místa původně obsazená cizinci čeští občané nepřicházejí, protože hlavní „výhodou“ zaměstnávání cizinců ze třetích zemí vždy byla jejich naprostá závislost na zaměstnavateli a tedy ochota pracovat v jakýchkoli podmínkách, přesčas a za nízké mzdy - ztratí-li cizinec práci, dle zákona ztrácí i povolení k pobytu.

Ministerstvo práce a sociálních věcí opakovaně vyhláší boj proti nelegálnímu zaměstnávání za svou prioritu. Kromě sporného tažení proti švarcsystému, který je značně rozšířen také mezi cizinci, české úřady vykládají v případě cizinců pojem nelegální práce pozoruhodně široce - pomoc mezi příbuznými, tak rozšířená mezi Vietnamci, nebo obyčejné vysílání cizinců na pracovní cestu je nyní kvalifikováno jako nelegální zaměstnávání.

Poněkud absurdní „český boj“ s nelegálním zaměstnáváním cizinců má však i své zákonné zhmotnění v transpozici tzv. sankční směrnice EU<sup>1</sup>, která má za cíl sankcionovat primárně

<sup>1</sup> Směrnice Evropského parlamentu a Rady č. 2009/52/ES ze dne 18.6.2012.

Dokument vznikl v rámci projektu „Zahraníční zaměstnanci na trhu práce“, který realizuje Sdružení pro integraci a migraci ve spolupráci s Organizací pro pomoc uprchlíkům a Multikulturním centrem Praha.

nikoli nelegálně zaměstnané cizince, ale především zaměstnavatele, který z nelegální práce cizinců těží. A to už zřejmě není úplně směr, kterým se chce naše státní správa vydat. Sankční směrnice byla do českého právního řádu transponována zejména změnou zákona o zaměstnanosti, která nabyla účinnosti na začátku ledna 2012.

Na rozdíl od Německa nebo Rakouska jsme v České republice sankce na zaměstnavatele podle této směrnice vztáhli pouze na situace, kdy zde pracuje cizinec bez povolení k pobytu a nikoli na cizince, který nelegálně pracuje, ale má dosud platné vízum. V tom je značný rozdíl. Řádově v desetitisících osob.

Sankce vůči zaměstnavatelům jsme velmi zpřísnili, ale správní řízení vedoucí k uložení pokuty je zdlouhavé a složité. Navíc, minimální hranice pokuty za nelegální zaměstnávání je natolik vysoká a pro malé podnikatele likvidační (250 tisíc), že živnostníci a firmy se musí proti udělené pokutě odvolat a následně obrátit na soud, kde často uspějí.

Obloukem jsme se vyhnuli možnosti dle sankční směrnice činit odpovědným za nelegální zaměstnávání hlavního realizátora stavby či jiné činnosti, a nikoli pouze sub-sub dodávajícího zaměstnavatele, který přímo zaměstná cizince bez povolení k pobytu. K tomu by totiž muselo být pravomocně ukončeno jednak řízení o pokutě s přímým zaměstnavatelem a následně vedeno druhé správní řízení o ručení hlavního realizátora. V české praxi téměř nemožná situace.

Směrnice také předpokládá možnost udělení povolení k pobytu pro cizince, který by ve správním řízení vystupoval proti zaměstnavateli či hlavnímu realizátorovi a domáhal se své mzdy, což se v českém zákoně nepromítá. Cizinci by dle směrnice měla být k dispozici instituce pomáhající mu s vymáháním nároku vůči zaměstnavateli – zákonodárce s tímto v české transpozici nepočítal. Třetí strana, odborová organizace, zájmové sdružení, sice má právo na straně cizinců v takovém řízení vystupovat, ale za svoje vlastní náklady.

A konečně, potencionálně velmi účinné opatření vůči zaměstnavateli nebo ručícímu hlavnímu realizátorovi - zabránění přístupu k veřejným zakázkám a podporám včetně přístupu k fondům EU, jsme „chytře“ vztáhli pouze na živnostníky. Do českého trestního zákoníku sice byl zahrnut směrnici požadovaný trestný čin – neoprávněné zaměstnávání cizinců, avšak s jakkoli vyložitelnou hypotézou neoprávněného zaměstnávání cizinců „ve větším rozsahu“.

Výsledek je prostý – pokračuje celorepublikový hon na nelegálně zaměstnané nebo pobývající cizince a pokračuje také mediální stigmatizace cizinců coby chronických porušovatelů zákona.

Ani jednomu cizinci nebylo dosud vydáno povolení k pobytu, aby se domáhal svých nároků ze sankční směrnice, ani jeden zaměstnavatel dosud nebyl odsouzen za trestný čin

Dokument vznikl v rámci projektu „Zahraníční zaměstnanci na trhu práce“, který realizuje *Sdružení pro integraci a migraci* ve spolupráci s *Organizací pro pomoc uprchlíkům* a *Multikulturním centrem Praha*.

neoprávněného zaměstnávání, ani jedno správní řízení o ručení hlavního realizátora nebylo ani zahájeno. Přestože evidujeme řadu rozhodnutí cizinecké policie o vyhoštění cizince z důvodu neoprávněného zaměstnání (216 v roce 2011) a máme tedy jasný důkaz o tomto skutku, správní a trestní řízení se zaměstnavatelem takového cizince nebývá ani zahájeno. O finančních nákladech takto „účinných“ kontrolních akcí zaměřených na nelegální pobyt či zaměstnávání cizincům se pochopitelně nedočteme ani ve zprávě ministerstva vnitra, ani v informacích ministerstva práce a sociálních věcí.

Změnu by mohlo přinést efektivnější využití sankční směrnice – zejména rozšíření skupin cizinců, kteří by byli chráněni před nelegálním zaměstnáváním a pak zjednodušení možnosti vyloučení hlavního realizátora/zaměstnavatele z veřejných zakázek a podpor z prostředků EU. Stále totiž platí, že v ČR se bez peněz z Evropské unie dnes nepostaví ani lavička v parku. V postihu nepoctivých zaměstnavatelů by pomohlo významné posílení práv samotných cizinců, kteří seberou odvahu se takovým zaměstnavatelům postavit, mnohem větší podpora organizacím, které jim v tom pomáhají, ale hlavně a na prvním místě politická vůle skutečně proti nelegálním postupům zaměstnavatelů účinně zasáhnout.

V Praze dne 7. 1. 2013

JUDr. Martin Rozumek