

ZÁKAZ ZNEUŽÍVANIA AGENTÚRNEHO ZAMESTNÁVANIA¹

PROHIBITON OF ABUSE OF AGENCY WORK

Marcel Dolobáč

Univerzita Pavla Jozefa Šafárika v Košiciach, Právnická fakulta

ABSTRAKT

V úvode príspevku autor stručne analyzuje únióvu úpravu dočasného agentúrneho zamestnávania, cieľom ktorej je predovšetkým zabezpečiť ochranu dočasných agentúrnych zamestnancov a zlepšiť kvalitu dočasnej agentúrnej práce za súčasnej podpory agentúrneho zamestnávania ako novej atypickej formy zamestnania. Na podklade relevantnej úniovej úpravy sa následne autor zamýšľa nad kvalitou transpozície sekundárneho práva, pričom ťažisko príspevku tvorí analýza ostatnej novely zákona o službách zamestnanosti. Predmetná novelizácia priniesla výrazné zmeny do právnej úpravy, a to práve so zámerom zvýšenia garancie ochrany pred zneužívaním agentúrneho zamestnávania na úkor agentúrnych zamestnancov. Zámerom autora je predniesť kritický (nielen negatívny) náhľad na najnovšiu úpravu a poukázať na možné teoreticko-právne problémy, ktoré v súvislosti s jej prijatím vyvstávajú.

ABSTRACT

In introduction the author briefly analyses the union legislative of temporary agency work, which main aim is to ensure the protection of temporary agency workers and to improve the quality of temporary agency work, while taking into account the need of promoting the agency work as the new flexible form of work. On the basis of the relevant union legislative the author describes the quality of transposition of secondary legislation and focuses on the latest amendment of the Employment Services Act. The mentioned amendment brought the significant changes to legislation, with a view to contributing effectively protection from the abuse of agency work at the expense of agency workers. The author's purpose is to bring a critical review (not just in a negative manner) of the latest legislative and to point to the possible theoretical legal issues that arised.

I. ÚVOD

Problematika miery a štruktúry zamestnanosti je nosnou a prioritnou oblasťou záujmu regionálnych, národných i nadnárodných politických elít. Znižovanie nezamestnanosti, vzdelanostná ekonomika, stieranie regionálnych rozdielov, a to ako z pohľadu národného, tak i z náhľadu EÚ vyznieva niekedy až ako klišé. Nie však zaslúžene. Nezamestnanosť považuje väčšina Slovákov za dlhodobu najväčší problém².

Obdobné nálady prevládajú aj medzi väčšinou obyvateľmi Európy. Únia vplyvom hospodárskych zmien a v záujme jej ďalšieho rozvoja zdôrazňuje v stratégii na zabezpečenie

¹ Príspevok bol spracovaný v rámci projektu VEGA č. 1/0805/13 Optimalizácia usporiadania modelu pracovných vzťahov na trhu práce v Slovenskej republike.

² Zdroj EUROBAROMATER. Pozri bližšie http://ec.europa.eu/public_opinion/index_en.htm.

inteligentného, udržateľného a inkluzívneho rastu s názvom Európa 2020³ enormný nárast nezamestnanosti a celkový pokles blahobytu, ktorý môže byť trvalým javom. Vychádzajúc z nie príliš optimistických scenárov si EÚ stanovila za cieľ okrem iného zvýšenie miery zamestnanosti obyvateľov vo veku 20 – 64 rokov zo súčasných 69 % na minimálne 75 %, vrátane väčšieho zapojenia žien, starších zamestnancov a lepšieho začlenenia migrantov medzi pracovnú silu.

Stratégiu Európa 2020 treba vnímať ako ambiciózný politický dokument deklarujúci ciele, ktoré nemožno realizovať inak ako prostredníctvom konkrétnych ekonomických a právnych nástrojov politiky Únie. K nástrojom zameraným na rast zamestnanosti patria rozhodne nové formy organizácie práce a možnosti väčšej rôznorodosti zmluvných dojednaní pre zamestnancov a zamestnávateľov. Diapazón atypických pracovných vzťahov je široký⁴, avšak osobitné miesto vzhľadom na mieru pružnosti a aj na rozsah využívania zastáva agentúrne zamestnávanie. Dočasná agentúrna práca azda najväčšmi spĺňa predstavy a potreby zamestnávateľov týkajúce sa pružnosti zamestnania a prispieva tak k vytváraniu pracovných miest a k vyššej účasti a integrácii na trhu práce. Únia pripisuje agentúrnemu zamestnávaniu veľkú perspektívu a zaraďuje ju medzi nové, podporované formy organizácie práce, ktoré majú byť prostriedkom k zvýšeniu konkurencieschopnosti a rastu zamestnanosti. V správe z júna 2012 Európska komisia uvádza, že existujú tri milióny dočasných agentúrnych zamestnancov, ktorí pôsobia v rámci celej EÚ. Ďalšie zdroje uvádzajú, že agentúrni zamestnanci tvoria až 1-2% celkovej zamestnanosti v EÚ⁵. Počty agentúrnych zamestnancov v SR nie je možné presne určiť, keďže v nedávnej minulosti bolo spracovaných viacero prieskumov s mierne odlišnými výsledkami. Rozdielne štatistiky vykazuje Úrad práce sociálnych vecí a rodiny, Eurociett a aj Štatistický úrad SR. Úrad práce sociálnych vecí a rodiny evidoval rádovo 18 000 agentúrnych zamestnancov, Eurociett uvádza 14 000, Štatistický úrad SR 14 400⁶.

II. AGENTÚRNE ZAMESTNÁVANIE V ÚNIOVOM PRÁVE

Agentúrne zamestnávanie upravuje predovšetkým smernica Európskeho parlamentu a Rady 2008/104/ES z 19. novembra 2008 o dočasnej agentúrnej práci (ďalej len „smernica o agentúrnej práci“). Na prípady vyslania zamestnanca do iného členského štátu v rámci nadnárodného poskytovania služieb sa vzťahuje smernica Európskeho parlamentu a Rady 96/71/ES zo 16. decembra 1996 o vysielaní pracovníkov v rámci poskytovania služieb.

Podstatu úpravy agentúrneho zamestnávania možno vnímať v *troch prioritných oblastiach*. Prvou prioritou je podpora agentúrneho zamestnávania ako atypickej formy zamestnávania, ktorá má zabezpečiť pružnosť pracovného trhu a umožniť zamestnancom zosúladiť ich vlastného pracovného a súkromného života. Členské štáty **nesmú obmedzovať rozvoj agentúrneho zamestnávania**. Zákazy alebo obmedzenia využívania dočasnej agentúrnej práce sú odôvodnené len všeobecným záujmom v súvislosti s ochranou dočasných

³ Oznámenie Komisie KOM(2010) 2020 v konečnom znení z 3. marca 2010 „Európa 2020 Stratégia na zabezpečenie inteligentného, udržateľného a inkluzívneho rastu“. Ďalej len ako „stratégia Európa 2020“. Dostupné na www.eur-lex.europa.eu. Stav k 31. 12. 2013.

⁴ Len pre úplnosť, Európska únia sekundárnym právom osobitne reguluje predovšetkým tieto štyri kategórie atypických pracovnoprávných vzťahov : pracovný pomer na dobu určitú, pracovný pomer na kratší pracovný čas, agentúrne zamestnávanie a telepráca. Porovnaj aj BARINKOVÁ, M.: Flexikurita - nový rozmer sociálnej ochrany zamestnancov v pracovných vzťahoch : habilitačná prednáška. In: Právny obzor : teoretický časopis pre otázky štátu a práva, roč. 91, č. 2 (2008), s. 109-118.

⁵ Porovnaj : Analýza pracovnoprávnej legislatívy Slovenskej republiky z pohľadu flexiistoty. I. etapa. Trnavská univerzita v Trnave. Právnická fakulta. Dostupné na :

http://30.cvmprsvr.sk/images/projekty/2007az2013/analyza_pracovnopravnej_legislativy.pdf

⁶ www.ozkovo.sk/admin/uploads/kolektivne_vyjednavanie/Ekonomicke%20info%20pre%20KV/Agentnypracovnici.pdf.

agentúrnych zamestnancov, požiadavkami zdravia a bezpečnosti pri práci alebo potrebou zabezpečiť riadne fungovanie trhu práce a predchádzaniu jeho zneužívaniu.

Druhou prioritnou oblasťou je zakotvenie **zákazu diskriminácie agentúrnych zamestnancov**. Pracovné podmienky týkajúce sa dĺžky pracovného času, nadčasov, prestávok v práci, odpočinku, práce v noci, dovolenky a sviatkov dočasných agentúrnych zamestnancov musia byť počas doby pridelenia k užívateľskému zamestnávateľovi aspoň také, aké by sa uplatňovali, ak by sa jednalo o kmeňových zamestnancov. Zásada uplatňovania rovnakých podmienok sa vzťahuje aj na mzdu. Členské štáty však vo svojich národných poriadkoch môžu v otázke mzdy ustanoviť výnimku pre tých agentúrnych zamestnancov, ktorí majú s agentúrou dočasného zamestnania uzavretú pracovnú zmluvu na neurčitý čas a mzda sa im vypláca aj v čase medzi prideleniami. SR k prijatiu takejto úpravy nepristúpila.

Tretou oblasťou úpravy smernice o agentúrnej práci, ktorá sa prelína so zásadou nediskriminácie, je **garancia prístupu k zamestnaniu**. Dočasní agentúrni zamestnanci musia byť dostupne informovaní o všetkých voľných miestach užívateľského zamestnávateľa, aby mali rovnakú možnosť získať trvalé zamestnanie ako iní kmeňoví zamestnanci tohto zamestnávateľa. Členské štáty sú zároveň povinné prijať všetky opatrenia potrebné na to, aby zabezpečili neplatnosť takých doložiek, ktoré zakazujú uzavretie pracovnej zmluvy alebo zamestnaneckého vzťahu medzi užívateľským zamestnávateľom a dočasným agentúrnym zamestnancom po jeho pridelení alebo ich uzavretiu zabraňujú. Garancia prístupu k zamestnaniu pre agentúrnych zamestnancov je zvýraznená zákazom vyberať od zamestnancov akékoľvek poplatky za sprostredkovanie prijatia do zamestnania k užívateľskému zamestnávateľovi po ukončení pridelenia⁷.

Samozrejme, vyššie načrtnutým rámcom minimálnych požiadaviek v zmysle smernice o agentúrnej práci nie je dotknuté právo členských štátov uplatňovať alebo prijímať legislatívne, regulačné alebo správne ustanovenia, ktoré sú pre zamestnancov výhodnejšie, alebo podporovať alebo povoľovať uzatváranie z pohľadu zamestnancov výhodnejších kolektívnych zmlúv.

V súvislosti s pôsobnosťou sekundárneho únievého práva na výkon agentúrneho zamestnávania odpovedal Súdny dvor Európskej únie (ďalej len „SD EÚ“) vo veci C-290/12⁸ na zaujímavú otázku, či je povinnosťou členských štátov aplikovať zákaz reťazovitého uzatvárania pracovného pomeru na dobu určitú, ukotvený smernicou Rady 1999/70/ES o rámcovej dohode o práci na dobu určitú⁹, aj na pracovný pomer medzi zamestnancom a agentúrou dočasného zamestnávania. Napriek tomu, že smernica o agentúrnej práci definuje pojem pracovníka mimoriadne široko, čo potvrdzuje i stála judikatúra SD EÚ¹⁰, v prejednávanej veci SD EÚ konštatoval, že smernica o práci na dobu určitú, resp. v nej inkorporovaná rámcová dohoda o práci na dobu určitú sa (podľa doložky 3 bodu 1) vzťahuje len na pracovný pomer uzatvorený „priamo“ so zamestnávateľom. Okrem toho SD EÚ ďalej zdôraznil, že pridelenie dočasných agentúrnych zamestnancov predstavuje zložitý a osobitný inštitút pracovného práva, ktorý zahŕňa dvojaký pracovný pomer medzi jednak agentúrou dočasného zamestnávania a dočasným agentúrnym zamestnancom a jednak týmto

⁷ Pozri bližšie DOLOBÁČ a kol.: Vybrané otázky sociálneho práva Európskej únie. 1. vydanie. Košice : Univerzita Pavla Jozefa Šafárika v Košiciach, 2012, s. 98 – 102.

⁸ Rozsudok Súdneho dvora Európskej únie z 11. apríla 2013 vo veci C-290/12 Oreste Della Rocca c/a Poste Italiane SpA. Obdobný záver bol vyslovený aj rozsudkom Súdneho dvora Európskej únie z 15. marca 2012 vo veci C-157/11 Giuseppe Sibilio c/a Comune di Afragola.

⁹ Smernica Rady 1999/70/ES o rámcovej dohode o práci na dobu určitú, ktorú uzavreli všeobecné medzirezortné organizácie, menovite Európsky zväz priemyselných a zamestnávateľských konfederácií (UNICE), Európske centrum podnikov s verejnou účasťou (CEEP) a Európska konfederácia odborových zväzov (ETUC) (ďalej len „smernica o práci na dobu určitú“).

¹⁰ Porovnaj rozsudok Súdneho dvora Európskej únie zo 4. júla 2006 vo veci C-212/04 Adeneler a iní c/a Ellinikos Organismos Galaktos (ELOG), bod 56.

zamestnancom a užívateľským zamestnávateľom, ako aj vzťah pridelenia medzi agentúrou dočasného zamestnávania a užívateľským zamestnávateľom. Smernica o práci na dobu určitú pritom neobsahuje nijaké ustanovenie, ktoré by sa zaoberalo týmito osobitnými aspektmi. Vychádzajúc z týchto právne relevantných úvah napokon SD EÚ uzavrel, že smernica o práci na dobu určitú sa neuplatňuje na pracovný pomer na dobu určitú medzi dočasným agentúrnym zamestnancom a agentúrou dočasného zamestnávania, ani na pracovný vzťah na dobu určitú medzi takým zamestnancom a užívateľským zamestnávateľom.

III. OCHRANA PRED ZNEUŽÍVANÍM AGENTÚRNEHO ZAMESTNÁVANIA

Slovenský zákonodarca transponoval smernicu o agentúrnej práci zákonom č. 574/2009 Z. z., ktorým sa mení a dopĺňa zákon č. 311/2001 Z. z. Zákonník práce v znení neskorších predpisov, súčasne však treba dodať, že touto novelou sa len čiastočne pozmenila dovedy platná úprava agentúrneho zamestnávania (vrátane dočasného pridelenia zamestnanca k užívateľskému zamestnávateľovi jeho skutočným zamestnávateľom) s cieľom umocniť všeobecný princíp nediskriminácie agentúrnych zamestnancov v porovnaní so zamestnancami užívateľského zamestnávateľa. Z toho dôvodu sa vypustilo zo Zákonníka práce ustanovenie, na základe ktorého mzdové podmienky nemuseli byť rovnako priaznivé u zamestnanca dočasne prideleného zamestnávateľom alebo agentúrou dočasného zamestnávania, ktorý plnil úlohy u užívateľského zamestnávateľa menej ako tri mesiace.

Agentúra dočasného zamestnávania je zákonodarcom legálne vymedzená v zákone o službách zamestnanosti ako právnická osoba alebo fyzická osoba, ktorá zamestnáva občana v pracovnom pomere na účel jeho dočasného pridelenia k užívateľskému zamestnávateľovi na území Slovenskej republiky na výkon práce pod jeho dohľadom a vedením alebo na účel jeho vyslania podľa § 5 Zákonníka práce. Ak sa nepreukáže inak, za dočasné pridelenie sa považuje aj činnosť, ktorú vlastnými zamestnancami vykonáva právnická osoba alebo fyzická osoba, ktorá má povolenie na vykonávanie činnosti agentúry dočasného zamestnávania, na základe iného právneho vzťahu ako je vzťah založený podľa § 58a Zákonníka práce pre inú právnickú osobu alebo inú fyzickú osobu, ak

a) iná právnická osoba alebo iná fyzická osoba ukladá zamestnancom agentúry dočasného zamestnávania pracovné úlohy, organizuje, riadi a kontroluje ich prácu a dáva im na tento účel pokyny,

b) táto činnosť sa vykonáva prevažne v priestoroch inej právnickej osoby alebo inej fyzickej osoby a jej pracovnými prostriedkami alebo táto činnosť sa prevažne vykonáva na zariadeniach inej právnickej osoby alebo inej fyzickej osoby a

c) ide o činnosť, ktorú má iná právnická osoba alebo iná fyzická osoba ako predmet svojej činnosti zapísanú v príslušnom registri.

Čo sa týka *zákazu diskriminácie agentúrnych zamestnancov a ich právo na prístup k zamestnaniu*, naša národná úprava ide nad rámec smernice o agentúrnej práci, keď garantuje rovnaké podmienky nielen v oblastiach vymedzených smernicou (dĺžka pracovného času, nadčasy, prestávky v práci, odpočinok, práca v noci, dovolenka a sviatky), ale aj v ochrane materstva, rodičov a mladistvých, v prístupe k vzdelávaniu a podmienkach stravovania¹¹.

¹¹ Je pravdou, že smernica o agentúrnej práci taktiež predpokladá, že agentúrni zamestnanci budú požívať rovnaké výhody podnikovej sociálnej politiky ako kmeňoví zamestnanci užívateľského zamestnávateľa, vrátane stravovania, avšak pripúšťa rozdielne zaobchádzanie, pokiaľ to možno odôvodniť objektívnymi dôvodmi. Zákonník práce naproti tomu v otázke stravovania zakotvuje pre agentúrnych zamestnancov striktné rovnaké podmienky (§ 58 ods. 6, písm. h) ZP), možnosť rozdielného zaobchádzania je upravená iba v prístupe k ďalším sociálnym službám (§ 58 ods. 10, písm. b) ZP). Obdobne podľa Zákonníka práce agentúrni zamestnanci musia mať bez možnosti výnimky u užívateľského zamestnávateľa aj rovnaký prístup k vzdelávaniu (§ 58 ods. 10, písm. c) ZP). Aj v tomto smere ide naša úprava nad rámec smernice o agentúrnej práci, ktorá upravuje len *povinnosť podporných opatrení s cieľom zlepšiť prístup dočasných agentúrnych pracovníkov k odbornej príprave pre pracovníkov užívateľského zamestnávateľa*. Pozri bližšie DOLOBÁČ

Určitým nedostatkom sa javí skutočnosť, že agentúrni zamestnanci sa síce započítavajú na účely voľby zástupcov zamestnancov do zamestnaneckej rady alebo zamestnaneckého dôverníka, nie však do európskej zamestnaneckej rady¹².

K požiadavke *zákazu obmedzovania využívania dočasnej agentúrnej práce* možno konštatovať, že slovenská právna úprava až do novely zákona o službách zamestnanosti¹³ s účinnosťou od 1. mája 2013 nekládla možnostiam agentúrneho zamestnávania v podstate žiadne prekážky, čím sa zarad'ovala medzi najliberálnejšie spomedzi všetkých členských štátov EÚ. Väčšina členských krajín totiž pristúpila k zakotveniu určitých obmedzení a preventívnych opatrení proti zneužívaniu agentúrneho zamestnávania, ktoré spočívajú napr. v nemožnosti agentúrneho požičiavania zamestnancov počas určitej doby po hromadnom prepúšťaní u užívateľského zamestnávateľa (Poľsko, Taliansko), v zákaze agentúrneho zamestnávania v prípade nebezpečných prác (Slovinsko, Taliansko), v obmedzení dočasného agentúrneho pridelenia len na zastupovanie alebo prechodnú potrebu práce s výnimočným pracovným nasadením a sprievodnú dočasnú prácu (Španielsko, Francúzsko), v obmedzení požičiavania agentúrnych zamestnancov len na špecifické, nestále práce mimo bežných aktivít zamestnávateľa (Luxembursko) alebo v obmedzení dočasného pridelenia len na mimoriadne práce s výnimočným pracovným nasadením a na sezónne práce (Lotyšsko). Niektoré krajiny prenechali možnosť zakotvenia obmedzení proti zneužívaniu agentúrneho zamestnávania na kolektívne zmluvy (Fínsko)¹⁴.

Z pohľadu právnej úpravy v SR, (ktorá obdobné prekážky agentúrnemu zamestnávaniu nekládla) rozhodne nebolo možné namietat' akékoľvek obmedzenia rozvoja agentúrnej práce. V praxi rezonoval skôr problém opačný. Profesorka Barancová v tejto súvislosti uviedla : *„Liberálna pracovnoprávna úprava agentúrnej práce sa v praxi zneužíva hlavne proti záujmom agentúrnych zamestnancov, ktorých možno z hľadiska uvedenej právnej formy pracovnoprávneho vzťahu považovať za „novodobých otrokov“ aj napriek tomu, že Slovenská republika je, tak ako iné členské krajiny, viazaná účelom a cieľom smernice o agentúrnej práci, hlavnou myšlienkou ktorej je zásada rovnakého zaobchádzania. V Slovenskej republike existujú mnohí zamestnávateľia, ktorí vo výrobnjej aj nevýrobnjej sfére zamestnávajú výlučne alebo prevažne agentúrnych (dočasných) zamestnancov¹⁵“.*

Nezriedka sa stávalo, že zamestnanec a agentúra dočasného zamestnávania zakladali opakované pracovné pomery až s neúnosnou frekvenciou na dobu mimoriadne krátkeho pridelenia, ktoré trvalo rádovo iba týždne. Takýto zamestnanec agentúry dočasného

a kol.: Vybrané otázky sociálneho práva Európskej únie. 1. vydanie. Košice : Univerzita Pavla Jozefa Šafárika v Košiciach, 2012, s. 98 – 102. Porovnaj aj BARANCOVÁ, H. – MATLÁK, J.: Atypické zamestnania v pracovnom práve; Justičná revue, 62, 2010, č. 10, s. 1049 – 1061.

¹² Bližšie KOTIRA, P.: Zástupcovia zamestnancov v prostredí nadnárodného trhu; Justičná revue, 65, 2013, č. 8-9, s. 1066 – 1079. V tejto súvislosti porovnaj rozsudok Súdneho dvora Európskej únie z 15. januára 2014 vo veci C-176/12 Association de médiation sociale c/a Union locale des syndicats CGT a iní.

¹³ Zákon č. 96/2013 Z. z., ktorým sa mení a dopĺňa zákon č. 5/2004 Z. z. o službách zamestnanosti a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov a ktorým sa menia a dopĺňajú niektoré zákony. Ďalej len „novela zákona o službách zamestnanosti“.

¹⁴ Bližšie BARANCOVÁ, H. : Európske pracovné právo. Flexibilita a bezpečnosť pre 21. storočie. Bratislava: Sprint dva, 2010, s. 195. Porovnaj aj OLŠOVSKÁ, A.: Atypické pracovnoprávne vzťahy v práve Európskej únie. In: Pracovné právo v zjednotenej Európe. Zborník príspevkov. Žilina: Poradca podnikateľa, 2004, 304 s., ISBN : 80-8893-133-9. Porovnaj : Analýza pracovnoprávnej legislatívy Slovenskej republiky z pohľadu flexiistoty. I. etapa. Trnavská univerzita v Trnave. Právnická fakulta. Dostupné na : http://30.cvmpsvr.sk/images/projekty/2007az2013/analiza_pracovnopravnej_legislativy.pdf.

¹⁵ BARANCOVÁ, H.: Pracovné právo Slovenskej republiky po reforme k 1. 1. 2013 (1. časť); Justičná revue, 65, 2013, č. 1, s. 54 – 65. Pozri aj závery : Analýza pracovnoprávnej legislatívy Slovenskej republiky z pohľadu flexiistoty. I. etapa. Trnavská univerzita v Trnave. Právnická fakulta. Dostupné na : http://30.cvmpsvr.sk/images/projekty/2007az2013/analiza_pracovnopravnej_legislativy.pdf. Napokon prílišná liberálnosť úpravy sa namietala i v Českej republike. K tomu pozri PICHRT, J.: Od inspirace k uniformní konformité? In: Právní rozhledy, č. 23, roč. 18, 2010, s. 835-839. ISSN 1210-6410.

zamestnávania bol reálne vystavený väčšej neistote a mal sťaženú možnosť dlhodobého zosúladenia rodinného a pracovného života.

V legislatívnom procese sa objavilo viacero iniciatív, ktoré smerovali k zvráteniu tohto nevyhovujúceho stavu. Zákonodarca napokon až uvedenou novelizáciou zákona o službách zamestnanosti s účinnosťou od 1. mája 2013 pristúpil k obmedzeniu agentúrneho zamestnávania, a to najmä zakotvením zákazu opakovaného, reťazovitého pridelenia agentúrneho zamestnanca k tomu istému zamestnávateľovi. Podľa úpravy účinnej od 1. mája 2013, ak užívateľský zamestnávateľ **opätovne dohodol** s agentúrou dočasného zamestnávania alebo s agentúrami dočasného zamestnávania **dočasné pridelenie toho istého zamestnanca v rámci 24 mesiacov po sebe nasledujúcich viac ako päťkrát**, zaniká pracovný pomer medzi zamestnancom a agentúrou dočasného zamestnávania a **vzniká pracovný pomer na neurčitý čas medzi zamestnancom a užívateľským zamestnávateľom**. Pričom opätovné dočasné pridelenie je pridelenie, ktorým má byť zamestnanec dočasne pridelený k užívateľskému zamestnávateľovi pred uplynutím šiestich mesiacov po skončení predchádzajúceho dočasného pridelenia. Pri opätovnom pridelení zamestnanca na dobu určitú je však potrebné brať do úvahy výnimky podľa § 48 ods. 4 Zákonníka práce, ktoré stanovujú vecné dôvody, na základe ktorých možno zamestnanca prideliť aj nad zákonom stanovený počet.

Okrem zákazu opätovného pridelenia toho istého zamestnanca k užívateľskému zamestnávateľovi novela zákona o službách zamestnanosti zakotvila i ďalšie zmeny vo vzťahu k agentúrnemu zamestnávaniu. Agentúra dočasného zamestnávania môže podľa § 58 Zákonníka práce dočasne pridelať zamestnancov k užívateľskému zamestnávateľovi len na území SR, vysielanie zamestnancov mimo územia SR podlieha pravidlám zakotveným v § 5 Zákonníka práce. Táto úprava sa prijala z dôvodu poznatkov aplikačnej praxe, kedy dochádzalo k zamieňaniu pojmov „pridelenie“ a „vysielanie“ mimo územia SR. Pre prípady vykonávania práce mimo územia SR ide už o vysielanie zamestnancov, pričom na účely sociálneho zabezpečenia musia byť splnené podmienky v zmysle nariadenia (ES) 883/2004 a rozhodnej judikatúry SD EÚ, ktorá stanovila, že agentúra dočasného zamestnávania môže využiť pravidlo vyslania, ale medzi vysielajúcim zamestnávateľom a zamestnancom je nutné organické spojenie a požaduje sa, aby vysielajúci zamestnávateľ vykonával svoju ekonomickú činnosť na území vysielajúceho členského štátu¹⁶. Napokon novela určila povinnosť pre agentúry dočasného zamestnávania predkladať správu o ich činnosti a účtovnú závierku, no a v neposlednom rade sa Sociálna poisťovňa zaradila medzi oprávnené subjekty, ktoré môžu podať návrh na pozastavenie činnosti alebo na zrušenie povolenia na činnosť agentúry dočasného zamestnávania, v prípade ak sa zistí nesplnenie povinností odvodu poistného na sociálneho poistenia a príspevku na starobné dôchodkové sporenie.

IV. ZÁKAZ OPÄTOVNÉHO DOČASNÉHO PRIDELENIA – KRITICKÝ NÁHĽAD NA NOVELU ZÁKONA O SLUŽBÁCH ZAMESTNANOSTI

Ako už bolo uvedené, viaceré štáty EÚ prijali viacero foriem opatrení, ktoré majú za cieľ zabrániť zneužívaniu agentúrneho zamestnávania. Podstata týchto opatrení spočíva predovšetkým v obmedzení agentúrneho zamestnávania na zastupovanie alebo na prechodnú potrebu práce s výnimočným pracovným nasadením, či v zabránení agentúrnemu zamestnávaniu takému zamestnávateľovi, u ktorého predchádzalo hromadné prepúšťanie.

Slovenský zákonodarca sa vydal inou cestou a prijal obdobnú úpravu, aká je zakotvená v Zákonníku práce vo vzťahu k ochrane zamestnancov pracujúcich na dobu určitú, t. j. ktorá

¹⁶ Pozri bližšie dôvodovú správu k novele zákona o službách zamestnanosti k bodom 37 až 47.. Porovnaj aj JANIČOVÁ, E.: Vysielanie pracovníkov v rámci národného poskytovania služieb a slovenská právna úprava. In: Acta Iuridica Cassoviensia 26. - Košice : Univerzita Pavla Jozefa Šafárika, 2009, s. 80-91.

spočíva v zákaze reťazovitého uzatvárania pracovných pomerov na určitú dobu. Podľa ustanovenia § 29 ods. 2 zákona o službách zamestnanosti *O dočasné pridelenie ... nejde, ak užívateľský zamestnávateľ opätovne dohodol s agentúrou dočasného zamestnávania alebo s agentúrami dočasného zamestnávania dočasné pridelenie toho istého zamestnanca v rámci 24 mesiacov po sebe nasledujúcich viac ako päťkrát s výnimkou dôvodu uvedeného v osobitnom predpise; ... V prípade podľa prvej vety zaniká pracovný pomer medzi zamestnancom a agentúrou dočasného zamestnávania a vzniká pracovný pomer na neurčitý čas medzi zamestnancom a užívateľským zamestnávateľom.*

Zámer legislatívca je zrejmý; zabrániť zneužívaniu agentúrneho zamestnávania v neprospech agentúrnych zamestnancov tým, že pri zákonom predpokladanom počte opakovaní dočasného pridelenia zakotvil ex lege zánik pracovného pomeru s agentúrou dočasného zamestnávania a súčasne ex lege vznik pracovného pomeru s užívateľským zamestnávateľom.

Z hľadiska teórie pracovného práva možno zmenu zákona o službách zamestnanosti považovať skôr za neštandardný (rozhodne netvrdíme, že a priori nesprávny) legislatívny počin. Novelou zákona o službách zamestnanosti sa tak do istej miery modifikuje ustanovenie § 46 a § 48 Zákonníka práce, v zmysle ktorých sa pracovný pomer zakladá písomnou pracovnou zmluvou medzi zamestnávateľom a zamestnancom a vzniká odo dňa, ktorý bol dohodnutý v pracovnej zmluve ako deň nástupu do práce. V prípade opätovného, v poradí šiesteho dočasného agentúrneho pridelenia v rámci 24 mesiacov k tomu istému zamestnávateľovi sa zakladá pracovný pomer ex lege a vzniká bude dňom, ktorý bol dojednaný medzi zamestnancom a agentúrou dočasného zamestnávateľa ako deň, ktorým malo dočasné pridelenie vzniknúť. Zákon o službách zamestnanosti sa ďalej vôbec nezmieňuje o tom, aký obsah by mal mať takýto pracovný pomer, ktorý vznikol medzi zamestnancom a užívateľským zamestnávateľom ex lege. V zásade nie je ťažké odvodiť, že obsah takéhoto pracovného pomeru by sa mal prioritne spravovať obsahom dohody o dočasnom pridelení podľa ustanovenia § 58 ods. 3 Zákonníka práce, ktorú uzatvára agentúra dočasného zamestnávania a zamestnanec, za podmienky dodržania zákazu diskriminácie v intenciách § 58 ods. 5 a 6 Zákonníka práce. Ostáva však sporným, do akej miery sa do obsahu nového pracovného pomeru ex lege preniesie dojednanie o podmienkach jednostranného ukončenia výkonu práce pred uplynutím pôvodne zamýšľanej doby dočasného pridelenia. Domnievame sa, že takéto dojednanie sa z dôvodu vzniku pracovného pomeru na neurčitý čas stáva irelevantným.

V dôsledku opisovanej novelizácie sa stáva taktiež pozoruhodným, že vznik pracovného pomeru ex lege (v zásade proti vôli užívateľského zamestnávateľa) má de facto povahu sankcie. Aj keď to nie je a ani nemôže byť zákonom explicitne stanovené, vznik pracovného pomeru na neurčitý čas na jednej strane chráni zamestnanca, avšak pre zamestnávateľa, ktorý mal záujem zabezpečiť výkon práce cez agentúrne zamestnávanie, pôsobí minimálne z ekonomického pohľadu ako sankcia.

Napokon nie definitívne zodpovedanou zostáva otázka, či založenie a vznik pracovného pomeru ex lege je v plnom súlade so zásadou zmluvnosti v pracovnom práve, keďže pracovnoprávne vzťahy (a pracovný pomer o to viac) by mali v zásade vznikať len so súhlasom ich účastníkov. Užívateľský zamestnávateľ sa však stáva skutočným zamestnávateľom bez toho, aby s tým vyslovil súhlas, čo naostatok samozrejme platí i pre zamestnanca, ktorý je tak chránený ad absurdum aj proti vlastnej vôli.

V. ZÁVER

Účelom smernice a agentúrnej práci je predovšetkým garantovať ochranu dočasných agentúrnych zamestnancov a zlepšiť kvalitu dočasnej agentúrnej práce zabezpečením toho,

aby sa na dočasných agentúrnych zamestnancov vzťahovala zásada rovnakého zaobchádzania. Slovenská právna úprava v tomto smere naplňa účel smernice a legislatívne garantuje zákaz diskriminácie agentúrnych zamestnancov voči kmeňovým zamestnancom užívateľského zamestnávateľa dokonca vo väčšom rozsahu než to požaduje únieové právo. A práve optikou zákazu diskriminácie treba vnímať aj ostatnú novelu zákona o službách zamestnanosti, ktorá výrazne zasahuje do dovedy liberálnej úpravy, a to predovšetkým tým, že zakotvuje zákaz opätovného dočasného pridelovania toho istého zamestnanca k užívateľskému zamestnávateľovi.

Autor príspevku vyššie uvedenými úvahami nemal záujem spochybníť správny záujem zákonodarcu na ochrane agentúrnych zamestnancov, ale skôr načrtnúť teoreticko-právne otázky, ktoré vyvstávajú novým právnym uchopením tohto atypického právneho vzťahu.

Pochopiteľne, nemožno sa domnievať, že po prijatej úprave novely zákona o službách zamestnanosti budú vznikať pravidelne pracovné pomery medzi agentúrnym zamestnancom a užívateľským zamestnávateľom ex lege. Predmetná úprava má predovšetkým prevenčný charakter, aby nedochádzalo k zneužívaniu agentúrneho zamestnávania i tam, kde by pracovná sila zamestnávateľa mala byť pokrytá riadnym pracovným pomerom.

Taktiež by bolo nesprávne, ak by sa prijatá zmena vnímala ako obmedzenie rozvoja agentúrneho zamestnávania, čo je v rozpore s únieovým právom. Smernica o agentúrnej práci síce zakazuje obmedzenia využívania dočasnej agentúrnej práce, avšak súčasne sama pripúšťa a nepriamo i predpokladá výnimky, kde to zodpovedá všeobecným záujmom v súvislosti s ochranou dočasných agentúrnych zamestnancov, požiadavkami zdravia a bezpečnosti pri práci alebo potrebou zabezpečiť riadne fungovanie trhu práce a predchádzaniu zneužívaniu agentúrneho zamestnávania. Zásada „päťkrát a dost' za 24 mesiacov“ a následný vznik pracovného pomeru ex lege „ako sankcia“ nie je tak prísnou podmienkou, že by mohla čo i len ohroziť dočasné zamestnávanie v tých prípadoch, kedy je naozaj pre zamestnávateľa neúčelné pokrytie výkonu práce štandardným pracovným pomerom. V tomto smere možno záverom konštatovať, že novelizácia zákona o službách zamestnanosti nielenže nie je v rozpore s účelom smernice o agentúrnej práci, ale naplňa jej základný cieľ, ktorým je zákaz diskriminácie agentúrnych zamestnancov.

KLÚČOVÉ SLOVÁ

atypický pracovný pomer, zákaz diskriminácie, agentúrna práca, agentúra dočasného zamestnávania, dočasné vyslanie zamestnanca

KEY WORDS

atypical employment, prohibition of discrimination, agency work, agency of temporary employment, temporary assignation

ZOZNAM POUŽITEJ LITERATÚRY

1. BARANCOVÁ, H. : Európske pracovné právo. Flexibilita a bezpečnosť pre 21. storočie. Bratislava: Sprint dva, 2010 678 s., ISBN : 978-80-89393-42-8.
2. BARANCOVÁ, H.: Pracovné právo Slovenskej republiky po reforme k 1. 1. 2013 (1. časť); Justičná revue, 65, 2013, č. 1, s. 54 – 65.
3. BARANCOVÁ, H. – MATLÁK, J.: Atypické zamestnania v pracovnom práve; Justičná revue, 62, 2010, č. 10, s. 1049 – 1061.
4. BARINKOVÁ, M.: Flexikurita - nový rozmer sociálnej ochrany zamestnancov v pracovných vzťahoch : habilitačná prednáška. In: Právny obzor : teoretický časopis pre otázky štátu a práva, roč. 91, č. 2 (2008), s. 109-118.

5. DOLOBÁČ a kol.: Vybrané otázky sociálneho práva Európskej únie. 1. vydanie. Košice : Univerzita Pavla Jozefa Šafárika v Košiciach, 2012.
6. JANIČOVÁ, E.: Vysielanie pracovníkov v rámci národného poskytovania služieb a slovenská právna úprava. In: *Acta Iuridica Cassoviensia* 26. - Košice : Univerzita Pavla Jozefa Šafárika, 2009, s. 80-91.
7. KOTIRA, P.: Zástupcovia zamestnancov v prostredí nadnárodného trhu; *Justičná revue*, 65, 2013, č. 8-9, s. 1066 – 1079.
8. OLŠOVSKÁ, A.: Atypické pracovnoprávne vzťahy v práve Európskej únie. In: *Pracovné právo v zjednotenej Európe. Zborník príspevkov*. Žilina: Poradca podnikateľa, 2004, 304 s., ISBN : 80-8893-133-9.
9. PICHRT, J.: Od inspirace k uniformní konformitě? In: *Právní rozhledy*, č. 23, roč. 18, 2010, s. 835-839. ISSN 1210-6410.

KONTAKTNÉ ÚDAJE AUTORA

JUDr. Marcel Dolobáč, PhD.

odborný asistent Katedry pracovného práva a práva sociálneho zabezpečenia

Univerzita Pavla Jozefa Šafárika v Košiciach, Právnická fakulta, Kováčska 26, 040 75 Košice

e-mail: marcel.dolobac@upjs.sk

tel.: +421 55 2344136