

1. DEFINICE POJMŮ

S jistou určitostí lze říci, že každá osoba, ať už jde o právníka či laika, bude schopna odpovědět, či spíše vyjádřit svůj názor, na otázku, co je považováno za nelegální či nucenou práci. Odpovědi se však budou dozajista lišit v návaznosti na získané vzdělání, životní zkušenosti a mnohdy i obecné hodnoty respondenta. Z tohoto důvodu je nezbytné úvodem podrobněji pojednat o obsahu jednotlivých, pro tuto práci zásadních, pojmů.

1.1 Závislá práce, zaměstnávání, pracovněprávní vztah

Co se rozumí „závislou prací“, „zaměstnáváním“ a „pracovněprávním vztahem“, bylo v právní teorii již nesčetněkrát podrobena zkoumání. Přesto je nutné se této oblasti alespoň v základních obrysech věnovat, neboť, jak bude níže hodnoceno, kořeny v současné době existujících problematických bodů právní úpravy a praxe (zejména v oblasti nelegálního zaměstnávání) mají svůj prvo počátek právě v obsahu těchto zcela základních pracovněprávních pojmů.

1.1.1 Závislá práce a pracovněprávní vztah

Závislá práce nalézá svou zákonnou definici v § 2 zákona č. 262/2006 Sb., zákoník práce (dále jen „zákoník práce“), následovně:

1. 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.
2. 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.

Právní teorie se shoduje v tom, že první shora uvedený odstavec pokrývá tzv. znaky závislé práce, přičemž odstavec druhý označuje podmínky jejího výkonu.²⁸

²⁸ BĚLINA, Miroslav. § 2 [Závislá práce]. In: BĚLINA, Miroslav, DRÁPAL, Ljubomir a kol. *Zákoník práce*. 4. vydání. Praha: C. H. Beck, 2023, s. 30, marg. č. 16.

Není bez zajímavosti, že definováním toho, co se rozumí závislou prací, se Česká republika odlišuje od jiných zemí, kde tento přístup není zcela obvyklý.²⁹ Podle § 307a zákoníku práce dále platí, že za závislou práci podle § 2 zákoníku práce se považují taktéž případy, kdy agentura práce dočasně přiděluje svého zaměstnance k výkonu práce k uživateli.³⁰

Aktuální znění § 2 zákoníku práce má původ v zákoně č. 365/2011 Sb., který na byl účinnosti dne 1. 1. 2012, přičemž podle důvodové zprávy cit.: „*V právní teorii i praxi bývá dosavadní legální definici závislé práce vytýkáno, že neorganicky směšuje znaky závislé práce s podmínkami, za kterých musí být vykonávána. Navrhuje se proto upravit legální definici závislé práce tak, že v odstavci 1 jsou vyjádřeny znaky závislé práce a v odstavci 2 podmínky jejího výkonu. Legální definice závislé práce i v navrženém upraveném znění má zásadní význam pro interpretaci základních pracovněprávních vztahů s tím, že její povaha je nařizující (kogentní).*“³¹

Tato právní úprava nahradila s ohledem na definování závislé práce tehdejší § 2 odst. 4 zákoníku práce, který zakotvoval s účinností od 1. 1. 2007, že:

„(4) *Za závislou práci, která je vykonávána ve vztahu nadřízenosti zaměstnavatele a podřízenosti zaměstnance, se považuje výlučně osobní výkon práce zaměstnance pro zaměstnavatele, podle pokynů zaměstnavatele, jeho jménem, za mzdu, plat nebo odměnu za práci, v pracovní době nebo jinak stanovené nebo dohodnuté době na pracovišti zaměstnavatele, popřípadě na jiném dohodnutém místě, na náklady zaměstnavatele a na jeho odpovědnost.*“³²

Prof. M. Bělina k tomu uvádí, že toto nově provedené rozlišení znaků závislé práce a podmínek jejího výkonu problematiku definice tohoto pojmu spíše zatemňuje, když definiční znaky závislé práce vyplývají z chápání pracovněprávních smluv jakožto obsahově odlišných ujednání od smluv občanskoprávních.³³

Přes jisté výhrady právních teoretiků³⁴ poukazujících dále na v určitém pohledu nedostatečně progresivní prvky této změny a polemizujících, zda pouhé čtyři znaky

²⁹ Viz ŠTEFKO, Martin. *Vymezení závislé a nelegální práce*. Praha: Univerzita Karlova v Praze, Právnická fakulta, 2013. ISBN 978-80-87146-72-9, s. 82.

³⁰ Toto ustanovení bylo víceméně převzato z § 2 odst. 5 zákoníku práce ve znění účinném do 31. 12. 2011.

³¹ Vláda: Důvodová zpráva k zákonu č. 365/2011 Sb., kterým se mění zákon č. 262/2006 Sb., zákoník práce, ve znění pozdějších předpisů, a další související zákony, č. 365/2011 Dz.

³² Zákon č. 262/2006 Sb., zákoník práce, ve znění účinném do 1. 1. 2012.

³³ BĚLINA, Miroslav. § 2 [Závislá práce]. In: BĚLINA, Miroslav, DRÁPAL, Ljubomír a kol. *Zákoník práce*. 4. vydání. Praha: C. H. Beck, 2023, s. 30, marg. č. 16. Prof. Bělina poukazuje na několik zásadních odlišností pracovněprávních a občanskoprávních smluv – např. jim vlastní vztah nadřízenosti a podřízenosti smluvních stran, důraz na úpravu vztahu mezi smluvními stranami u pracovněprávních smluv v opozici k důrazu na odlišení typů jednotlivých smluv v občanském právu, vznik zvláštního osobního vztahu mezi smluvními stranami v pracovněprávní úpravě apod. K povaze pracovněprávních smluv také viz rozsudek Soudního dvora Evropské unie (dříve ESD) 266/85 ve věci *Hassan Shenavai v. Klaus Krescher* ze dne 15. 1. 1987.

³⁴ BĚLINA, Miroslav a PICHRT, Jan. *Nad návrhem novelizace zákoníku práce (včetně vazby na návrh nového občanského zákoníku)*. In: Právní rozhledy, 2011, č. 17, s. 609.

závislé práce budou v praxi dostačující pro posouzení práce jako závislé,³⁵ lze však uzavřít, že rozdělení na znaky a podmínky výkonu závislé práce tak, jak bylo provedeno s účinností od roku 2012, bylo oproti předešlému stavu vhodné.³⁶

V návaznosti na definici závislé práce dále § 3 zákoníku práce zakotvuje, že závislá práce může být vykonávána výlučně v základním pracovněprávním vztahu, není-li upravena zvláštními právními předpisy.³⁷ Základními pracovněprávními vztahy jsou pracovní poměr a právní vztahy založené dohodami o pracích konaných mimo pracovní poměr. Komentářová literatura k § 3 zákoníku práce doplňuje, že zákonodárce tímto ustanovením chtěl zřejmě též vyjádřit, že služební poměr státních zaměstnanců je závislou prací. Skutečnost, že výkon závislé práce lze konat podle zákoníku práce na základě pracovního poměru a dohod o pracích konaných mimo pracovní poměr, totiž poměrně jasně vyplývá ze zákoníku práce i bez toho, aniž bychom zohlednili jeho § 3. Jakou další činnost podle zvláštních předpisů považuje zákoník práce za závislou práci, již z § 3 zákoníku práce přímo nezjistíme.³⁸

Definice závislé práce a její chápání byla do značné míry vždy ovlivněna závěry, ke kterým dospěly soudy. Tak tomu bylo jak v mezidobí před přijetím současného zákoníku práce,³⁹ tak i po jeho účinnosti.

Na tomto místě je nezbytné poukázat na fakt, že zejména Nejvyšší správní soud byl v interpretaci toho, co je či není závislou prací, poměrně aktivní, přičemž jeho rozhodovací činnost přinesla do praxe poměrně zásadní otázky týkající se samotné podstaty daného pojmu. Jakkoliv se rozhodnutí tohoto soudu týkají z důvodu jeho věcné příslušnosti převážně oblasti veřejného práva, kdy navazují zejména na přezkum výsledků kontrolní činnosti orgánů inspekce práce v oblasti nelegálního zaměstnávání, není možno odhlédnout od dopadů, které zasahují i do interpretace pojmu závislá práce podle zákoníku práce jako čistě soukromoprávní normy.

Společně s prof. J. Pichrtem jsme proto již dříve upozorňovali na skutečnost, že cit.: *„minimálně jedna z ‚podmínek‘ výkonu závislé práce, konkrétně podmínka uvádějící, že ‚závislá práce musí být vykonávána za mzdu, plat nebo odměnu za práci‘ je v důsledku judikatury správních soudů opět v některých případech řazena (zjednodušeně řečeno) mezi ‚znaky doplňkově indikující‘ výkon závislé práce (tedy jakoby ‚judikatorně částečně přerazena‘ z druhého odstavce § 2 zákoníku práce zpět do prvního a je jí tak opět, byť jen částečně, přisuzován význam, při posuzování povahy závislosti práce, pro účely posouzení naplnění skutkové podstaty přestupku*

³⁵ Srov. PICHRT, Jan. *Závislá práce – nedávná minulost a současnost*. In: Pichrt, J. a kol. *Pracovní právo*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2021, s. 77.

³⁶ PICHRT, Jan a PASTOREK, Štěpán. *Úvahy nad (ne)zbytností redefinice nelegální práce*. In: PICHRT, Jan a TOMŠEJ, Jakub. *Nad vymezením závislé práce*. Právní monografie (Wolters Kluwer ČR). Praha: Wolters Kluwer, 2023, s. 3.

³⁷ Jako příklad zvláštních právních předpisů můžeme uvést zejména zákon č. 234/2014 Sb., o státní službě, nebo zákon č. 361/2003 Sb., o služebním poměru příslušníků bezpečnostních sborů.

³⁸ BĚLINA, Miroslav. § 3 [Výkon závislé práce]. In: BĚLINA, Miroslav, DRÁPAL, Ljubomír a kol. *Zákoník práce*. 4. vydání. Praha: C. H. Beck, 2023, s. 40, marg. č. 2.

³⁹ Za všechny uvedme kupř. rozsudek Nejvyššího soudu sp. zn. 21 Cdo 59/2005 ze dne 15. 12. 2005.

umožnění výkonu nelegální práce).⁴⁰ Nejvyšší správní soud konkrétně v rozsudku č. j. 6 Ads 46/2013-35 ze dne 13. 2. 2014 uvádí, že cit.: „Odměna sice nepředstavuje samostatný definiční znak závislé, resp. nelegální práce, avšak pokud jedna osoba poskytne nebo přislíbí druhé za její činnost odměnu, jde o významnou skutečnost pro posouzení, zda mezi nimi existuje vztah nadřízenosti a podřízenosti vyplývající z hospodářské závislosti zaměstnance na zaměstnavateli.“⁴¹ Na tyto závěry pak navazují desítky dalších rozhodnutí Nejvyššího správního soudu, které předmětnou názorovou linii vyslovenou v roce 2014 potvrzují a aplikují.

Kromě indikativního znaku existence odměny za výkon práce identifikoval Nejvyšší správní soud ještě další znak ukazující na to, že by se o závislou práci mělo v daném případě jednat – její soustavnost. Na tomto místě je potřeba znovu zdůraznit, že Nejvyšší správní soud se v předmětných rozhodnutích věnoval znakům závislé práce v kontextu posuzování výkonu práce nelegální, která byla až do 1. 1. 2024 upravena v § 5 písm. e) bod 1 zák. o zaměstnanosti mimo jiné za využití legislativní zkratky na definici závislé práce odkazem na § 2 zákoníku práce (o praktických dopadech této úpravy bude pojednáno níže).⁴²

Nejvyšší správní soud totiž již v roce 2012 v rozsudku č. j. 4 Ads 177/2011-120 vyslovil názor, že cit.: „K posouzení práce cizincem jako nelegální práce ve smyslu zákona o zaměstnanosti je třeba, aby tuto práci vykonával cizinec soustavně, podle pokynů a za mzdu, plat nebo odměnu. Cílem zákona o zaměstnanosti totiž není potírat jakoukoli práci cizinců, ale jen takovou, kterou cizinci vykonávají v rozporu s povolením k zaměstnání (například jiný druh práce) nebo bez povolení k zaměstnání, tedy práci, která je obdobná závislé práci ve smyslu zákoníku práce. ... Podle bodu 7 preambule této směrnice [směrnice Evropského parlamentu a Rady 2009/52/ES ze dne 18. 6. 2009 o minimálních normách pro sankce a opatření vůči zaměstnavatelům neoprávněně pobývajících státních příslušníků třetích zemí, pozn. autor] by definice zaměstnání měla zahrnovat jeho zakládající prvky, tj. činnosti, které jsou nebo by měly být vykonávány za odměnu podle pokynů nebo pod dohledem zaměstnavatele, bez ohledu na právní vztah. V čl. 2 je vytvořena definice zaměstnání nebo zaměstnávání pro účely této směrnice tak, že ‚zaměstnáním‘ či ‚zaměstnáváním‘ se rozumí výkon činností zahrnujících jakoukoli formu práce upravenou vnitrostátními právními předpisy nebo zavedenou praxí pro zaměstnavatele nebo podle jeho pokynů či pod jeho dohledem. Nepochybně tak není cílem zákona o zaměstnanosti potírat bezúplatnou jednorázovou pomoc mezi příbuznými.“⁴³

⁴⁰ PICHRT, Jan a PASTOREK, Štěpán. *Úvahy nad (ne)bytností redefinice nelegální práce*. In: PICHRT, Jan a TOMŠEJ, Jakub. *Nad vymezením závislé práce*. Právní monografie (Wolters Kluwer ČR). Praha: Wolters Kluwer, 2023. s. 3.

⁴¹ Rozsudek Nejvyššího správního soudu č. j. 6 Ads 46/2013-35 ze dne 13. 2. 2014. K tomuto tématu dále viz STÁDNÍK, Jaroslav a KIELER, Petr. *Závislá práce a odměna jako její znak*. In: *Práce a mzda*, 2014, č. 5. s. 37 a násl. či PICHRT, Jan. *Závislá práce – nedávná minulost a současnost*. In: PICHRT, Jan a kol. *Pracovní právo*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2021, s. 77–78.

⁴² Od 1. 1. 2024 došlo zákonem č. 408/2023 Sb. ke změně definice nelegální práce, čemuž bude věnován prostor dále.

⁴³ Rozsudek Nejvyššího správního soudu č. j. 4 Ads 177/2011-120 ze dne 27. 4. 2012.

V navazujících rozhodnutích, například již výše uvedeném rozsudku č. j. 6 Ads 46/2013-35 ze dne 13. 2. 2014, tento přístup Nejvyšší správní soud dále potvrdil. Bylo shledáno, že do 31. 12. 2011 obsahoval zákoník práce v § 2 odst. 4 odlišnou definici závislé práce.⁴⁴ Nejvyšší správní soud v tomto ohledu judikoval, že smyslem úpravy je odlišovat závislou práci od jiných aktivit. Pojem závislé práce tedy má být vykládán tak, aby obsáhl veškeré formy zastřených pracovních vztahů, stejně jako práci vykonávanou bez náležité protihodnoty, např. práci „na zkoušku“ nebo práci vykonávanou pod hrozbou násilí či jiné újmy.⁴⁵ Zároveň však nesmí tento pojem zcela ztratit obrysy, aby správní orgány nezaměňovaly závislou práci s ryze obchodními vztahy s nefalšovaným samostatným podnikáním nebo s upřímnou mezilidskou výpomocí, ať již v podobě úsluhy blízkému člověku či nezištné laskavosti.⁴⁶

Nejvyšší správní soud následně identifikoval tyto znaky závislé práce: (i) soustavnost a déledobost; (ii) osobní výkon činnosti; (iii) výkon práce podle pokynů zaměstnavatele a podřízenost zaměstnance; (iv) jednání jménem zaměstnavatele. Konečně doplňkovým hlediskem může být, (v) zda se osoba jeví jako zaměstnanec z pohledu třetích osob.⁴⁷ Bylo shledáno, že cit.: „*společným rysem a jakýmsi leitmotivem všech znaků závislé práce vymezených (nově) v § 2 odst. 1 zákoníku práce, je osobní či hospodářská závislost zaměstnance na zaměstnavateli.*“⁴⁸ Skutečnost, že Nejvyšší správní soud svou rozhodovací činností zasahuje do interpretace soukromoprávní úpravy – při existenci legislativní zkratky na § 2 zákoníku práce v § 5 písm. e) bod 1 zák. o zaměstnanosti tomu ani nemohlo být jinak –, je jevem poměrně neobvyklým, který k právní jistotě adresátů norem příliš nepřispívá. Vůči požadavkům na přítomnost znaku soustavnosti se ostatně staví i někteří právní teoretici, kdy prof. M. Bělina uvádí, že cit.: „*Pro posouzení, zda se jedná o nelegální práci, není podstatná délka výkonu této práce.*“⁴⁹ A to přesto, že obecně připouští, že výčet uvedený v § 2 odst. 2 zákoníku práce nelze považovat za zcela vyčerpávající.⁵⁰ Dá se také spekulovat, jestli není „soustavnost“ vyloučena *per se* například v případě dohody o provedení práce, která je uzavřena pouze ve vztahu k jednorázovému a rychle splněnému pracovnímu úkolu.

K výše uvedenému je nezbytné dále podotknout, že v oblasti výkladu pojmu závislá práce navíc existuje nejednotnost mezi judikatorními závěry Nejvyššího správního soudu a Nejvyššího soudu. Druhý jmenovaný v rozsudku č. j. 21 Cdo 2034/2019-313 ze dne 21. 1. 2020 uvedl, že znaky závislé práce lze spatřovat

⁴⁴ Viz výše.

⁴⁵ Rozsudek Nejvyššího správního soudu č. j. 6 Ads 46/2013-35 ze dne 13. 2. 2014, odst. 21.

⁴⁶ Tamtéž.

⁴⁷ Tamtéž, odst. 22 až 25.

⁴⁸ Tamtéž, odst. 29. Viz také PASTOREK, Štěpán. *Zaměstnávání cizinců ze třetích zemí*. Rigorózní práce, vedoucí ŠTEFKO, Martin. Praha: Univerzita Karlova, Právnická fakulta, Katedra pracovního práva a práva sociálního zabezpečení, 2019, s. 27.

⁴⁹ BĚLINA, Miroslav. § 2 [Závislá práce]. In: BĚLINA, Miroslav, DRÁPAL, Ljubomír a kol. *Zákoník práce*. 4. vydání. Praha: C. H. Beck, 2023, s. 28, marg. č. 4.

⁵⁰ Tamtéž, marg. č. 19.

i v situaci, kdy osoba vykonává práci, která jí byla přidělena jiným zaměstnancem s vědomím statutárního orgánu zaměstnavatele, a to po dobu nejméně 4 hodin. Nejvyšší soud naznal, že se jedná o činnost vykonávanou osobně, ve vztahu nadřízenosti a podřízenosti, jménem zaměstnavatele (pro jeho potřeby), podle pokynů zaměstnance, na náklady a odpovědnost zaměstnavatele, v jeho prostorách a určené pracovní době. Závěru o existenci závislé práce pak podle Nejvyššího soudu nebrání ani to, že statutární orgán zaměstnavatele předpokládal, že o tom, zda s danou osobou uzavře pracovní poměr, nebo jí budou 4 odpracované hodiny proplaceny, rozhodne až dalšího dne. Pokud by bylo mezi stranami ujednáno, že o uzavření pracovního poměru mezi nimi se bude jednat až následujícího dne, a že tedy půjde jen o práci na zkoušku, mohlo by takové ujednání mít vliv pouze na délku (dobu trvání) základního pracovněprávního vztahu sjednaného již první den výkonu práce, nikoli ovšem na jeho povahu.⁵¹ S ohledem na jím aplikovaný znak „soustavnosti“ práce se dá pouze spekulovat o tom, jak by se k posouzení této skutkové situace postavil Nejvyšší správní soud, pokud by šlo o rozhodování o výkonu práce nelegální.

Shora uvedené znaky a podmínky výkonu závislé práce, jakož i navazující judikatura Nejvyššího správního soudu a Nejvyššího soudu jsou pro posuzování toho, zda se jedná o výkon nelegální práce naprosto zásadní – pro cizince ze třetích zemí o to výrazněji, neboť u nich, na rozdíl od českých státních občanů, může výkon nelegální práce resultovat nejen v sankci ve formě pokuty za přestupek, ale taktéž může mít tato skutečnost zásadní dopad do oprávnění pobývat na území České republiky či možnosti navrátit se zpět na území států Evropské unie apod. Zaměstnavatelé, kteří umožnili cizincům výkon nelegální práce, mohou být dále nepřímo postihnuti kupříkladu tím, že jim bude po určitou dobu zapovězeno cizince ze třetích zemí se specifickými pobytovými tituly zaměstnávat či na ně dopadnou další negativní důsledky podrobněji popsané níže.⁵²

Případům zastírání pracovněprávního vztahu jiným právním jednáním je věnována kapitola 1.3. týkající se definice nelegální práce.

1.1.2 Zaměstnání

Jakkoliv se může zdát, že si s definicí závislé práce a pracovněprávních vztahů v zákoníku práce pro účely problematiky zaměstnávání cizinců v České republice vystačíme, není tomu tak. Zák. o pobytu cizinců totiž obsahuje specifické ustanovení § 178b, které v odst. 1 definuje zaměstnání pro účely tohoto zákona následovně cit.: „*Zaměstnáním se pro účely tohoto zákona rozumí výkon činnosti, ke které*

⁵¹ Rozsudek Nejvyššího soudu č. j. 21 Cdo 2034/2019-313 ze dne 21. 1. 2020. Dále viz PICHRT, Jan a PASTOREK, Štěpán. *Úvahy nad (ne)zbytností redefinice nelegální práce*. In: PICHRT, Jan a TOMŠEJ, Jakub. *Nad vymezením závislé práce*. Právní monografie (Wolters Kluwer ČR). Praha: Wolters Kluwer, 2023, s. 9.

⁵² O těchto i dalších dopadech výkonu nelegální práce na smluvní strany pracovněprávního vztahu bude pojednáno v podrobnostech níže.

cizinec potřebuje povolení k zaměstnání, zaměstnaneckou kartu nebo modrou kartu. Za zaměstnání se rovněž považuje plnění úkolů vyplývajících z předmětu činnosti právnické osoby zajišťovaných společníkem nebo členem statutárního nebo jiného orgánu obchodní společnosti pro obchodní společnost nebo členem družstva nebo členem statutárního nebo jiného orgánu družstva pro družstvo.“

Z výše uvedeného může vyplývat závěr o tom, že zák. o pobytu cizinců za zaměstnání nepovažuje výkon práce osob majících tzv. volný vstup na trh práce, neboť vynechává z definice například cizince pobývající na území České republiky na základě povolení k trvalému pobytu⁵³ či další skupiny osob uvedené v § 98 a § 98a zák. o zaměstnanosti a taktéž občany Evropské unie a jejich rodinné příslušníky.⁵⁴ Přesto je nezbytné se těmito kategoriím pobývajících cizinců na území v kontextu výkonu nelegální práce věnovat. Skutečnost, že cizinec vykonává práci, ke které nepotřebuje jedno z povolení vyjmenovaných v § 178b odst. 1 zák. o pobytu cizinců, totiž neznamená, že by se nemohl dopustit výkonu nelegální práce. Mezi pojmy „zaměstnávání“ a „závislá práce“ tedy není v oblasti zaměstnávání cizinců možno stavět rovnítko.

Stejně tak nelze říci, že by se cizinec nemohl dopustit výkonu nelegální práce jen proto, že se jedná o osobu vyslanou svým zahraničním zaměstnavatelem za účelem zvyšování dovedností a kvalifikace na základě smlouvy s českou právnickou nebo fyzickou osobou k výkonu práce u tohoto zahraničního zaměstnavatele mimo území České republiky, a to přesto, že takovou situaci za zaměstnávání nepovažuje § 178b odst. 4 zák. o pobytu cizinců.⁵⁵

Zákon o zaměstnanosti pojem „zaměstnání“ přímo nedefinuje. V ustanovení § 10, které se věnuje právu na zaměstnání, pouze stanoví, že zaměstnání je chápáno pouze jako výkon práce v pracovněprávním vztahu, jedná se tedy o pouhou legislativní zkratku. Podle § 5a zák. o zaměstnanosti dále platí, že za zaměstnání se ve vztahu k dalším ustanovením zákona považuje též vnitropodnikové převedení.⁵⁶ V kontextu vydávání povolení k zaměstnání ze strany krajských poboček Úřadu práce pak § 89 odst. 3 zák. o zaměstnanosti stanoví, že se za zaměstnání považuje i plnění úkolů vyplývajících z předmětu činnosti právnické osoby zajišťovaných společníkem, statutárním orgánem nebo členem statutárního nebo jiného orgánu obchodní korporace pro obchodní korporaci.

Ačkoliv lze nabýt dojmu, že rozlišování toho, co se rozumí či nerozumí zaměstnáním podle zák. o pobytu cizinců či zák. o zaměstnanosti, nemůže mít praktického dopadu na posouzení postavení cizince, který v České republice koná závislou práci, opak je pravdou. Některé z institutů zák. o pobytu cizinců, které se týkají sankcí za výkon práce cizincem bez platného oprávnění k pobytu či zaměstnání (pokud

⁵³ Viz § 66, § 68, § 87g a § 87h zák. o pobytu cizinců.

⁵⁴ Viz § 15a zák. o pobytu cizinců.

⁵⁵ Jedná se o tzv. zácvik, cizinec má volný vstup na trh práce podle § 98a zák. o zaměstnanosti.

⁵⁶ Konkrétně § 87 odst. 1 a 2, § 89 odst. 4 a § 93 zák. o zaměstnanosti (informační povinnost zaměstnavatele, potvrzení o splnění podmínek pro vydání karty vnitropodnikově převedeného zaměstnance a pracovní cesty cizinců – držitelů karty vnitropodnikově převedeného zaměstnance).

je vyžadováno), totiž neodkazují na právní úpravu zák. o zaměstnanosti v oblasti definice nelegální práce, ale hovoří o „zaměstnání“ cizince na území.⁵⁷

1.2 Zaměstnavatel a zaměstnanec

Mezinárodní ani evropské právo univerzálně použitelnou definici pojmu zaměstnanec neobsahuje.⁵⁸ Soudní dvůr Evropské unie (dále také jako „SDEU“)⁵⁹ se však hodnocením toho, jakou osobu je možné považovat za zaměstnanec, věnoval ve vztahu k případům souvisejícím s právem volného pohybu pracovníků, kdy dospěl k závěru, že je nezbytné vážit objektivní kritéria navázaná na charakteristiku pracovního poměru jako takového. Podle SDEU je základním znakem pracovního poměru to, že fyzická osoba po určitou dobu pro jiného a podle jeho pokynů vykonává závislou práci, za což jí náleží odměna.⁶⁰ Daný přístup pak víceméně odpovídá právní úpravě zakotvené v zákoníku práce.⁶¹

Zákonné definice zaměstnanec a zaměstnavatele jsou obsaženy v § 6 a § 7 zákoníku práce. Zaměstnancem je podle těchto ustanovení fyzická osoba, která se zavázala k výkonu závislé práce v základním pracovněprávním vztahu, zaměstnavatelem je osoba (fyzická či právnická), pro kterou se fyzická osoba zavázala k výkonu závislé práce v základním pracovněprávním vztahu.⁶² Skutečnost, že zaměstnancem může být pouze osoba fyzická, vyplývá dále z § 35 zákona č. 89/2012 Sb., občanský zákoník (dále také jako „obč. zákoník“), který stanoví, že nezletilý, který dovršil patnáct let, se může zavázat k výkonu závislé práce.⁶³ V kontextu úpravy zaměstnávání cizinců je dále potřeba zdůraznit, že zákoník práce nečiní z hlediska postavení zaměstnanec a zaměstnavatele rozdíly mezi tím, zda se jedná o českého státního příslušníka či cizince (ať státního občana některé země Evropské unie či nikoliv).⁶⁴

⁵⁷ Viz § 119 odst. 1 písm. c) bod 1 zák. o pobytu cizinců.

⁵⁸ BARANCOVÁ, Helena a Kolektiv. *Zamestnávanie cudzincov*. 2. vydání. Sprint, 2012, s. 22. Barančová upozorňuje na to, že právo EU používá pouze pojem pracovník, jehož obsah však chápe širěji, než je níže definovaný pojem zaměstnanec.

⁵⁹ V době vydání rozsudků ještě Evropského soudního dvora.

⁶⁰ K tomu: BARANCOVÁ, Helena a kolektiv. *Zamestnávanie cudzincov*. 2. vydání. Sprint, 2012, s. 23. Dále viz rozsudky SDEU (ESD) ve věcech C-357/89 *Raulin* ze dne 2. 2. 1982, bod 10 a C-456/02 *Trojani* ze dne 7. 9. 2004, bod 15.

⁶¹ Také viz PASTOREK, Štěpán. *Zaměstnávání cizinců ze třetích zemí*. Rigorózní práce, vedoucí ŠTEFKO, Martin. Praha: Univerzita Karlova, Právnická fakulta, Katedra pracovního práva a práva sociálního zabezpečení, 2019, s. 29.

⁶² Podrobněji např. PICHRT, Jan. *Právo zaměstnanců na nadnárodní informace a projednání*. Praha. C. H. Beck, 2010. Beckova edice právní instituty. ISBN 978-80-7400-316-5, s. 11–12. K pojmu závislá práce a základní pracovněprávní vztah viz níže.

⁶³ Viz také CHROMEČKOVÁ, Monika. *Zaměstnávání cizinců*. 2016. Diplomová práce. Právnická fakulta Univerzity Karlovy v Praze, s. 14.

⁶⁴ BĚLINA, Miroslav. § 6 [Zaměstnanec]. In: BĚLINA, Miroslav, DRÁPAL, Ljubomír a kol. *Zákoník práce*. 4. vydání. Praha: C. H. Beck, 2023, s. 60, marg. č. 6.