

VYSIELANIE ZAMESTNANCOV DO KRAJÍN EÚ/EHP PO NOVEJ PRÁVNEJ ÚPRAVE

THE SECONDMENT OF STAFF TO EU/EEA COUNTRIES ACCORDING TO NEW LEGISLATION

Andrea Olšovská, Marek Švec

Abstrakt: *Autori sa vo vedeckom článku podrobne zaoberajú vysvetlením nového právneho stavu po prijatí kľúčovej novely Zákonníka práce jako základného pracovnoprávneho predpisu pre oblasť trhu práce. Čitateľovi objasňujú ideové základy novej právnej úpravy aj s odkazom na popis existujúcich aplikačných problémov pri vysielaní pracovných síl mimo územia Slovenskej republiky, pričom celú problematiku miesta výkonu práce zamestnancov zasadzujú aj do európskeho právneho kontextu. Osobitná pozornosť je venovaná dočasnému prideleniu zamestnancov na území Slovenskej republiky a mimo územia Slovenskej republiky v komparácii s poskytovaním služieb ako základu regulácie zabezpečenia personálneho leasingu v nadnárodných spoločnostiach.*

Kľúčové slová: pracovná cesta, vysielanie zamestnancov, personálny leasing, poskytovanie služieb

Abstract: *The scientific article in question concerns with detailed explanation of new legal environment after adopting the latest key amendment to the Labour Code, being the fundamental labour-law regulation for labour market area. The authors clarify to a reader ideological basis of new legal regulation, including description of the existing application problems connected with posting workforces outside the territory of the Slovak Republic, while they address the issue of employees' place of work in European law context. The Article pays special attention to the secondment of employees in and outside the territory of the Slovak Republic in comparison with provision of services as the basis for regulation of personnel leasing in multi-national companies.*

Keywords: *business trip, posting of employees (workers), personnel leasing, provision of services*

JEL klasifikácia: *K31, M12, M54, O15*

1 ÚVOD

Ekonomické trendy posledných dekád v podobe globalizácie, terciálizácie hospodárstva či externalizácie služieb sú notoricky známe a predstavujú nevyhnutnú súčasť vývoja modernej spoločnosti. Podľa Reicha (2008) možno súčasný systém ekonomických vzťahov označiť pojmom *superkapitalizmus*, ktorý je podľa neho charakteristický tým, že obchodné spoločnosti súťažia o zákazníkov a o investorov. Zákazníci chcú pritom čo najkvalitnejší a čo najlacnejší produkt, zatiaľ čo investori vyžadujú čo najvyššie zisky. Výsledkom je, že firmy znižujú svoje náklady, zisky akcionárov sa zvyšujú na úkor miezd zamestnancov,¹ ľudské práva sú podľa Blainpaina (2012) predmetom výpredaja (firmy presúvajú výrobné kapacity do krajín ako Čína, s nižšími mzdovými nákladmi a s nižšou úrovňou sociálnych a ľudských práv), firmy riadia politiku, demokracia upadá. Podľa Bullu (2015) zaujímavým fenoménom v tejto súvislosti je aj tzv. *glokalizácia*, keď sa svetová ekonomika stáva stále viac globálnou i lokálnou súčasne. Globalizácia sa prejavuje o. i. nárastom objemu zahraničných investícií (cross-investment), zvyšovaním vplyvu nadnárodných korporácií (Šimo a Mura, 2015), rastom produktivity práce, či liberalizáciou svetového obchodu. Na druhej strane lokalizácia súvisí i s prispôbovaním globálnych produktov špecifikám lokálnych trhov. Okrem toho v dôsledku starnutia populácie, zvyšovania priemerného veku dožitia, ako aj rastu príjmov, neustále narastá dopyt po tzv. osobných službách, ako sú sociálne služby (starostlivosť o starých a handicapovaných ľudí), zdravotníctvo, vzdelávanie, služby súvisiace so športovými aktivitami, reštauračné a hotelové služby, kadernícke služby a pod. Takéto služby pritom vytvárajú pracovné miesta, ktoré sú lokálne, viazané k určitému miestu a nie je možné ich vziať a preniesť do krajiny s nižšími nákladmi, ako fabriku na výrobu áut.

Výrazným fenoménom modernej ekonomiky s priamou väzbou na reguláciu kapacít ľudských zdrojov je zmena štruktúry firiem. Posilňovanie outsourcingu vedie k tomu, že pôvodná hierarchická pyramídová štruktúra firiem sa triešti a nastupuje tzv. networking, resp. sieťová štruktúra, ktorej

¹ PIKETTY, T. *Capital in the Twenty-First Century*. Belknap Press 2014, 696 s.

základom sú malé tímy zamestnancov, pracujúce na rôznych projektoch, pričom jednotlivé tímy sa svojim zložením čiastočne prekrývajú a zároveň sa počet aj zloženie tímov mení v závislosti od nových projektov. Súčasne sa firmy sústreďujú len na svoj „*core business*“ a vedľajšie, ako aj servisné aktivity zadávajú externým spolupracovníkom. Pre pracovnoprávne vzťahy to podľa Blanpaina znamená, že budú menej kolektívne, slobodnejšie, menej kontrolovateľné a kontrolované.

Osobitnú pozornosť si zaslúži otázka vplyvu liberalizácie medzinárodného obchodu (odstraňovanie prekážok obchodu v podobe ciel, množstevných obmedzení a administratívnych bariér) na trh práce, najmä v kontexte aktuálne prebiehajúcich rokovaní medzi Európskou úniou a USA o ustanovení transatlantickej zóny voľného obchodu (TTIP).

Podľa štúdie OECD liberalizácia obchodu v členských krajinách tejto organizácie síce nevedla k nárastu nezamestnanosti ani k poklesu miezd, práve naopak, zmenilo sa zloženie zamestnancov v smere poklesu podielu nízko kvalifikovaných a manuálne pracujúcich zamestnancov a nárastu bielych golierov a práce v službách, resp. zvýšenie podielu neštandardných foriem zamestnávania. Akira Kurihara (2013) upozorňuje, že liberalizácia služieb vedie k tomu, že klasické pracovné miesta sú nahradzované neštandardnými formami zamestnávania, ako je práca na kratší pracovný čas, či brigádnická práca, poukazujúc na príklad privatizácie holandského štátneho poštového operátora, ktorá viedla k dramatickému poklesu počtu zamestnancov, ako aj k výraznému poklesu podielu zamestnancov pracujúcich na plný úväzok.

Všetky popisované vzájomne sa prelínajúce trendy tak vo výsledky vplyvajú bezprostredne na jednotlivé národné trhy práce tak, že prichádza k častejšiemu pohybu na jednej strane vysokokvalifikovaných pracovných síl spravidla v pozíciách stredného alebo vrcholového manažmentu nadnárodných spoločností, na druhej strane k presunu skupín manuálne pracujúcich zamestnancov so špecifickou odbornosťou využívanou v rôznych častiach sveta v rámci jednotlivých prevádzok zamestnávateľa. Bez ohľadu na typ zamestnancov však možno konštatovať nepripravenosť viacerých národných legislatív európskych štátov, vrátane Slovenskej republiky, na popisovanú situáciu napriek existujúcej relevantnej európskej právnej úprave, čím prichádza k zjavnému obmedzovaniu rozhodovania a regulácie kapacít pracovných síl zamestnávateľov.

Predkladaný vedecký článok sa tak bude snažiť akcentovať načrtnuté problémy vo svetle prijímanej novej právnej úpravy v Slovenskej republike a načrtnúť východiská novelizovanej právnej úpravy ako nevyhnutnej odpovede slovenského zákonodarcu na pretrvávajúce problémy domácich i zahraničných zamestnávateľov v rámci personálneho leasingu. S prihliadnutím na zameranie tohto príspevku bude preto pozornosť venovaná problematike vysielania zamestnancov zo Slovenska z pohľadu slovenského pracovného práva a v rámci EÚ/EHP.

2 CIEĽ, MATERIÁL A METODIKA

Hlavným cieľom predloženého článku je predstaviť a kriticky zhodnotiť prijatú pracovnoprávnu úpravu nového konceptu zmeny miesta výkonu práce zamestnancov ako prostriedku zabezpečujúceho ochranu práv vybraného typu zamestnancov vo väzbe na možnosti zamestnávateľov na dosiahnutie aktívneho riadenia podnikových nákladov formou vhodného personálneho leasingu na európskom hospodárskom trhu. K stanovenej problematike je žiaduce pristupovať viackriteriálne. Parciálnym cieľom je zistiť kritériá a možnosti uplatňovania novej právnej úpravy s dopadom na smerovanie personálneho manažmentu podnikov pri zamestnávaní popisovanej skupiny zamestnancov s ohľadom na zavádzané sprísnenie pracovnoprávnej úpravy najmä v oblasti dočasného pridelenia v zmysle §58 Zákonníka práce. Pri koncipovaní článku bolo potrebné sústrediť faktografický materiál z primárnych a sekundárnych zdrojov. Primárne údaje sme získali v rámci riešenia vedeckého projektu Agentúry na podporu výskumu a vývoja (APVV-14-0061): „*Rozširovanie sociálnej funkcie slovenského súkromného práva pri uplatňovaní zásad európskeho práva*” a sekundárne údaje z vedeckých literárnych prameňov. Vzhľadom na charakter skúmanej problematiky sme zvolili kombinovaný metodický prístup (kvalitatívny výskum a aplikáciu vybraných kvantitatívnych metodických postupov). Pri spracovaní článku sme z kvalitatívnych metód uskutočnili kritickú hĺbkovú analýzu právneho stavu, vedecko-poznávacie metódy a z kvantitatívnych metodických postupov sme aplikovali indukčnú štatistiku pre zovšeobecnenie výsledkov získaných primárnym výskumom. Výberový štatistický súbor predstavovalo 428 subjektov rôznych organizačno-právnych foriem s počtom 212 640 zamestnancov.

3 PRÁVNE VÝCHODISKÁ PRACOVNEJ CESTY A VYSIELANIA ZAMESTNANCOV

Čoraz častejšie nie sú neobvyklé situácie, kedy zamestnanci vykonávajú po určitý čas pracovné úlohy mimo svojho miesta výkonu práce. K zmene miestu výkonu práce dochádza nielen v rámci pracovných ciest, kedy zamestnanec realizuje úlohy pre zamestnávateľa (zákon č. 311/2001 Z. z. Zákonník práce v právnom stave k 25. 1. 2016 (ďalej len ako „Zákonník práce“) neurčuje dĺžku pracovnej cesty, stanovuje len v § 57 ods. 1, že by mala byť realizovaná na nevyhnutne potrebné obdobie), ale najmä v rámci vysielania zamestnancov. Vysielanie zamestnancov v rámci slobody pohybu služieb v EÚ/EHP na európskej úrovni upravuje Smernica 96/71/ES o vysielaní pracovníkov v rámci poskytovania služieb (ďalej len „Smernica 96/71/ES“) s tým, že konkrétnejšie podmienky následne upravujú právne poriadky členských štátov. Podľa Barancovej (2010) predstavuje podstatný atribút vyslania najmä jeho dočasnosť. Smernica 96/71/ES neupravuje konkrétne tak minimálnu ako ani maximálnu dobu trvania, dočasnosť vyslania možno vyvodit' priamo z jej ustanovení ako aj z definície vyslaného pracovníka. Za vyslaného zamestnanca (pracovníka) považuje zamestnanca, ktorý počas vymedzeného obdobia vykonáva prácu na území iného členského štátu, než štát, v ktorom bežne pracuje (článok 2 ods. 1 Smernice 96/71). Vymedzenie časového obdobia vyslania zamestnancov upravujú koordinačné pravidlá v oblasti práva sociálneho zabezpečenia. Z pohľadu pracovného práva je preto potrebné dočasnosť posudzovať individuálne, posúdenie dočasnosti by malo závisieť najmä od charakteru poskytnutej služby. Vzhľadom na prítomnosť cudzieho prvku v rámci cezhraničného vysielania zamestnancov, je potrebné vychádzať aj z právnej úpravy medzinárodného/európskeho súkromného práva (najmä Nariadenia Rím I).

Zamestnanci, ktorých pracovný pomer u zamestnávateľa trvá a vykonávajú v nejakom období prácu v zahraničí, túto vykonávajú buď v rámci pracovnej cesty alebo vyslania. Súčasná slovenská právna úpravu síce pozná oba inštitúty, avšak nedostatočne ich upravuje a odlišuje, čo spôsobuje v aplikačnej praxi problémy. Určité pochybnosti vznikajú pri otázke, kedy pre vyslanie zamestnanca použiť inštitút dočasného pridelenia. Pre dočasný výkon práce zamestnanca u iného zamestnávateľa sa v rámci územia Slovenska totiž v praxi viac používal pojem dočasné pridelenie a predstavoval najmä požičiavanie zamestnancov, zatiaľ čo pojem vyslanie sa používal pre dočasný výkon práce v rámci cezhraničného poskytovania služieb.

Zjednodušené možno uviesť, že počas zahraničnej pracovnej cesty (aj pri pracovnej ceste sa používa slovné spojenie vyslania na pracovnú cestu) zamestnanec vykonáva prácu pre svojho zamestnávateľa a vzťahujú sa na neho pracovnoprávne podmienky zakotvené v slovenských právnych predpisoch (napr. týkajúce sa odmeňovania, cestovných náhrad). Pri vyslaní do zahraničia v rámci poskytovania služieb na území EÚ/EHP, zamestnanec viac menej je už v určitej dispozícii aj zamestnávateľovi, ku ktorému je vyslaný a vzťahujú sa na neho aj Smernicou 96/71/ES stanovené pracovné podmienky tzv. tvrdého jadra, ktoré platia v tom štáte EÚ/EHP, kde fakticky vykonáva prácu (ak sú výhodnejšie ako pracovné podmienky vysielajúceho štátu, je preto potrebné posúdiť, či sú výhodnejšie pracovné podmienky tvrdého jadra vysielajúceho či hostiteľského štátu).

Zákonník práce vysielanie zamestnancov v rámci poskytovania služieb upravuje v § 5 ods. 2 až 6 Zákonníka práce, ktoré špecificky upravuje vysielanie zamestnancov z iného členského štátu EÚ/EHP na územie Slovenska, a to najmä vzťahu dodržiavania tzv. tvrdého jadra pracovných podmienok. Spôsob, akým je zamestnanec iného členského štátu vyslaný na naše územie nerieši náš právny poriadok, ale vzhľadom na to, že vyslaný zamestnanec zotrúva v pracovnom pomere u právneho zamestnávateľa, spôsob a podmienky vyslania je potrebné posudzovať podľa práva vysielajúceho štátu. Vo vzťahu k pracovným podmienkam tzv. tvrdého jadra je však potrebné v zmysle Smernice 96/71/ES skúmať právnu úpravu tak hostiteľského štátu ako aj vysielajúceho štátu.

Vysielanie zamestnancov zo Slovenska v rámci EÚ/EHP Zákonník práce neupravuje, v § 5 ods. 6 však odkazuje na možnosť vyslania zamestnanca podľa § 58 Zákonníka práce do členského štátu EÚ (§ 58 Zákonníka práce upravuje dočasné pridelenie zamestnanca k užívateľskému zamestnávateľovi zamestnávateľom – „klasickým“ alebo agentúrou dočasného zamestnávania; pracovné podmienky a podmienky zamestnania, ktoré je potrebné dodržať sú koncipované širšie ako podmienky tzv. tvrdého jadra. Vzniká tak otázka, ak je zamestnanec vyslaný v rámci dočasného pridelenia, ktoré pracovné podmienky treba dodržať.). Táto právna úprava pôsobí zmätočne, aj keď § 5 ods. 6 Zákonníka práce stanovuje, že ak je zamestnanec vyslaný podľa § 58 Zákonníka práce do členského štátu EÚ, pracovné podmienky a podmienky zamestnávania sa spravujú právom štátu, na ktorého území prácu vykonáva, avšak nestanovuje, či ide o podmienky len tzv. tvrdého jadra alebo dočasného pridelenia podľa § 58 Zákonníka práce.

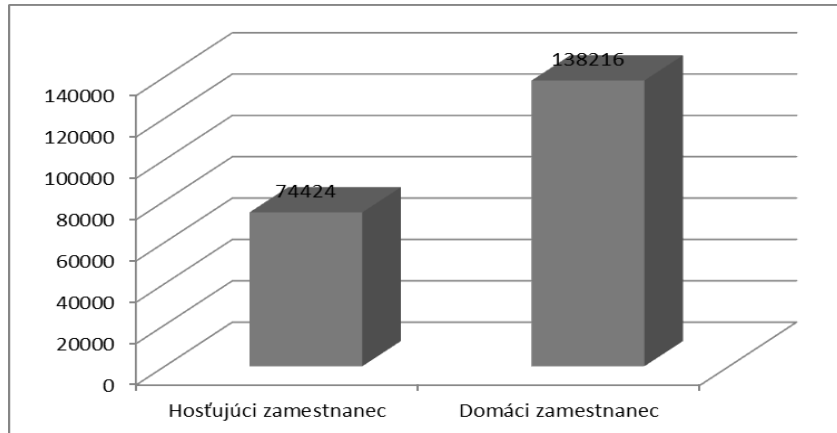
Vzhľadom na nedostatočnú úpravu Zákonníka práce vo vzťahu k zakotveniu pojmom týkajúcim sa vysielania v zmysle Smernice 96/71/ES a neexistencie zmluvného typu, na základ ktorého zamestnávateľ vysielala zamestnanca do členského štátu EÚ/EHP, bola prijatá novela Zákonníka práce, a to zákonom č. 351/2015 Z.z. o cezhraničnej spolupráci pri vysielaní zamestnancov na výkon prác pri poskytovaní služieb a o zmene a doplnení niektorých zákonov, účinným dňom 18.6.2016 (ďalej len „Novela ZP“, účelom prijatia tohto zákona bola povinnosť SR transponovať smernicu Európskeho parlamentu a Rady 2014/67/EÚ z 15. mája 2014 o presadzovaní smernice 96/71/ES o vysielaní pracovníkov v rámci poskytovania služieb, ktorou sa mení nariadenie (EÚ) č. 1024/2012 o administratívnej spolupráci prostredníctvom informačného systému o vnútornom trhu).

Novela ZP zavádza pojem vyslania, vysielajúceho zamestnávateľa, vyslaného zamestnanca, hosťujúceho zamestnávateľa, hosťujúceho zamestnanca a zakotvuje nový zmluvný typ – dohodu, na základe sa realizuje vyslanie (nový § 5 ods. 12 Zákonníka práce).

Vyslaný zamestnanec je podľa nového ustanovenia § 5 ods. 6 Zákonníka práce (po Novele):

- a) hosťujúci zamestnanec, ktorým je zamestnanec, ktorý počas určitej doby vykonáva prácu v Slovenskej republike pri poskytovaní služieb, pričom bežne pracuje v inom členskom štáte Európskej únie,
- b) domáci zamestnanec, ktorým je zamestnanec, ktorý počas určitej doby vykonáva prácu v inom členskom štáte Európskej únie pri poskytovaní služieb, pričom bežne pracuje v Slovenskej republike.

Graf 1: Normálne rozdelenie absolútnych početností výberového štatistického súboru pri $n=212\ 640$ zamestnancoch

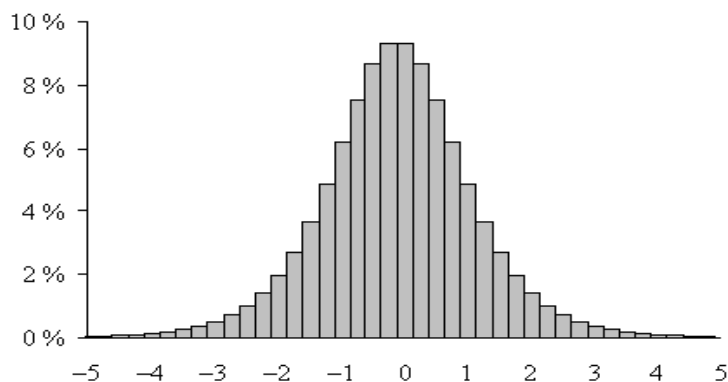


Zdroj: primárny výskum, vlastné spracovanie

Graf 1 ilustruje normálne rozdelenie absolútnych početností výberového štatistického súboru pri $p=2$ a celkovom počte 212 640 zamestnancoch, ktoré zamestnáva 428 subjektov zúčastnených na národnom výskume. Z grafu 1 je zrejmé, že inštitút hostujúceho zamestnanca využívajú skúmané subjekty u 74 424 zamestnancov (čo predstavuje niečo vyše $1/3$), zatiaľ čo inštitút domáceho zamestnanca v dvoch tretinách prípadov, t. j. u 138 216 zamestnancoch.

Pri hlbšej kvantitatívnej analýze, uplatnením metód indukčnej štatistiky, zistíme tvar rozdelenia znázornením histogramu (graf 2).

Graf 2: Histogram skúmaného súboru



Zdroj: primárny výskum, vlastné spracovanie v štatistickom softvéri

Z tvaru histogramu (graf 2) vyplýva, že sme za pomoci štatistického softvéru kvantifikovali tzv. hustotu chvostov rozdelenia premennej za tým účelom, aby sme dokázali charakterizovať prípadný výskyt extrémnych hodnôt (či už nízkych alebo vysokých). Podľa prevedenej analýzy môžeme konštatovať, že skúmaný štatistický súbor nevykazuje takmer v žiadnej (ani konkávnej ani konvexnej časti) extrémne nízke či extrémne vysoké hodnoty.

Smernica 96/71/ES v článku 1 ods. 3 upravuje tri modely vyslania:

- (a) vysielanie pracovníkov na územie členského štátu v réžii a pod vedením podniku na základe zmluvy uzavretej medzi vysielajúcim podnikom a stranou pôsobiacou na území daného členského štátu, pre ktorú sú služby určené, za predpokladu, že medzi vysielajúcim podnikom a jeho pracovníkom existuje počas doby vyslania zamestnanecký vzťah alebo
- c) vysielanie pracovníkov do organizácie alebo podniku v skupinovom vlastníctve na území členského štátu, za predpokladu, že medzi vysielajúcim podnikom a jeho pracovníkom existuje počas doby vyslania zamestnanecký vzťah (pre tieto formy vyslanie sa vychádza z anglického pojmu „posting“) alebo
- d) prenájom pracovníkov zo strany podniku, ktorý je dočasným zamestnávateľom alebo sprostredkovateľskou agentúrou, užívateľskému podniku zriadenému alebo činnému na území členského štátu za predpokladu, že medzi takým dočasným zamestnávateľom alebo sprostredkovateľom práce a jeho pracovníkom existuje počas doby vyslania zamestnanecký vzťah (tento model sa v odbornej literatúre označuje aj ako medzinárodný prenájom pracovnej sily, v smernici sa vychádza z anglického pojmu „hiring out“).

Vychádzajúc zo Smernice 90/71/ES Novela stanovuje, že vyslaním zamestnanca na výkon prác pri poskytovaní služieb je jeho cezhraničné (nový § 5 ods. 4 Zákonníka práce)

- a) vyslanie pod vedením a na zodpovednosť vysielajúceho zamestnávateľa na základe zmluvy medzi vysielajúcim zamestnávateľom ako cezhraničným poskytovateľom služby a príjemcom tejto služby, ak medzi vysielajúcim zamestnávateľom a zamestnancom existuje počas doby vyslania pracovnoprávny vzťah,

- b) vyslanie medzi ovládajúcou osobou a ovládanou osobou alebo medzi ovládanými osobami, ak medzi vysielajúcim zamestnávateľom a zamestnancom existuje počas doby vyslania pracovnoprávny vzťah, alebo
- c) dočasné pridelenie k užívateľskému zamestnávateľovi, ak medzi vysielajúcim zamestnávateľom a zamestnancom existuje počas doby vyslania pracovnoprávny vzťah.

Pri vyslaní zamestnancov sa v odbornej literatúre najmä u Štefka (2010) alebo Barancovej (2010) ako aj v niektorých právnych úpravách rozlišuje, či sa realizuje vyslanie zamestnanca k zamestnávateľovi mimo domovského štátu v rámci klasického poskytovania služby alebo či zamestnávateľ svojho zamestnanca požičiava užívateľskému zamestnávateľovi do zahraničia (tzv. medzinárodný prenájom pracovnej sily/ požičiavanie zamestnancov).

V úpravách členských štátov sa rozlišuje aj zmluvný typ, na základe ktorého sa realizuje vyslanie a požičiavanie zamestnancov. Napr. právna úprava Rakúska rozoznáva poskytovanie služby (posting), kedy zamestnanec vykonáva prácu na inom než obvyklom mieste, za účelom ekonomického záujmu zamestnávateľa, počas určitého obdobia a zamestnanec vykonáva prácu pod riadením a na základe inštrukcií zamestnávateľa. V rámci pridelenia (assignment) zamestnanec vykonáva po určitý čas prácu pre iného zamestnávateľa, ktorý previazaný so zamestnávateľom (majetková účasť) a toto pridelenie je bezodplatné (ako bezodplatné sa považuje aj to, ak sú refundované mzdové a súvisiace náklady na prideleného zamestnanca). V prípade, ak je zamestnanec poskytnutý na výkon práce k užívateľskému zamestnávateľovi za odplatu, ide o požičiavanie zamestnanca (hiring-out), kedy požičaný zamestnanec vykonáva prácu na základe pokynov, inštrukcií užívateľského zamestnávateľa.

Aj na základe vyššie uvedeného možno uviesť, že v prípade vyslania v rámci poskytovania služby vyslaný zamestnanec vykonáva prácu pre svojho právneho zamestnávateľa, hoci v inom štáte, v ktorom jeho zamestnávateľ nepôsobí. Stále však zostáva v jeho podriadenosti, realizuje úlohy podľa jeho pokynov a právny zamestnávateľ mu zabezpečuje všetky plnenia vyplývajúceho z pracovnoprávneho vzťahu. Medzi právnym a ekonomickým zamestnávateľom je uzatvorená obchodnoprávna zmluva, predmetom ktorej vymedzenie poskytovanej služby a odmeny. Rytířová a Tepprová (2012) v tejto súvislosti pripomínajú, že výkon práce teda súvisí do určitej miery

s predmetom činnosti právneho zamestnávateľa, jeho obchodných aktivít (zamestnávateľ totiž poskytuje takú službu, ktorú je oprávnený poskytovať).

V situácii, kedy právny zamestnávateľ poskytuje – požičiava svojho zamestnanca užívateľskému/ekonomickému zamestnávateľovi, zamestnanec síce zostáva naďalej zamestnancom právneho zamestnávateľa, ktorý mu poskytuje všetky pracovnoprávne plnenia, užívateľský/ekonomický zamestnávateľ mu však udeľuje pokyny, koordinuje jeho prácu, často je zamestnanec začlenený aj do jeho organizačnej štruktúry. V prípade požičania zamestnanca je podstatný vklad zamestnanca spočívajúci v jeho výkone, nie v poskytnutí služby ako v prípade klasického vyslania. Možno vo všeobecnosti konštatovať, že v prípade medzinárodného prenájmu pracovnej sily ide o poskytnutie osobitného druhu služby – výkonu práce zamestnancov, nie služby, ktorá spočíva v činnosti právneho zamestnávateľa (hoci nie je možné zamestnancov považovať za tovar ani službu). Medzi právnym a ekonomickým (užívateľským) zamestnávateľom je uzatvorená obchodnoprávna zmluva, predmetom ktorej je požičanie zamestnancov a odmeny za ich poskytnutie. V prípade zamestnávateľa, ktorého predmetom činnosti je práve požičiavanie zamestnancov uvedené neplatí.

Vo všeobecnosti možno uviesť, že zamestnanec v rámci dočasného pridelenia/medzinárodného prenájmu je vo väčšej dispozičnej právomoci ekonomického zamestnávateľa v porovnaní s klasickým vyslaním. Rozlíšenie vyslania (premiestnenia zamestnanca) a pridelenia (požičania zamestnanca) podľa Barancovej (2010) zdôraznili aj rozhodnutia Súdneho dvora EÚ (možno konštatovať, že základným deliacim znakom je skutočnosť, do akej miery zamestnanci participujú na činnosti ekonomického zamestnávateľa a do akej miery ich tento riadi).

Pri vyslaní zamestnancov dochádza nielen k zmene obsahu pracovného pomeru, ale súčasne aj k zmene režimu vo vzťahu k sociálnemu zabezpečeniu vyslaného zamestnanca, jeho daňového režimu a súčasne aj k prekročeniu hraníc vysielajúceho štátu, je právna úprava vyslania zamestnanca pomerne komplikovaná. Zamestnávateľa vysielajúci zamestnanca na výkon práce za účelom poskytnutia služby zahraničnému subjektu musia poznať nielen právnu úpravu niekoľkých právnych odvetví, ale okrem právneho poriadku svojho štátu aj právny poriadok hostiteľského štátu. Národné právne úpravy (a hoci ide aj o členské štáty EÚ) nie sú plne zharmonizované a keďže dochádza k výkonu práce v zahraničí, často sa v rôznych oblastiach postupuje nie podľa práva vysielajúceho štátu, ale naopak podľa právneho poriadku

hostiteľského štátu. Navyše je potrebné skúmať, či určité aspekty súvisiace s vyslaním nie sú navyše upravené právom EÚ, ale aj medzinárodným právom.

4 VYSIELANIE ZAMESTNANCOV ZO SLOVENSKEJ REPUBLIKY

Ako bolo uvedené, spôsob vysielania zamestnancov rieši Smernica 96/71/ES len rámcovo, uvedením troch právnych modelov dočasného vyslania. Zákonník práce v ust. § 5 neupravuje, akým spôsobom možno vyslať zamestnanca do iného členského štátu EÚ, len v odseku 6 umožňuje vysielanie do členského štátu EÚ podľa § 58 Zákonníka práce.

V tejto súvislosti je potrebné si uvedomiť, že zamestnancovi nemožno jednostranne meniť miesto výkonu práce a druh práce (okrem výnimiek upravených v Zákonníku práce, napr. preradenie zamestnanca podľa § 55 Zákonníka práce, vyslanie na pracovnú cestu bez súhlasu zamestnanca podľa § 57 Zákonníka práce). Vzhľadom na to, že pri vysielaní dochádza k podstatným zmenám pracovných podmienok, je pre vyslanie potrebný súhlas dotknutého zamestnanca.

Možno konštatovať, že vysielanie je potrebné realizovať na základe dohody oboch účastníkov pracovnoprávneho vzťahu. Zákonník práce však neupravuje typickú dohodu o vyslaní zamestnanca, preto dohoda o vyslaní zamestnanca môže byť upravená už v priamo v pracovnej zmluve alebo v dohode o zmene pracovných podmienok.

Okrem dohody so zamestnancom uzatvára právny zamestnávateľ dohodu s ekonomickým zamestnávateľom, predmetom ktorej podľa Barancovej (2012) sú najmä podmienky dodania služby ako aj dohodnutie si ceny za poskytnutú službu. Vzhľadom na to, že za pracovné podmienky tzv. tvrdého jadra zodpovedá právny zamestnávateľ, zvyčajne sú súčasťou dohody aj ustanovenia upravujúce tieto pracovné podmienky (t.j. aby vysielajúci zamestnávateľ vedel, aké pracovné podmienky musí garantovať vyslanému zamestnancovi).

Novela ZP, účinná od 18.6.2016, zaviedla pre účely vyslania písomnú dohodu (čo možno považovať za zavedenie nového zmluvného typu – dohody o vyslaní). Domáci zamestnávateľ môže podľa nového ustanovenia § 5 ods. 12 Zákonníka práce vyslať domáceho zamestnanca na výkon prác pri poskytovaní služieb z územia Slovenskej republiky na územie iného

členského štátu Európskej únie na základe písomnej dohody. Dohoda musí obsahovať najmä a) deň začatia a skončenia vyslania, b) druh práce počas vyslania, c) miesto výkonu práce počas vyslania, d) mzdové podmienky počas vyslania.

Prijatá Novela opätovne pre tretí spôsob vyslania – pridelenie/požičanie zamestnanca odkazuje na dohodu o dočasnom pridelení. Nové ustanovenie § 5 ods. 13 Zákonníka práce výslovne ustanovuje, že pri vyslaní podľa odseku 4 písm. c) Zákonníka práce musí náležitosti podľa odseku 12 obsahovať dohoda o dočasnom pridelení podľa § 58 ods. 5 Zákonníka práce.

Zákonník práce upravuje dočasné pridelenie zamestnanca užívateľskému zamestnávateľovi v § 58 a môže mať dvojakú formu, a to dočasné pridelenie zamestnanca prostredníctvom agentúry dočasného zamestnávania, ktorá je v pozícii zamestnávateľa (tzv. agentúrna práca) alebo prostredníctvom samotného zamestnávateľa.

Inštitút dočasného pridelenia (tzv. požičiavanie zamestnancov, personálny leasing) môže podľa súčasnej právnej úpravy využiť zamestnávateľ (nie agentúra dočasného zamestnávania),

ktorý svojich zamestnancov dočasne pridelí na výkon práce k užívateľskému zamestnávateľovi len vtedy, ak u neho existujú objektívne prevádzkové dôvody (tzv. nepravé požičiavanie zamestnancov). Tieto obmedzenia viazané na objektívne prevádzkové dôvody neplatia pre agentúry dočasného zamestnávania. Po dobu trvania dočasného pridelenia dochádza len k preneseniu dispozičnej právomoci právneho zamestnávateľa na užívateľského zamestnávateľa v oblasti riadenia práce dočasne prideleného zamestnanca.

Aby mohol zamestnávateľ dočasne prideliť zamestnancov k inému zamestnávateľovi, musí zamestnanec s dočasným pridelením súhlasiť a uzatvoriť so zamestnávateľom dohodu o dočasnom pridelení. Písomná dohoda o dočasnom pridelení uzatvorená medzi zamestnávateľom a zamestnancom musí obsahovať najmä názov a sídlo užívateľského zamestnávateľa, deň, keď dočasné pridelenie vznikne, dobu, na ktorú sa dočasné pridelenie dohodlo, druh práce a miesto výkonu práce, mzdové podmienky a podmienky jednostranného ukončenia výkonu práce pred uplynutím doby dočasného pridelenia.

Zákonník práce vyžaduje, aby bola uzatvorená aj dohoda medzi právnym zamestnávateľom a užívateľským zamestnávateľom. Dohoda o dočasnom

pridelení uzatvorená medzi právnym zamestnávateľom a užívateľským zamestnávateľom podľa § 58a Zákonníka práce musí byť pod sankciou neplatnosti uzatvorená písomne a musí obsahovať Zákonníkom práce stanovené náležitosti. Podmienky dočasného pridelenia medzi zamestnávateľom a užívateľským zamestnávateľom týkajúce sa vzájomného finančného vysporiadania sú zvyčajne predmetom rozličných typov obchodných zmlúv.

Čo sa ale týka klasického vyslania v zmysle § 5 Zákonníka práce, Zákonník práce neupravuje dohodu medzi zamestnávateľom a zamestnávateľom, u ktorého zamestnanec dočasne pracuje. Je obvyklé, že sa uzatvárajú obchodnoprávne zmluvy.

5 DISKUSIA A ZÁVERY

Prezentované legislatívne zmeny predstavujú pomerne výrazný zásah do právnej regulácie zmena miesta výkonu práce zamestnancov, či už v podobe realizácie pracovnej cesty alebo vyslania zamestnancov do iných členských štátov Európskej únie alebo Európskeho hospodárskeho spoločenstva zo Slovenskej republiky. Napriek objektívnemu pozitívnemu posunu z pohľadu pracovnoprávnej teórie, budú mať tieto zmeny negatívny dopad na náklady zamestnávateľov z pohľadu ich zvyšovania pri potrebe prispôsobenia sa zmeneným právnym podmienkam. Nevyhnutnosť ich zavedenia do praxe v predstihu (novela ZP nadobudne účinnosť až od 1. 7. 2016) však umožní zamestnávateľom vyhnúť sa existujúcim sankčným mechanizmom aj s ohľadom na prezentovaný záujem orgánov dozoru o kontrolu nad dodržiavaním novej pracovnoprávnej legislatívy s cieľom ochrany práv zamestnancov a zvýšenia ich právnej istoty.

Hoci novelizovaný právny stav predpokladá zjednodušenie identifikácie právneho rámca pre vysielanie zamestnancov, nedoriešenými otázkami v tejto súvislosti zostávajú existujúce aplikačné nedostatky vo vzťahu k výkonu práce zamestnancami v zahraničí, t.j. najmä vymedzenie pojmu pracovná cesta a zahraničná pracovná cesta s ohľadom na vymedzenie prípustnej doby ich trvania alebo možnosti zamestnávateľa primerane upraviť a kontrolovať rozvrhovanie pracovného času počas ich realizácie vo väzbe na prípadný vznik zodpovednosti zamestnávateľa za poškodenie zdravia zamestnanca pri výkone práce.

Obdobne nezodpovedanou otázkou, s ktorou sa potýkajú jednotliví zamestnávateelia je i problematika cezhraničného (nadmárodného) pôsobenia kolektívnych pracovnoprávnych vzťahov (najmä podmienky pôsobenia podnikových a odvetvových kolektívnych zmlúv na takýchto vyslaných zamestnancov), ktoré pravidelne zakotvujú vyšší pracovnoprávny štandard ako uvádzaná národná i zahraničná pracovnoprávna legislatíva. V tomto ohľade tak možno aj pri stave poznania vývoja európskej legislatívnych iniciatív možno očakávať ďalší podstatný vývoj.

6 POUŽITÉ ZDROJE

- [1] BARANCOVÁ, H. Európske pracovné právo. Flexibilita a bezpečnosť pre 21. storočie. Bratislava: Sprint dva, 2010. ISBN 978-80-89393-42-8.
- [2] BARANCOVÁ, H. Zákonník práce. Komentár. Praha: C.H.Beck, 2012. ISBN 978-80-7400-416-2.
- [3] BLAINPAIN, R. The world of work in the XXIst century. Challenges and opportunities. The explosion of the social contract. In: International Labour Law and Globalisation. Tilburg: Tilburg university, 2012. Textbook 6800.12V.620. [online]. [cit. 2016-01-29]. Dostupné z: <https://www.tilburguniversity.edu/about/schools/law/>.
- [4] BULLA, M. Medzinárodné právo súkromné optikou pracovného práva. Bratislava: Friedrich Ebert Stiftung, zastúpenie v SR, 2015. ISBN 978-80-89149-45-2.
- [5] KURIHARA, A. FTA impact on postal services. Nyon: UNI Global Union, 2013. Neverejná štúdia pre vnútorné potreby.
- [6] PIKETTY, T. Capital in the Twenty-First Century. New York: BRILLIANCE. 2014. ISBN 978-14-915-3464-9.
- [7] REICH, R.B. Supercapitalism. The Transformation of Business, Democracy and Every Day Life. New York: Vintage (Reprint edition), 2008. ISBN 978-03-072-7799-2.
- [8] RYTIŘOVÁ, L. a TEPPROVÁ, J. Mezinárodní zaměstnávání, vysílání a pronájem pracovníků: daň z příjmů a pojištění, mezinárodní smlouvy, pravidla EU, podrobné případové studie. Olomouc: ANAG, 2012. ISBN 978-80-7263-732-4.

- [9] ŠIMO, D. a MURA, L. Manažment organizácií. Bratislava: Wolters Kluwer, 264 s. 2015. ISBN 978-80-8168-242-1
- [10] ŠTEFKO, M. a BĚLINA, M. a kol. Zákoník práce. Komentář. Praha: C.H.Beck, 2012. ISBN 978-80-7400-317-2.
- [11] Zákon č. 311/2001 Z. z. Zákonník práce
- [12] Smernica 96/71/ES o vysielaní pracovníkov v rámci poskytovania služieb
- [13] Zákon č. 351/2015 Z.z. o cezhraničnej spolupráci pri vysielaní zamestnancov na výkon prác pri poskytovaní služieb a o zmene a doplnení niektorých zákonov

AFILACE

Vedecký článok bol vypracovaný v rámci riešenia projektu Agentúry na podporu výskumu a vývoja (APVV-14-0061): „Rozširovanie sociálnej funkcie slovenského súkromného práva pri uplatňovaní zásad európskeho práva” (zodpovedný riešiteľ doc. JUDr. Monika Jurčová, PhD.)

AUTOŘI

doc. JUDr. Mgr. Andrea Olšovská, PhD., Katedra pracovného práva a práva sociálneho zabezpečenia, Právnická fakulta Trnavskej univerzity v Trnave, Kollárova 10, 917 01 Trnava, e-mail: andrea.olsovska@truni.sk.

JUDr. Marek Švec, PhD., Katedra právnych a humanitných vied, Fakulta masmediálnej komunikácie, Univerzita sv. Cyrila a Metoda v Trnave, Nám. J. Herdu 2, 917 01 Trnava, e-mail: svecm@gmail.com.

AUTHORS

doc. JUDr. Mgr. Andrea Olšovská, PhD., Department of Labour Law and Social Security Law, Trnava University in Trnava, Kollárova 10, 917 01 Trnava, e-mail: andrea.olsovska@truni.sk.

JUDr. Marek Švec, PhD., Faculty of Mass Media Communication, University of Ss. Cyril and Methodius, Nám. J. Herdu 2, 917 01 Trnava, e-mail: svecm@gmail.com.