

Švarcsystém z právního a daňového pohledu

eFocus

Pracovní snídaně na téma, které není „žhavé“, ale zůstává aktuální. Nejenom právní, ale také daňový a v neposlední řadě praktický pohled na problematiku švarcsystému nabídli svým klientům společně advokátní kancelář DLA Piper Prague LLP a RSM TACOMA, a.s.

Švarcsystém a povinnosti zaměstnavatele

Nové povinnosti, které stanovil zákon o zaměstnanosti, byly tématem prvního bloku přednášky. Mgr. Markéta Cibulková, Ph.D. z DLA Piper nejprve připomněla, že se švarcsystém nově řadí mezi druhy nelegální práce. Výkon závislé práce fyzické osoby mimo pracovněprávní vztah, byl sice před lednovou novelou nezákonný, ale bez sankcí. „Nepříjemnost mohl udělat pouze finanční úřad, mohl činnost kvalifikovat jako závislou a vyměřit daň,“ uvedla.

Aby se jednalo o závislou práci, musí být vždy splněny všechny čtyři znaky (práce je vykonávána ve vztahu nadřízenosti zaměstnavatele a podřízenosti zaměstnance; jménem zaměstnavatele; podle pokynů zaměstnavatele a zaměstnanec ji pro zaměstnavatele vykonává osobně), a to kumulativně. Typicky je závislá práce konána za mzdu, plat anebo odměnu, na náklady zaměstnavatele a jeho odpovědnost, v pracovní době a na pracovišti. Čím kvalifikovanější však činnost je, tím jednodušší je vyloučit jeden z definičních znaků. Naopak např. u pokladních, dělníků či pracovníků v zemědělství obvykle všechny znaky závislé práce nalezneme.

Ruku v ruce s výše uvedenými změnami přibyly také povinnosti zaměstnavatelům. Zejména mít na pracovišti kopii dokladů prokazujících pracovně právní vztah (u cizinců navíc povolení k pobytu). „Státní úřad pro inspekci práce (SUIP) vydal pokyn pro jednotný postup inspektorů. Podle něj má být pouhá skutečnost, že zaměstnavatel nepředloží doklady, kvalifikována jako nelegální práce, se všemi důsledky. Ani dodatečné předložení nemá tento na závěr vliv,“ řekla Markéta Cibulková a dodala, že pokyn vzbudil vlnu pobouření. Ministerstvo práce a sociálních věcí výklad inspektorátu práce neusměrnilo, naopak tento pokyn potvrdilo.

„V Praze Inspektorát práce pokyn SUIP následují. Ostrava přiznala, že přestřelili. Nebudou tolik přísní, když doklady předloží třeba druhý den ráno a skutečně se prokáže, že za zaměstnance je řádně odváděno pojistné,“ doplnila Markéta Cibulková z praxe. Co tedy dělat? Rada je jediná: mít v pořádku doklady a případně se s inspektorem rozumně domluvit na dodatečném dodání dokumentů. „Pokud byste i přesto dostali protokol o výsledku kontroly, kde by byla klasifikována nelegální práce, do pěti dnů podejte námítky. Pokud tak neučiníte, zbytečně si stěžujete svoji situaci. Protokol bude brán jako důkaz v následném správním řízení o uložení pokuty.“ Další otázka směřuje k tomu, kde doklady uchovávat. Podle zákona na pracovišti – tam, kde je v pracovní smlouvě konkrétní místo výkonu práce. Pokud je místo výkonu práce vymezeno širěji, plní se povinnost na pracovišti nadřízeného zaměstnance. Pokud nejde kopie dokladů uchovávat na pracovišti, je možné je mít uložené v elektronické podobě. „Inspektoři někdy také připraví dotazníky pro zaměstnance. Ptají se, jaká je pracovní doba, kdo přiděluje práci a podobně,“ doplnila Markéta Cibulková.

Mezi další povinnosti zaměstnavatele patří: vytvoření podmínek pro výkon kontroly a poskytnutí součinnosti při jejím výkonu; povinnost zabezpečit osobní údaje nacházející se v pracovních smlouvách (odcizení nosičů s osobními údaji je správní delikt - pokuta až do výše 5 milionů).

I když inspektory zajímá faktický stav, sledují i smlouvy. „U faktické závislé práce sebelepší smlouva nepomůže, ale se vším se dá pracovat. Záleží případ od případu,“ říká Markéta Cibulková.

Jak tedy upravit smlouvu s OSVČ?

- definovat ucelené dílo, jednorázové plnění
- zakotvit nezávislost („OSVČ“ jako dodavatel se kdykoliv může nechat zastoupit se souhlasem odběratele)
- nedávat exkluzivitu nebo konkurenční doložku
- výslovně upravit, že OSVČ pracuje pro své jiné odběratele, se souhlasem tohoto odběratele
- vyvarovat se formulací typu: OSVČ je vázána pokyny odběratele, činnost výhradně na pracovišti odběratele, pevně stanovená pracovní doba
- nezapisovat se do docházkové knihy, nebyt pevně stanovenou dobu na pracovišti



Švarcsystém

Ing. Mgr. Kateřina Provodová, LL.M. a Jiřina Kovaříková ze společnosti RSM TACOMA se následně zaměřily na rozdíly mezi závislou prací a závislou činností.

„Tyto pojmy nejsou totožné! Jsou případy, kdy Inspektorát práce neshledá závislou práci, ale finanční úřad přijde, shledá závislou činnost a doměří daň,“ upozornila Kateřina Provodová. A právě ono doměření daně je pro „převlečeného zaměstnance“ a jeho zaměstnavatele velmi nevýhodné. „Při doměření daně z příjmu finanční úřad překvalifikuje jednání na závislou činnost, vezme fakturovanou částku, například 100.000 jako čistý příjem, tu nahrubní a z ní pak vypočte daň. Další problém, je, že finanční úřad nebere v potaz částky již odvedené OSVČ.“ Zaměstnavatel tak musí zaplatit celou částku plus úroky z prodlení a penále. Lhůta pro vyúčtování daně je 3 roky od termínu pro podání vyúčtování, v současné době je tak otevřený ještě rok 2009.

Jiný případ je u správy sociálního zabezpečení, ČSSZ může být vstřícná a na rozdíl od finančního úřadu uskutečněné odvody započítat (ale také nemusí).

Judikatura ke švarcsystému je ustálená jen částečně. U některých typů osob - jednatelé, společníci a prokuristé - vždy závislá činnost. Sportovci - smluvní volnost judikáty akceptují jejich status OSVČ a nehrozí překvalifikace. U ostatních není judikatura ustálena a existuje tak riziko překvalifikace.

Judikáty se výrazně prolíná také dobrovolnost. „Ve většině judikátů, kde Nejvyšší správní soud deklaroval závislost, byly případy, kdy si pracovníci nemohli vybrat – museli si udělat živnostenský list a být OSVČ,“ doplnila Kateřina Provodová.

Praktické poznatky

Nejkontrolovanější místa jsou lyžařské areály, stánkové prodeje v Praze, čerpací stanice, potravinové řetězce, koupaliště a akvaparky, pohostinství, zemědělská výroba a stavebnictví. „Inspektoři tu jsou často úspěšní, proto celková čísla o pokutách matou. Na co jdou vždy je udání. I když je anonymní. Nejvíce provedených kontrol je na Praze 3 a Praze 10,“ řekla Markéta Cibulková.

Závěrem několik praktických rad: "Nevyužívat vybavení a zařízení „odběratele“ (buď uzavřít smlouvu o pronájmu, nebo prodat "dodavateli"; neuzavírat pojištění odpovědnosti za škodu v rámci společnosti (každý podnikatel musí sám za sebe); recepce by měla mít seznam smluvních a stálých zaměstnanců, aby nedošlo k omylu inspektora hned u vchodu; ověřit správnost evidence pracovních povolení u zaměstnanců, kteří pracují pro jiného zaměstnavatele v našich prostorách (typicky úklidové služby)" dodala Jiřina Kovaříková..

© EPRAVO.CZ - Sbíрка zákonů, judikatura, právo | www.epravo.cz

Další články:

- [Advokátní kancelář Eversheds Sutherland posiluje svůj nemovitostní tým](#)
- [LEAGLE.ONE: Triangle Family Office #9: AI - nová infrastruktura světa, nebo přepálený příběh?](#)
- [Prémiový rezidenční komplex Bakers Court přináší na realitní trh komfortní bydlení s 5* službami](#)
- [Mgr. Helena Freyová, posiluje CEE Attorneys v oblasti M&A, Corporate Strategy & Technology](#)
- [Evropská unie rozšiřuje regulaci AI. Obsah generovaný nebo upravený umělou inteligencí musí být pro uživatele rozpoznatelný](#)
- [LEAGLE.ONE: Triangle Family Office #8: Umění jako investice: mezi vášní a rizikem](#)
- [ATREUM a K2 LEGAL se spojují: vzniká silná kancelář pro stavebnictví, technologie a byznys](#)
- [LEAGLE.ONE: Triangle Family Office #7: Tam, kde vznikají unicorny - Jak přemýšlí venture capital](#)
- [Festival jako prestižní teambuilding](#)
- [Spojení Generali České a Právní ochrany D.A.S. přináší první výhodu: navýšení pojistného limitu na 5 milionů](#)
- [Ocenění Flamma získaly Ivana Janů, Jitka Chizzola, Ženy v právu a projekt Máš na to nadace Evy Pavlové](#)