


Zaměstnávání cizinců z tzv. třetích zemí: několik úvah k možným vývojovým tendencím právní úpravy

 21.12.2022

EMPLOYMENT OF THIRD-COUNTRY WORKERS: SOME REFLECTIONS ON POSSIBLE DEVELOPMENTS IN THE LEGAL FRAMEWORK

Lenka Scheu¹, Jakub Tomšej²

¹Výzkumný ústav bezpečnosti práce, v. v. i. scheu@vubp.cz

²Právnická fakulta, Univerzita Karlova, tomsej@prf.cuni.cz

volný pohyb osob

zaměstnání cizinců

bodový systém

institut spolehlivého zaměstnavatele

Abstrakt

Volný pohyb osob v rámci EU a EHP představuje významný faktor, který zaměstnávání cizinců z těchto zemí zjednodušuje. Je zjevné, že imigrace pracovníků z jiných států není dostatečná k uspokojení potřeb českého trhu práce. Autoři se zabývají otázkami, jak lze případný přístup cizinců z třetích zemí na trh práce usnadnit. V článku jsou rozebrány dva návrhy, které byly v uplynulých měsících předmětem diskusí mezi Ministerstvem práce a sociálních věcí a dalšími orgány státní správy jako možné nástroje k podpoření vybraných zaměstnavatelů a zaměstnanců. Jako možné nástroje k podpoření vybraných zaměstnavatelů a zaměstnanců lze představit institut spolehlivého zaměstnavatele a bodový systém preferenční migrace.

Klíčová slova: volný pohyb osob, zaměstnání cizinců, bodový systém, institut spolehlivého zaměstnavatele

Abstract

The free movement of persons within the EU and EEA is an important factor that facilitates the employment of foreigners from these countries. It is clear that immigration of workers from other countries is not sufficient to meet the needs of the Czech labour market. The authors address the question of how the access of foreigners from third countries to the labour market can be facilitated. The article discusses two proposals that have been discussed in recent months between the Ministry of Labour and Social Affairs and other government bodies as possible tools to support selected employers and employees. The institute of reliable employer and the point system of preferential migration can be presented as possible instruments to support selected employers and employees.

Keywords: free movement of persons, employment of foreigners, point system, reliable employer

Přijat k publikování / Received for publication 4. 11. 2022

1. Úvod

Stalo se do jisté míry notorií, že český trh práce ve významné míře spoléhá na pracovní sílu ze zahraničí. Zatímco zaměstnanci se mohou těšit z toho, že žijí v zemi, kde je dlouhodobě rekordně nízká míra nezaměstnanosti, z pohledu zaměstnavatele představuje obsazení volných pracovních pozic často těžký úkol. Zahraniční zaměstnanost je tak již delší dobu považována za vítané řešení jak u vysoce kvalifikovaných pracovních pozic, tak u pozic s nízkou kvalifikací.

Volný pohyb osob v rámci EU a EHP představuje významný faktor, který zaměstnávání cizinců z těchto zemí zjednodušuje. Je však zjevné, že imigrace pracovníků z jiných členských států není dostatečná k uspokojení potřeb našeho trhu práce. Na řadu tak nutně musí přijít i pracovníci z tzv. třetích zemí. Klíčové postavení mezi těmito pracovníky měli – ještě před začátkem válečného konfliktu a v ještě zesílené míře nyní – pracovníci z Ukrajiny.

Druhou notorií vztahující se k zaměstnávání cizinců je skutečnost, že procesy předcházející udělení příslušných povolení jsou zdlouhavé, administrativně náročné a mnohdy vyvolávají jistou míru frustrace na straně účastníků pracovněprávních vztahů.^[1] Nelze přitom upřít, že v tomto směru v uplynulých letech došlo k řadě dílčích zlepšení. Jestliže například v uplynulých letech byl terčem oprávněné kritiky třicetidenní test trhu práce,^[2] je vhodné uznat, že zákonodárce již přistoupil k jeho zkrácení a že v aplikační praxi je tato změna skutečně pozitivně přijímána. Dílčí změny právní úpravy však stále nic nemění na tom, že proces je ve svém souhrnu vnímán jako těžkopádný a zdlouhavý.

V tomto článku bychom rádi přispěli do probíhajících diskusí o tom, jak přístup cizinců z třetích zemí na trh práce usnadnit. V první části článku rozebíráme dva návrhy, které byly v uplynulých měsících předmětem diskusí mezi Ministerstvem práce a sociálních věcí a dalšími orgány státní správy jako možné nástroje k podpoření vybraných zaměstnavatelů a zaměstnanců – tedy institut spolehlivého zaměstnavatele a bodový systém preferenční migrace. V druhé části článku se poté zamýšlíme nad dlouhodobější perspektivou ukrajinské uprchlické krize a zejména nad otázkou, zda český právní řád činí dostatek pro to, aby držitele dočasné ochrany motivoval k dlouhodobému výkonu práce na území ČR.

2. K pojmu spolehlivého zaměstnavatele

Česká republika je jako právní stát povinna respektovat, že soukromé osoby jsou si rovny, a vyvarovat se bezdůvodného zvýhodňování některých subjektů na úkor jiných. Tato zásada platí bez výhrad i v oblasti rozhodování o žádostech o pobytová a další oprávnění cizinců z třetích zemí. Z pohledu nastavení příslušných pravidel je však zcela legitimní závěr, že zaměstnavatelé, kteří dodržují právní předpisy a nedochází u nich k výskytu nežádoucích praktik, jako je nelegální zaměstnávání, porušení zákonných povinností v oblasti povinných odvodů apod., by měli mít přednost před zaměstnavateli, kteří v tomto směru nemají čistý štít.

Česká právní úprava v tomto směru prozatím zná spíše zásadu biče než cukru. Již několik let totiž zákon o pobytu cizinců upravuje institut tzv. nespolehlivého zaměstnavatele, u něhož je vyloučeno zejména vydání zaměstnanecké karty jakémukoli uchazeči u zaměstnání, který by pro daného zaměstnavatele chtěl pracovat. Dle § 178f zákona je nespolehlivým zaměstnavatelem zejména subjekt, který není osobou bezdlužnou (má nedoplatky u orgánů finanční správy, celní správy, na pojistném na sociální zabezpečení nebo na pojistném na zdravotní pojištění), jemuž byla v období předchozích 4 měsíců uložena pokuta za umožnění výkonu nelegální práce, nevyvíjí žádnou ekonomickou činnost, neplní povinnost registrovat cizince k pojistnému, je v likvidaci nebo existuje rozdíl mezi jeho skutečným či zapsaným sídlem.

K jednotlivým kritériím byly již v minulosti vyjádřeny dílčí pochybnosti, zejména pokud jde o bazírování na skutečném sídle nebo o situaci, kdy zaměstnavatel ještě nezahájil ekonomickou činnost.^[3] Ve srovnání s nimi nepřiměřeně krátká se může naopak jevit lhůta 4 měsíců, po jejímž uplynutí přestává vadit udělení pokuty za nelegální práci. V základu se nicméně jedná o vyjádření legitimní zásady, že spolehliví zaměstnavatelé by měli mít přednost před těmi nespolehlivými.

Obdobné ustanovení ostatně obsahuje i zákon o zaměstnanosti ve vztahu k procesu nezařazení, respektive vyřazení volného pracovního místa z centrální evidence volných pracovních míst obsaditelných držiteli zaměstnanecké nebo modré karty. Jedná se opět o případ uložení pokuty za umožnění výkonu nelegální práce v posledních 4 měsících a prohlášení konkursu. Vedle toho jde i o situace, kdy byla zaměstnavateli uložena pokuta vyšší než 50.000 Kč za porušení povinnosti kontrolované inspektoráty práce.^[4]

Lze hájit závěr, že tato zásada by měla být dále provedena i zakotvením určitých výhod pro zaměstnavatele, kteří k plnění svých povinností přistupují svědomitě. Vedle institutu nespolehlivého zaměstnavatele by tak zákon mohl znát a upravovat i kategorii zaměstnavatele spolehlivého.

Z dosud proběhlých diskusí na toto téma vyplývá, že daný koncept není v mezinárodním srovnání neobvyklý, kdy v řadě zemí funguje pod označením „approved employer“ nebo „approved sponsor“. Institut by měl zaměstnavatele motivovat k tomu, aby předcházeli negativním jevům spojených s pracovní migrací (zejména nelegálnímu zaměstnání, a to i na straně agentur práce a jiných subjektů, jejichž zaměstnanci u zaměstnavatele působí, ale i sociálnímu dumpingu apod.). Jeho smyslem totiž je poskytnutí jistých výhod zaměstnavateli. Ty mohou spočívat v přednostním vyřízení žádostí, úlevách z hlediska administrativních požadavků, nebo i nastavení vyšších kvót. Status spolehlivého zaměstnavatele je přitom podmíněn jistými předem definovanými charakteristikami, v případě jejichž porušení by zaměstnavatel byl z daného programu vyřazen.

V tomto směru je možno odkázat i na nedávno přijatou směrnici 2021/1883/EU o podmínkách pro vstup a pobyt státních příslušníků třetích zemí za účelem výkonu zaměstnání vyžadujícího vysokou kvalifikaci. Legislativní návrh zakotvuje v čl. 13 možnost, nikoli však povinnost členských států zavést institut uznaných zaměstnavatelů, u nichž bude umožněn zjednodušený postup pro získání modré karty. Jaká kritéria by zaměstnavatelé museli splnit pro účely tohoto uznání, směrnice ponechává na členských státech. Pouze vyžaduje, aby zaměstnavatelé měli přístup k jednoznačným a transparentním informacím o těchto podmínkách a dalších aspektech a aby daný proces nevytvářel nepřiměřenou či nadměrnou administrativní zátěž nebo náklady pro zaměstnavatele. Návrh směrnice konečně výslovně uznává možnost členských států odmítnout zaměstnavatele takto uznat, mj. byla-li mu uložena sankce za nelegální zaměstnání. Lhůta pro transpozici do českého právního řádu vyprší 18. listopadu 2023.

Nutno také připustit, že v praxi prověřování zaměstnavatelů probíhá v souvislosti s programy ekonomické migrace. Jedná se například o Program klíčový a vědecký personál, jehož cílem je poskytnout podporu významným českým a zahraničním investorům, výzkumným organizacím, technickým společnostem a start-upům. Program nabízí zvýhodnění

žadatelů včetně již jednou zmíněné třicetidenní lhůty pro vyřízení žádosti. Při zařazování zaměstnavatele do daného programu vždy dochází k jeho prověřování z hlediska kritérií zakotvených daným programem. Daný program je však vždy limitován svými podmínkami, podle kterých se vztahuje vždy jen na určitá odvětví nebo určité typy zaměstnavatelů.

Ze strany Ministerstva práce a sociálních věcí byl proto komunikován zájem na tom, aby existoval jednotný elektronický nástroj, jehož prostřednictvím by zaměstnavatelé mohli žádat o zařazení do programů a který by byl propojen s Registrem ekonomických subjektů, interními systémy MPSV, SÚIP a ČSSZ za účelem automatizace sběru a vyhodnocování dat o zaměstnavatelích. Takový systém by současně mohl generovat veřejné seznamy spolehlivých zaměstnavatelů, které by mohly sloužit jako vodítko pro uchazeče o zaměstnání ze zahraničí, kteří by se takto mohli přesvědčit o důvěryhodnosti a spolehlivosti subjektu, u něhož zvažují zaměstnání.

Takovou myšlenku lze dle našeho názoru přivítat. Současně se domníváme, že by byla škoda, pokud by takové zvýhodnění zaměstnavatelů zůstalo pouze na úrovni postupů zakotvených na úrovni jednotlivých programů. Považovali bychom za účelné využít prostoru, který se pokusil vymezit výše zmíněný návrh směrnice, a upravit na zákonné úrovni jak postavení nespolehlivého zaměstnavatele, jemuž je přijímání zahraničních zaměstnanců z důležitých důvodů po jistou dobu zapovězeno, tak i postavení spolehlivého zaměstnavatele, který by se těšil zvýhodněnému přístupu českých orgánů a který by tuto svoji vlastnost (jako významnou výhodu směřující mj. i ke zkrácení doby čekání na straně uchazeče o zaměstnání) mohl i veřejně prezentovat mezi potenciálními uchazeči o zaměstnání.

3. K bodovému systému preferenční migrace

Druhý nástroj, o kterém se vedou diskuse, vychází z projektu realizovaného v rámci Národního programu reformy České republiky, který je realizován za podpory Organizace pro ekonomickou spolupráci a rozvoj (OECD). Jestliže koncept spolehlivého zaměstnavatele předpokládá výběr mezi zaměstnavateli, bodový systém preferenční migrace naopak předpokládá strategický přístup k výběru migrantů s nejvyšším potenciálem k úspěchu na trhu práce a sociální integraci v dlouhodobém měřítku. Na základě této úvahy by bodový systém identifikoval migranty, kteří jsou (a) vysoce kvalifikovaní s vysokými mzdami a cennými, obtížně získávanými schopnostmi, (b) mladí, s vysokým potenciálem dlouhodobých fiskálních přínosů, (c) připraveni se integrovat, mající místní kvalifikaci a jazykovou vybavenost, (d) vysoce vzdělaní, schopní přispět k flexibilnější a adaptabilnější pracovní síle.

Migranti, kteří by na základě výše uvedeného posouzení získali vysoký počet bodů, by měli nárok na výhodnější podmínky zahrnující vydání povolení k pobytu na delší dobu a zjednodušený proces vydání pobytových a pracovních oprávnění pro manžele.

Lze očekávat, že koncept spolehlivého zaměstnavatele nebude vyvolávat větší kontroverze. Idea zvýhodňování subjektů, které řádně plní své zákonné povinnosti, totiž jen obtížně bude rozporována. V případě bodového systému preferenční migrace již lze předvídat jisté pochybnosti, neboť stanovení kritérií, na základě kterých budou zvoleni preferovaní kandidáti, již může být více diskutabilní, neboť prostor k uvážení (a k formulaci protichůdných názorů ohledně těchto kritérií) je zde větší a vždy budou existovat jisté skupiny kandidátů, kteří se mohou cítit novými pravidly znevýhodnění bez dostatečných důvodů.

Pochybnosti může vyvolávat kromě jiného požadavek na nízký věk. Je zjevné, že navrhovatelé zde cílí na vytvoření dlouhodobého pouta s migranty, kteří by na území ČR žili (a platili daně) celý svůj pracovní život. U mladých migrantů lze navíc počítat s vyšší mírou adaptability, která integraci v cizí zemi usnadňuje. Je však otázkou, zda tato adaptabilita nemůže nakonec být slabinou celého záměru – právě mladí odborníci schopní se relokovat totiž mohou zkušenosti nabyté u nás záhy využít k získání ještě lukrativnější nabídky v jiném členském státu. Doporučujeme tak při případném formulování požadavků směřujících k zajištění dlouhodobých fiskálních přínosů migrace striktně nebazírovat na určité

věkové hranici.

Návrh je však vychází z ideje, že při vydávání příslušných povolení by měly být zohledňovány potřeby našeho trhu práce, což je nutno jednoznačně přivítat. Prioritizace povolovacích řízení, na kterých existuje nejvyšší zájem, může systému jednoznačně prospět. Vysoce kvalifikovaní zaměstnanci jsou navíc často i těmi nejvíce náročnými a nedostatek uživatelského komfortu během povolovacího řízení může být důvodem, který je od ucházení o pozici v ČR odradí. Případnou novelu stávajících právních předpisů, která by bodový systém zakotvila, tak lze jednoznačně podpořit.

4. Dočasná ochrana jako příležitost pro český trh práce?

V souvislosti s invazí ruských vojsk na Ukrajinu bylo dne 4. března 2022 přijato rozhodnutí Rady EU, kterým byla ve vztahu k hromadnému přílivu uprchlíků z Ukrajiny aktivována dočasná ochrana. Jejím účelem je, aby tito uprchlíci měli napříč členskými státy harmonizovaná práva, prostřednictvím kterých jim bude poskytnuta přiměřená úroveň ochrany. Zároveň se opatřením sleduje ulehčení členským státům, kterým odpadá zdoluhavé a administrativně náročnější rozhodování o udělení mezinárodní ochrany.

V České republice je záležitost upravena zákonem o dočasné ochraně cizinců (221/2003 Sb.), který byl v návaznosti na vydané rozhodnutí doplněn zvláštními zákony – tzv. lex Ukrajina. Jedná se především o zákon č. 65/2022 Sb., který upravuje některá opatření v souvislosti s dočasnou ochranou obecně. Oblastí zaměstnanosti se dále zabývá zákon č. 66/2022 Sb.

I přes přetrvávající nejistotu ohledně toho, kolik z více než 400.000 osob, kterým byla dočasná ochrana na území ČR udělena, na našem území setrvává dlouhodoběji, byla dle zveřejněných údajů Ministerstva práce a sociálních věcí již v létě překonána meta 100.000 držitelů dočasné ochrany, kteří na našem území začali pracovat. Daný údaj vykazuje setrvalý, byť ne zcela překotný nárůst. Jedním z faktorů, které mohou zaměstnanosti uprchlíků napomoci, je i skutečnost, že novelou lex Ukrajina účinnou k 27. 6. 2022 bylo pro držitele dočasné ochrany zakotveno, že se pro účely veřejného zdravotního pojištění za tzv. státní pojištěnce považují jen po dobu 150 dní. Tím jsou uprchlíci, kteří se na našem území zdržují po tuto dobu a práci nemají, motivováni k tomu, aby se alespoň zaevidovali jako uchazeči o zaměstnání, neboť v takovém případě se stanou opět státními pojištěnci bez časového omezení.

Jestliže tedy český trh práce dlouhodobě trpěl nedostatkem pracovníků, dal by se hájit názor, že humanitární krize představuje (kromě všech svých negativních aspektů) i příležitost. Je sice pravdou, že zatímco v předchozích částech článku jsme se zabývali migrací adresnou a odpovídající předem definovaným potřebám našich zaměstnavatelů, v tomto případě jde o příliv zcela nekontrolovatelný, kde v mnoha případech pracovníci nebudou splňovat požadavky českých zaměstnavatelů (včetně těch jazykových) nebo nebudou mít motivaci zde dlouhodobě pracovat.

Přijmeme-li výše uvedenou tezi o příležitosti pro český trh práce, je nutno položit si otázku, do jaké míry platné právní předpisy zakotvují skutečně jen „dočasnou“ ochranu a příležitost překlenout nepříznivé období výkonem práce v cizí zemi a do jaké míry tyto předpisy nahrávají možnosti dlouhodobého výkonu práce na území ČR.

Cizinci, kterým byla udělena dočasná ochrana, v tuto chvíli mohou využít tzv. volného vstupu na trh práce, který vyplývá z § 2 zákona č. 66/2022 Sb. V něm se totiž uvádí, že držitelé dočasné ochrany se pro účely zákona o zaměstnanosti považují za cizince s povoleným trvalým pobytem, což je kategorie s volným vstupem na trh práce spojená.

Jediným právním předpisem, který ukrajinským uprchlíkům toto privilegium nabízí, je však právě zmíněný zákon, který byl přijat pouze na dobu určitou. Termín vypršení jeho platnosti je prozatím stanoven na 31. března 2023. Uvedené datum v tuto chvíli asi nemá smysl přeceňovat. Ačkoli z veřejných diskusí prozatím nevyplývá jasný záměr toto datum

změnit, stávající situace nijak nenasvědčuje ani tomu, že by se válečný konflikt do tohoto data zázračně vyřešil a všichni uprchlíci se mohli vrátit domů. Je tak nutno počítat s alternativou, že se uvedené datum může změnit, případně že může dojít i k více změnám data, než dočasná ochrana skončí.

Bez ohledu na přesné datum je však nutno poukázat na to, že volný vstup této skupiny osob na trh práce „stojí a padá“ s platností *lex Ukrajina*. V okamžiku, kdy dojde k deaktivaci dočasné ochrany, by tak (v případě absence jiného legislativního řešení) všichni uprchlíci *ex lege* pozbyli i volný vstup na trh práce a další výkon práce na území ČR by byl možný až po získání příslušného pobytového povolení.

Takto vzniklá situace přitom bude vyvolávat řadu dalších otázek. Z pohledu zaměstnavatele bude klíčové stanovit, jaké následky bude mít deaktivace dočasné ochrany na trvání individuálních pracovních poměrů. Je pravda, že zaměstnavatelé mohli tyto pracovní poměry výslovně sjednat na dobu určitou odpovídající době dočasné ochrany a volného vstupu na trh práce. Jak ale přistoupit k situaci, kdy byl pracovní poměr sjednán na dobu neurčitou?

Zákon práce obsahuje taxativní výčet právních důvodů skončení pracovních poměrů. Ustanovení § 48 odst. 3 ZP v tomto směru stanoví některé zvláštní důvody u cizinců. Ty jsou však vymezeny velmi úzkým způsobem. Jedná se o případy, kdy je vydáno vykonatelné rozhodnutí o zrušení povolení k pobytu nebo pravomocný rozsudek obsahující trest vyhoštění z území ČR, a konečně o případy uplynutí doby, na kterou bylo vydáno povolení k zaměstnání, zaměstnanecká karta nebo tzv. modrá karta.

Vznikne tak situace, kdy se na jednu stranu jistě setkáme s názorem, že ze smyslu a účelu zákoníku práce vyplývá, že po zrušení pravidla o volném vstupu uprchlíků z Ukrajiny na náš trh práce zaniká i jakékoli individuální oprávnění těchto cizinců na českém území pracovat, ba dokonce že další výkon práce těmito cizinci bez povolení naplňuje definici nelegální práce dle § 5 písm. e) bod 3 ZoZ. Na druhou stranu však bude argumentováno, že způsoby skončení pracovního poměru jsou v zákoníku práce formulovány taxativním způsobem a že není možné narušovat právní důvěru adresátů práva dovozováním, že pracovní poměr zaniká *ex lege* v případech, kdy to zákon výslovně neupravuje. Je nutno připustit, že judikatura již v minulosti v poměrně základních otázkách pracovního práva připustila výklad zákoníku práce v souladu s jeho smyslem a účelem proti jeho doslovnému znění.^[5] Bez výslovné právní úpravy však takový závěr nepovažujeme za zcela jednoznačný a považujeme za důležité vymezit se proti možnému stavu, kdy by na jednu stranu zaměstnavatelé neměli jasně zakotvenou možnost skončení pracovního poměru i bez souhlasu cizince, na druhou stranu by však nebylo možno vyloučit jejich postih za nelegální práci.

Dojde-li k deaktivaci dočasné ochrany, bude nutno dále vyřešit, jakým způsobem bude možno změnit právní důvod, na základě kterého jsou uprchlíci z Ukrajiny oprávněni na území ČR pobývat a pracovat. Bez výslovné právní úpravy jim totiž nezbyvá jiná možnost, než se vrátit do své domoviny, počkat, až zaměstnavatel předepsaným způsobem deklaruje Úřadu práce ČR volné pracovní místo, které zamýšlí obsadit cizinci pomocí příslušného pobytového oprávnění, podat si novou žádost a ze své domoviny čekat, zda a kdy jí bude vyhověno. Postavení držitelů dočasné ochrany je totiž nutno vnímat jako adekvátní postavení držitelů víz za účelem strpění pobytu, pro které např. § 42g odst. 5 PobZ u zaměstnaneckých karet vyžaduje soustavný pobyt na území ČR po dobu 3 let, aby mohla žádost být podána na území ČR. Jakkoli jsme přitom vyslovili jisté pochybnosti o dosud známém termínu skončení platnosti *lex Ukrajina*, považujeme stále za pravděpodobné, že k ukončení režimu dočasné ochrany dojde dříve, než se začnou vyskytovat případy, kdy se držitelé dočasné ochrany na našem území budou zdržovat tři roky.

Proti výše uvedeným úvahám bude jistě namítáno, že na definitivní úpravu přechodu z režimu dočasné ochrany do jiných pobytových režimů je ještě dostatek času a že záležitost bude včas legislativně upravena. V praxi jsme nicméně již zaznamenali pochybnosti zaměstnavatelů o účelnosti zaměstnávání uprchlíků z Ukrajiny právě s ohledem na nejistotu ohledně délky trvání takové spolupráce a možnosti její konverze do běžného pobytového režimu. Rovněž tak na straně zaměstnanců lze očekávat nižší zájem o integraci do české společnosti, není-li jisté, že ji nebudou v

krátkodobém horizontu muset (minimálně na přechodnou dobu) zase opustit.

5. Novela rakouského zákona o cizincích

Dne 1. října vstoupila v Rakousku novela zákona, která má ještě více usnadnit přístup zahraničních kvalifikovaných a klíčových pracovníků na rakouský trh práce a zejména na pracovní trh EU. Novela implementuje revidovanou směrnici (EU) 2021/1883 a rozvíjí již zavedený systém tzv. "červeno-bílo-červené karty" (karta „RWR“), která byla zavedena v roce 2011 a představuje pobytový titul pro kvalifikovanou pracovní migraci. Novela se týká také přistěhovalectví kvalifikovaných státních příslušníků třetích zemí a zejména usnadňuje mobilitu v rámci EU. Návrh novely zákona o zaměstnávání cizinců byl společnou prací Spolkových ministerstev práce a vnitra a jeho cílem bylo zatraktivnění kvalifikovaného přistěhovalectví v podobě revize bodového systému. Na základě novely bude možné lépe zohlednit profesní zkušenosti a lépe posoudit stávající znalosti anglického jazyka. V této souvislosti byla rozšířena možnost prokázat jazykové znalosti do té míry, že jazykové diplomy a osvědčení o absolvování kurzů mohou být v době podání žádosti až pět let staré a nemusí být v průběhu řízení znovu předkládány. Vypouští se - jinak existující - stanovení minimální mzdy pro "ostatní klíčové pracovníky" v závislosti na věku, neboť se již nerozlišuje mezi žadateli mladšími třiceti let a žadateli staršími třiceti let, pokud jde o požadovanou minimální mzdu. Bylo také rozhodnuto o zrušení minimální mzdy pro absolventy. Stejně tak bylo novelou odstraněno prokázání dostatečných prostředků na živobytí, které bylo obvykle vyžadováno pro získání pobytového titulu pro "kartu RWR". Aby bylo mimo jiné zajištěno odborné poradenství a pomoc při přijímání kvalifikovaných a klíčových pracovníků v rámci řízení o získání "karty RWR", byla v zákoně zakotvena Rakouská agentura pro podnikání (ABA), která je součástí Spolkového ministerstva práce, a to jako platforma pro podporu a informování žadatelů. Dalším důležitým bodem novely je umožnit trvalé přistěhování sezónním pracovníkům, kteří v Rakousku pracují již řadu let, a to vydáním "karty RWR" pro stálé zaměstnance. Pro tento účel musí být splněna podmínka práce v pozici "pravidelný sezónní pracovník" a následné zaměstnání ve stejném hospodářském odvětví po dobu nejméně sedmi měsíců v kalendářním roce v posledních dvou letech. Na kvalifikaci a věk pravidelného sezónního pracovníka se nemusí brát ohled, ale musí být předložen doklad o znalosti německého jazyka a musí být nabídnut trvalý pracovní poměr.^[6]

6. Závěr

Na stávající situaci, kterou jsme popsali v předcházejících řádcích, je tak dle našeho názoru možno nahlížet i jako na jisté rozpolcení. Na jednu stranu se vede diskuse, z níž mohou vyplynout důležité a pozitivní změny povolovacího procesu, které ve vzdálenější budoucnosti mohou vést ke zvýšení atraktivity České republiky jako destinace pro pracovní imigraci a ve svém důsledku tak mohou přispět k nárůstu kvalifikované migrace do ČR. Na druhou stranu se však zdá, že v bezprostředním časovém horizontu může dlouhodobou pracovní migraci brzdit poměrně prozaická nejasnost ohledně postavení držitelů dočasné ochrany, která by se přitom dala jednoduše legislativně vyřešit.

Doporučujeme proto okamžitě iniciovat diskusi o tom, jakým způsobem bude naloženo s pobytovými právy uprchlíků poté, co bude dočasná ochrana deaktivována. Za adekvátní řešení bychom považovali zavedení přechodného období, během kterého budou těmto cizincům ponechána práva vyplývající z volného vstupu na trh práce a během kterého si budou moci na území ČR podat žádost o zaměstnaneckou kartu či obdobné oprávnění. Bude-li podána žádost týkající se dalšího výkonu práce, kterou cizinec již vykonával v režimu dočasné ochrany, měla by být vyřízena obratem nebo by mělo být zakotveno, že podání žádosti má odkladný účinek ve vztahu k případnému zániku oprávnění. Pro případ, že žádost podána nebude, by mělo být jednoznačně zakotveno, že pracovní poměr uplynutím přechodného období zanikne ex lege.

Jsme si vědomi toho, že na výše uvedených návrzích nemusí zavládnout shoda nebo že mohou být nalezena jiná, elegantnější řešení. V každém případě bychom však považovali za důležité, aby jednoznačné legislativní řešení vzniklé

situace bylo přijato dostatečně rychle, tak aby právní nejistota nepřidusila hned v začátku právní vztahy, do jejichž kultivace a rozvíjení se naopak snažíme dlouhodobě legislativně investovat.

Dedikace



©2022

Tento výsledek byl finančně podpořen z institucionální podpory na dlouhodobý koncepční rozvoj výzkumné organizace na léta 2018–2022 a je součástí výzkumného úkolu **02-S4-2022-VÚBP Zaměstnávání cizinců - fyzických osob ze zemí mimo Evropskou unii s ohledem na platnou právní úpravu**, řešeného Výzkumným ústavem bezpečnosti práce, v. v. i., ve spolupráci s Právnickou fakultou UK, v letech 2022–2023.

Použitá literatura

DANĚK, M.; VYŠKOVSKÁ, M.; FOJTÍKOVÁ, J. Zaměstnávání cizinců na území České republiky. Praha: ANAG, 2018.

PASTOREK, S. Vybraná témata zaměstnávání cizinců ve vztahu k výkonu nelegální práce. *Právní rozhledy*. 2021, č. 9, s. 333-335

SIM, Barbara; SCHARINGER, Anna, Erleichterungen für Schlüsselkräfte. *Öffentliche Sicherheit* [online]. 2022, Nr. 9-10 [cit. 2022-12-20]. Dostupné z: https://bmi.gv.at/magazin/2022_09_10/42_Niederlassungs- und_Aufenthaltsrecht.aspx.

TOMŠEJ, J. Czech Republic and the movement of workers: a missed opportunity? *Societas et iurisprudencia*. 2018, č. 2, s. 72-84.

TOMŠEJ, J. Čtyři roky zaměstnanecké karty: čas na změnu? *Právní rozhledy*. 2018, č. 15-16, s. 550-553

TOMŠEJ, J. ...[et al.]. *Zaměstnávání cizinců v České republice*. Praha: Wolters Kluwer, 2020, s. 71-73.

TOMŠEJ, J. Zdravotní nezpůsobilost zaměstnance: dva výpovědní důvody, mnoho problémů? *Právní rozhledy*. 2020, č. 1, s. 19.

Vzorová citace

SCHEU, Lenka; TOMŠEJ, Jakub. Zaměstnávání cizinců z tzv. třetích zemí: několik úvah k možným vývojovým tendencím právní úpravy. *Časopis výzkumu a aplikací v profesionální bezpečnosti* [online]. 2022, roč. 15, č. 3-4. Dostupný z: <https://www.bozpinfo.cz/josra/zamestnavani-cizincu-z-tzv-tretich-zemi-nekolik-uvah-k-moznym-vyvojovym-tendencim-pravni>. ISSN 1803-3687.

[1] Srov. např. Daněk, M.; Vyškovská, M.; Fojtíková, J.: *Zaměstnávání cizinců na území České republiky*, Praha: ANAG, 2018 nebo Tomšej, J.: *Czech Republic and the movement of workers: a missed opportunity?*, *Societas et iurisprudencia* 2/2018, s. 72-84.

[2] Srov. např. Tomšej, J.: *Čtyři roky zaměstnanecké karty: čas na změnu?* *Právní rozhledy* č. 15-16/2018, s. 550-553. nebo Pastorek, S.: *Vybraná témata zaměstnávání cizinců ve vztahu k výkonu nelegální práce*, *Právní rozhledy* č. 9/2021, s. 333-335.

[3] Tomšej, J. a kol.: *Zaměstnávání cizinců v České republice*. Praha: Wolters Kluwer, 2020, s. 71-73.

[4] Stranou ponecháváme skutečnost, že k vyřazení, resp. nezařazení volného místa může dojít i na základě závěru, že volné pracovní místo lze (zejména na základě provedeného testu trhu práce) obsadit jinak. Tento důvod totiž se spolehlivostí zaměstnavatele nespojuje.

[5] Za všechny je možno odkázat např. na judikaturu Nejvyššího soudu k převedení na jinou práci a skončení pracovního poměru ze zdravotních důvodů na straně zaměstnance, srov. Tomšej, J. Zdravotní nezpůsobilost zaměstnance: dva výpovědní důvody, mnoho problémů? Právní rozhledy. 2020, č. 1, s. 19 a násl.

[6] Sim, Barbara; Scharinger, Anna, Erleichterungen für Schlüsselkräfte. ÖFFENTLICHE SICHERHEIT 9-10/22. Dostupné z: https://bmi.gv.at/magazin/2022_09_10/42_Niederlassungs-_und_Aufenthaltsrecht.aspx.

Autor článku:

[JUDr. Lenka Scheu, Ph.D.](#)

[JUDr. Jakub Tomšej, Ph.D.](#)