

Univerzita Karlova v Praze

Právnická Fakulta

Katedra pracovního práva a práva sociálního zabezpečení

Diplomová práce

Volný pohyb pracovních sil v rámci Evropské unie

Autor: Martin Moskal

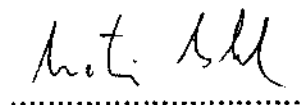
Vedoucí Diplomové práce: JUDr. Kristina Koldinská, Ph.D.

2007

Prohlášení

Prohlašuji, že jsem tuto diplomovou práci zpracoval samostatně, a že jsem vyznačil prameny, z nichž jsem pro svou práci čerpal způsobem ve vědecké práci obvyklým.

V Praze dne 18.10.2007

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'M. L. B. H.', written over a dotted line.

podpis

Rád bych poděkoval Paní JUDr. Kristině Koldinské, Ph.D. za její pomoc při vypracování této diplomové práce a především za její chápavost a ochotu, kterou během vzniku této práce projevila.

Velmi děkuji!

Obsah

| | |
|---------------------------|----------|
| Obsah | 4 |
| Seznam zkratk..... | 6 |
| Úvod..... | 7 |

PRVNÍ ČÁST

Volný pohyb osob z hlediska možnosti účasti na trhu práce

1. Druhy svobod a jejich zakotvení ve Smlouvě o založení

| | |
|--------------------------------------|-----------|
| Evropského Společenství | 10 |
|--------------------------------------|-----------|

2. Volný pohyb pracovních sil 11

| | |
|---|----|
| 2.1. Vývoj volného pohybu osob obecně | 11 |
| 2.2. Náplň práva volného pohybu pracovníků..... | 12 |
| 2.3. Pojem pracovníka | 13 |
| 2.4. Článek 39 Smlouvy o ES..... | 17 |
| 2.5. Důležitost délky pobytu dle směrnice 2004/38/ES..... | 18 |
| 2.6. Rodinní příslušníci..... | 21 |
| 2.6.1. Manželé a partneři | 22 |
| 2.6.2. Děti a předkové (descendenti a ascendenti) | 24 |
| 2.7. Politika nediskriminace na základě státní příslušnosti | 25 |
| 2.8. Výjimky z volného pohybu pracovníků | 27 |

3. Uznávání odborných kvalifikací a diplomů 31

DRUHÁ ČÁST

Volný pohyb osob z hlediska sociálního zabezpečení

| | |
|---|-----------|
| 4. Koordinace systémů sociálního zabezpečení | 37 |
| 4.1. Principy..... | 38 |
| 4.2. Věcná působnost nařízení Rady (ES) č.1408/71 | 40 |
| 4.3. Jednotlivé oblasti sociálního zabezpečení | 40 |
| 4.3.1. Dávky v nemoci a mateřství | 40 |
| 4.3.2. Starobní, invalidní a pozůstalostní důchod..... | 42 |
| 4.3.3. Dávky v nezaměstnanosti | 43 |
| 4.3.4. Rodinné dávky | 45 |
| 4.3.5. Pracovní úrazy a nemoci z povolání..... | 46 |
| 4.3.6. Pohřebné | 46 |
| 5. Zákaz diskriminace v oblasti sociálního zabezpečení | 47 |
| 5. Závěr | 50 |
| 6. Použitá literatura:..... | 57 |

Seznam zkratk

ES – Evropské společenství

EHS – Evropské hospodářské společenství

ESD – Evropský soudní dvůr

EU – Evropská unie

Smlouva o ES – Smlouva o založení Evropského společenství

Soud – Evropský soudní dvůr

Úvod

S rozšiřováním Evropské Unie se stále více dostává do popředí otázka pracovních příležitostí, které se nabízejí a možnosti jejich využívání. Tato otázka je aktuální pro všechny, kteří si myslí, že mají co nabídnout a že by se někde mimo stát jehož jsou občany mohly uplatnit lépe, popřípadě tímto krokem získat jakékoliv jiné výhody. Politika Evropské Unie je tomuto velmi otevřená a podpora migrace včetně zajišťování práv migrujících osob je jedním ze základních cílů jednotného vnitřního trhu.

Je však více než jasné, že nestačí umožnit pracovníkům či komukoliv jinému, kdo se chce pracovní nebo podnikatelsky uplatnit v cizím státě, vstup a pobyt v tom či onom státě Evropského Společenství, ale je nutné poskytnout těmto osobám určité sociální jistoty. Myslí se tím ne nějaké extra výhody a jistoty, které nemají ani vlastní občané, ale takové, na které má právo každý, kdo poctivě pracuje popřípadě podniká v jiném státě než jehož je občanem, kdo poctivě odvádí daně a dávky na sociální zabezpečení a kdo se po určité době třeba chystá vrátit domů, popřípadě se v tomto státě se svoji rodinou natrvalo usadit, a nebo se dokonce po určité době přesunout do jiného státu Evropského Společenství.

Je nutné přesně právně stanovit který ze států v němž osoba vykonávala pracovní činnost či jinou samostatně výdělečnou činnost má k této osobě finanční a jiné sociální závazky. Zda se má osoba obrátit na jeden stát a případně který, nebo zda se může obrátit na více států či dokonce na všechny, ve kterých vykonávala práci. A na co mají nárok rodinní příslušníci. Co se stane, když on nebo někdo z jeho rodiny onemocní, nebo dokonce zemře. Co až zestárne a přestane být ekonomicky aktivní. A nebo co když se bude chtít rozvést a popřípadě se znovu oženit s občankou tohoto státu nebo jiného členského státu resp. občankou nějakého třetího státu.

Je zde mnoho teoretických i praktických otázek, na které potřebuje ten, kdo se odváží migrovat do jiného státu za prací, odpovědi. Tyto odpovědi dává

právo Evropského Společenství s velkým a rozhodně ne zanedbatelným přispěním judikatury Evropského Soudního Dvora a také národní předpisy jednotlivých států.

Zásady a pravidla, kterými se migrující osoby řídí jsou upraveny nejen v **primárním právu** Evropského Společenství, ale také, a to především, v sekundárním právu ES. Ohledně prvně jmenovaném můžeme vyzdvihnout hlavně Smlouvu o založení Evropského Společenství, kde jsou stanoveny základní principy volného pohybu osob, svobody usazování se v jiném členském státě, principy nediskriminace a podmínky použití těchto principů včetně odkazů na prováděcí předpisy. Ohledně **sekundárních předpisů** ES jsou to hlavně nařízení a směrnice, jejichž hlavním cílem je pomoci interpretovat a aplikovat primární právo, provádět principy a pravidla stanovená právě primárním právem a přesně určit podmínky za kterých se komunitární právo jako celek a jednotlivé jeho předpisy použijí.

Těmi nejhlavnějšími, kterými se v této práci budu zabývat, jsou mimo jiné **nařízení rady č. 1612/68 o volném pohybu pracovníků uvnitř Společenství**, které ve své podstatě provádí článek 39 Smlouvy o ES (bývalý čl. 49 Smlouvy EHS) proklamující volný pohyb pracovníků ve Společenství. Je zde především stanoveno, že „každý státní příslušník členského státu má právo, bez ohledu na místo svého bydliště, na přístup k zaměstnání a na jeho výkon na území jiného členského státu v souladu s právními a správními předpisy, které upravují zaměstnávání státních příslušníků tohoto státu“.¹

Dále je to **nařízení Rady č. 1408/71 o aplikaci soustav sociálního zabezpečení na osoby zaměstnané, samostatně výdělečně činné a jejich rodinné příslušníky pohybující se v rámci Společenství**, které je doplněno **nařízením Rady č. 574/72 stanovující postup provádění nařízení 1408/71**. Tato nařízení v podstatě do současnosti upravovala podmínky pro přiznávání nároků ze sociálního zabezpečení na základě jejich práce v jiném členském státě, než jehož jsou občany. Jednalo se o provedení čl. 51 Smlouvy EHS, který zaručoval volný

¹ Nařízení Rady č. 1612/68 o volném pohybu pracovníků uvnitř Společenství, HLAVA I, článek 1

pohyb pracovních sil a zabezpečení jejich rovného postavení co se týče nároků ze sociálního zabezpečení.² Důležité je také **nařízení Evropského parlamentu a Rady č. 883/2004 o koordinaci systémů sociálního zabezpečení**, které by mělo v budoucnu nahradit nařízení 1408/71 a reagovat na změny a stále rostoucí tlak co nejvíce liberalizovat jednotný vnitřní trh. V platnost toto nařízení vstoupí, až k němu bude přijato prováděcí nařízení.

Ohledně právních úprav, kterými se migrující osoby řídí, se samozřejmě nesmí zapomínat na národní úpravu jednotlivých členských států. Tato koneckonců tvoří hlavní těžiště právních podmínek, které upravují každodenní chování pracovníků a jejich práva a povinnosti, které v souvislosti s výkonem práce mají a které mají vliv i po době jejich aktivní činnosti.

Již v Hlavě II. výše zmíněného nařízení 1408/71 je upraveno určení použitelných právních předpisů. Jak je stanoveno hned v prvním článku této Hlavy, podléhá pracovník, na kterého se toto nařízení vztahuje, pouze právním předpisům jediného členského státu. O jednotlivých pravidlech pro určení příslušných právních předpisů na základě tohoto nařízení budu pojednávat dále v této práci.

Z výše uvedených důvodů, kdy je zřejmé, že migrace obyvatelstva za prací mimo území států jichž jsou občany, není podmíněna jen samotnou možností pohybu těchto osob a možností jejich pobytu v jiném členském státě, ale i sociálními podmínkami, na jejichž základě je poskytováno dostatečné a spravedlivé sociální zabezpečení, bych tuto práci rád rozdělil na dvě hlavní části. A to na část první zabývající se volným pohybem osob z hlediska možnosti účasti na trhu práce a část druhou obsahující volný pohyb osob z hlediska sociálního zabezpečení.

² Tomeš/Koldínská, *Sociální právo Evropské unie*, C.H.BECK 2003, str.43

PRVNÍ ČÁST

Volný pohyb osob z hlediska možnosti účasti na trhu práce

1. Druhy svobod a jejich zakotvení ve Smlouvě o založení Evropského Společenství

Vnitřní trh a jeho vytvoření je beze sporu jedna z priorit Evropského Společenství. Podle článku 14 odstavce 2 Smlouvy o založení Evropského Společenství (dále jen Smlouva o ES) se *vnitřním trhem* myslí *prostor bez vnitřních hranic, v němž je zajištěn volný pohyb zboží, osob, služeb a kapitálu v souladu s ustanoveními Smlouvy o ES.*³

Základní pravidla volného pohybu pracovníků, kterým se tato práce hlavně věnuje, jsou stanovena ve člancích 39 až 42 (ex články 48 až 51) Smlouvy o ES. Pro volný pohyb pracovních sil je velmi důležitá i možnost usazování se v jiném členském státě ES. Hlavní rámec úpravy práva usazování je možné najít v člancích 43 až 48 Smlouvy o ES.

Volný pohyb služeb, který s volným pohybem pracovníků úzce souvisí je upraven v člancích 49 až 55 Smlouvy o ES.

Neméně důležité volný pohyb zboží a kapitálu jsou upraveny v člancích 23 až 31 Smlouvy o ES co se týče zboží a v člancích 56 až 60 co se týče kapitálu a plateb. Těmito tématy se však již tato práce nezabývá, neboť je to již mimo zadané téma a dělalo by to tuto práci nepřiměřeně dlouhou a obsáhlou a zabránilo by to snaze koncentrovat se především na volný pohyb pracovníků a témata s tímto spojených.

³ Smlouva o ES, článek 14 odstavec 2

2. Volný pohyb pracovních sil

2.1. Vývoj volného pohybu osob obecně

Princip volného pohybu osob je stanoven v článku 3 Smlouvy o ES jako jeden ze základních předpokladů fungování společného trhu. V původní Smlouvě o EHS nebyl garantován volný pohyb ekonomicky neaktivních osob. V době, kdy byla tato Smlouva podepsána, se garantoval volný pohyb pracovníků a podnikatelů nebo poskytovatelů resp. příjemců služeb. Tento stav trval přibližně do počátku devadesátých let. Ke změnám došlo Jednotného evropského aktu z roku 1986 na jehož základě byly přijaty směrnice, které rozšířily volný pohyb osob na další kategorie. Dále to byly Maastrichtská smlouva a Amsterodamská smlouva jenž modifikovaly Smlouvu o ES a zavedly mimo jiné občanství Evropské unie. Předpoklady pro další odstranění překážek, zejména hraničních kontrol v rámci vnitřního trhu, znamenaly hlavně Schengenské úmluvy z roku 1985 a 1990.

Začátkem devadesátých let na základě přijetí sekundárních právních norem se, za podmínky prokázání dostatečných finančních prostředků na živobytí a zdravotní pojištění, umožnilo volně vstoupit a zdržovat se na území kteréhokoliv členského státu i ekonomicky neaktivním osobám.

Ekonomicky neaktivní osoby se rozdělovali do třech hlavních kategorií.

Byli to:

- studenti⁴;
- důchodci⁵;
- ostatní osoby⁶,

přičemž příslušníkům těchto kategorií byli přiznána základní migrační práva, která byla porovnatelná s právy, která byla přiznávána do té doby jen ekonomicky aktivním osobám.⁷

⁴ Směrnice 93/96

⁵ Směrnice 90/365

⁶ Směrnice 90/364

⁷ Všechny tři tyto směrnice byly zrušeny a nahrazeny směrnicí 2004/38/ES O právu občanů Unie a jejich rodinných příslušníků svobodně se pohybovat a pobývat na území členských států

Maastrichtská smlouva zavedla občanství EU a v článku 18 stanovila, že „každý občan Unie má právo svobodně se pohybovat a pobývat na území členských států s omezeními a podmínkami stanovenými touto Smlouvou a opatřeními k jejímu provedení.“⁸ Takže od roku 1993 nejde až tak čistě o volný pohyb pracovních sil, ale celkově o volný pohyb obyvatel.

Na základě smluv uzavřených v Amsterdamu se otázky týkající se kontroly osob na hranicích, otázky přistěhovalectví, azylu a dalších, přesunuly z třetího pilíře do prvního, což v praxi znamenalo oslabení kompetence jednotlivých členských států ve prospěch Společenství.

2.2. Náplň práva volného pohybu pracovníků

Volný pohyb osob neznamena jen přemísťování osob v rámci Společenství, ale je to spíše celková možnost změny pobytu za účelem vykonávání zaměstnání či podnikání a s tím spojená možnost se usadit i podnikat kdekoli v EU. Práva osob, které takto migrují se dají rozdělit řekněme do tří hlavních skupin oprávnění.

Jedná se o **primární oprávnění**, která zahrnují všechny podstatné součásti pracovního poměru. Všichni migrující pracovníci mají stejná práva a povinnosti jako vlastní občané. Tato oprávnění naplňují mimo jiné zákaz diskriminace mezi pracovníky různých členských států, pod kterým je zahrnuto:

- u pracovníků právo uzavírat pracovní poměr a v té souvislosti vykonávat práci za odměnu
- u osob samostatně výdělečně činných jde o právo podnikat
- u volného pohybu služeb jde o možnost na jedné straně poskytovat služby a na straně druhé tyto služby přijímat

Druhou skupinu tvoří **sekundární práva**, kam můžeme zařadit ta, která umožňují výkon těch primárních, což je právo volného vstupu na území kteréhokoli členského státu občanem jiného členského státu a právo v tomto státě

⁸ Smlouva o ES, článek 18

pobývat. A poslední skupinou jsou **komplementární oprávnění**, která jsou tvořena právem na vzdělání, bydlení, sociální zabezpečení, atd.

V souvislosti s tímto rozdělení jednotlivých základních typů oprávnění, je třeba vymezit základní subjekty těchto oprávnění, i když na tomto místě spíše obecně. Jsou to originální beneficianti, což jsou osoby, na které se vztahuje všechna tato oprávnění. Tuto skupinu beneficiantů tvoří pracovníci, živnostníci a podnikatelé. A dále tu máme takzvané odvozené beneficianty, což jsou rodinní příslušníci, kteří jsou v první řadě nositelé sekundárních a komplementárních oprávnění.

2.3. Pojem pracovníka

V první řadě je nutné definovat kdo patří pod pojem „pracovní síla neboli pracovník“. Co se týče pracovníků, tak definovat tento pojem vypadá na první pohled celkem jednoduše. Mohla by to být prostě „*zaměstnaná osoba, neboli osoba, která během určité doby vykonává podle pokynů třetí osoby a v její prospěch činnost, za kterou dostává jako protiplnění odměnu.*“⁹ Základním pojmem je tedy závislá činnost za odměnu. Ale není to tak jednoduché. Přestože je to pro aplikaci této svobody krajně důležité, není pojem „**pracovník**“ definován ve Smlouvě o Evropské Unii, ale byl definován v rozhodnutích Evropského soudního dvora.

Jak bylo již uvedeno výše, pracovníci jsou primárními beneficianty. Základem tohoto oprávnění je čl. 39/2 Smlouvy o ES a čl. 1 nařízení Rady (EHS) č. 1612/68, které se nevztahuje na pracovníky ze třetích států, na osoby bez státní příslušnosti a uprchlíky, ani na žadatele o azyl s bydlištěm v členském státě.¹⁰

Že definice pracovníka nebude záležitostí národního práva ale práva Společenství, bylo stanoveno v řadě případů Evropského soudního dvora. Jedním

⁹ Rozsudek 66/85 Lawrie-Blum v Land Baden Württemberg

¹⁰ Tichý/Arnold/Svoboda/Zemánek/Král: *Evropské právo 3. vydání*,

z nich bylo rozhodnutí v případě *Hoekstra*.¹¹ Evropský soudní dvůr v tomto případě zastal stanovisko že kdyby určení kdo je zaměstnancem bylo záležitostí národního práva, bylo by příliš jednoduché pro jednotlivé členské státy si upravit význam termínu zaměstnanec a tím si vlastně upravit na koho se bude vztahovat ustanovení o volném pohybu pracovních sil a jeho ochraně, která jsou obsažena ve Smlouvě o ES. V tomto rozsudku došel soud i k závěru, že pracovníkem je i osoba, která práci ztratí, avšak je schopna přijmout práci jinou.

Další z podstatných kroků osvětlující kdo všechno má být zařazen pod pojem pracovník byl učiněn rozsudkem *Kempf*.¹² V tomto případě soud interpretoval odměnu za práci nejen jako finanční částku, ale judikoval, že odměnou může být i ubytování, jídlo a podobně. Pod pojem „pracovník“ spadají všechny osoby, které vykonávají svoji činnost v rámci poměru, za který pobírají mzdu nebo plat anebo osoby, které se po ukončení takového zaměstnání nadále zdržují na území členského státu.

Dále bylo nutné vyřešit zda se ustanovení o volném pohybu pracovních sil vztahují také na zaměstnance na poloviční úvazek. Toto bylo vyřešeno v případě *Levin*¹³, kde soud stanovil, že i na tento druh zaměstnání se vztahuje Smlouva o ES. Soud v tomto rozsudku argumentuje faktem, že kdyby tito zaměstnanci byli vyčleněni z ochrany článku 39, tak by to mělo nepříznivé důsledky hlavně pro starší zaměstnance a pro zaměstnance s různými druhy postižení, kteří v mnoha případech prostě nemohou pracovat plnou pracovní dobu, i když by chtěli. A nevyjímaje také zaměstnance, kteří prostě z různých důvodů nechtějí nebo nepotřebují pracovat na plný úvazek. V této souvislosti je však nutné podotknout, že soud v tomto případě také uvedl, že relevantní je jen činnost skutečná. Tím bylo myšleno, že se nepřihlíží k činnostem, které mají malý rozsah nebo jsou jakkoli podružné a bezvýznamné. Ale vymezit činnost příliš malého rozsahu na to, aby osoba ji vykonávající nemohla být považována za pracovníka je docela obtížné, protože Evropský soudní dvůr například v případě *Kempf*¹⁴ stanovil, že i

¹¹ Rozsudek 75/63 *Hoekstra v Bestuur der Bedrijfsvereniging voor Detailhandel en Ambachten* [1964] E.C.R.

¹² Rozsudek 139/85 *Kempf*

¹³ Rozsudek 53/81 *Levin*

¹⁴ Rozsudek 139/85 *Kempf*

dvanáctihodinová týdenní pracovní doba je dostačující k naplnění podmínky dostatečné pracovní činnosti. Pracovníkem je podle Soudu rovněž osoba, která se připravuje v pracovním poměru na povolání.¹⁵

Pokud ale bereme mzdu nebo jakkoli jinak vyjádřené ohodnocení za odvedenou práci (naturálie, ubytování, atd.) jako podstatnou náležitost pracovního poměru, jak se bude nahlížet třeba na dobrovolníky, kteří nepobírají žádnou odměnu? Toto řešil Soud v případě *Doná*.¹⁶ Tady soud rozhodl, že „i když dobrovolníci nebo praktikanti nejsou placeni, ale je jim třeba poskytováno ubytování, splňuje tato činnost podmínku „mzdy“ jako náležitosti pracovní činnosti ve smyslu komunitárního práva.“

Dalším z podstatných znaků, které definují pracovníka, je jeho vázanost pokyny. Tímto se pracovník odlišuje od osoby samostatně výdělečně činné, která se může dovolat pouze svobody usazování a volného pohybu služeb. Toto rozlišení činnosti na samostatnou a závislou je důležité především pro určení zda tato činnost bude spadat do režimu volného pohybu osob resp. pracovníků nebo do režimu volného pohybu služeb. Toto rozlišení záleží na mnoha faktorech, které osobu charakterizují a které ji začleňují mezi pracovníky nebo osoby samostatně výdělečně činné. Jsou to například účast na obchodních rizicích zaměstnavatele, svobodné uspořádání pracovní doby a další. Z rozhodnutí soudního dvora ale vyplývá, že fakt, že pracovník je placen za svoji práci ve formě podílu na výnosech, neznamená, že už se tato osoba pod pojem „pracovník“ nezařazuje. Do činnosti, která je označována za pracovní činnost ve smyslu komunitárního práva, se nezačleňuje čistě přátelská pomoc, sousedská výpomoc ani činnost jenom na základě příbuzenského poměru.

Takže kdo je vlastně pracovníkem. Odpověď na tuto otázku je trochu problematičtější. Je tu ovšem jisté vodítko, které může tuto problematiku trochu ulehčit. Jak už bylo vysvětleno v předchozích kapitolách souvisí volný pohyb pracovních sil z pracovního hlediska velmi úzce s úpravami sociálního zabezpečení. Tyto oblasti nemůže jedna bez druhé existovat. A když se snažíme

¹⁵ Rozsudek 66/85 Lawrie-Blum

¹⁶ Rozsudek 13/76 Doná v. Mantero [1976] ECR 1333

definovat „pracovníka“ dává nám úprava sociálního zabezpečení další náповědu jak vymezit kdo by měl být za pracovníka považován. Pracovník, ať se jedná o osobu zaměstnanou, nebo universitního profesora anebo například profesionálního fotbalového hráče, musí mít sociální zabezpečení. Je to vlastně další náležitost, bez které se nemůže vymezení pracovní činnosti obejít. Proto můžeme částečně vidět vysvětlení tohoto pojmu právě v Nařízení 1408/71, které upravuje právě podmínky a náležitosti sociálního zabezpečení pro zaměstnané osoby a jejich rodinné příslušníky v rámci Evropské Unie¹⁷.

Jak bylo již řečeno, pojem pracovník byl vysvětlován a determinován v průběhu let různými rozsudky Evropského soudního dvora. Dalším takovým rozsudkem je případ *Bettray*.¹⁸ V tomto rozsudku soud zastával názor, že koncept pracovníka musí být definován objektivními kritérii a že pro definování kdo je pracovník je důležité, že osoba provádí v určitém čase práci na základě příkazu nějaké další osoby a že za to dostává zapláceno. Jakkoliv soud dodal, že svoboda volného pohybu je garantována jen osobám, které poskytují nebo jejich cíl je poskytovat určitou ekonomickou aktivitu.

V této souvislosti je velmi zajímavé, že Evropský soudní dvůr ve svých rozhodnutích považuje za pracovníky i žáky a studenty¹⁹ a to i přes to, že tito určité nejsou pracovníky ve smyslu úpravy primárního práva Evropského Společenství. Samozřejmě nejsou považováni za pracovníky v pravém a úplném slova smyslu, ale spíše ve smyslu volného pohybu a přístupu ke studiu.

Je známo, že v oblasti volného pohybu osob je mnoho překážek, které využívání této svobody komplikují. Je to diskriminace co se týče podmínek zaměstnávání cizích občanů, zákony, nařízení a administrativní opatření, které ukládají cizím státním příslušníkům povinnosti, které jsou odlišné od povinností vlastních občanů a v neposlední řadě nedostatek koordinace v systému sociálního zabezpečení s nepříznivými důsledky pro pracovníky z jiného členského státu. Ve Smlouvě o ES jsou obsaženy ustanovení o náhradě za všechny tyto překážky

¹⁷ Nařízení 1408/71 ze dne 14. června 1971 o aplikaci soustav sociálního zabezpečení na osoby zaměstnané, samostatně výdělečně činné a jejich rodiny pohybující se v rámci Společenství

¹⁸ Rozsudek 344/87 *Bettray v Staatssecretaris van Justitie* [1989] E.C.R. 1645 (12)

¹⁹ Rozsudek 109/92 *Wirth v Landeshauptstadt Hannover* [1993] ECR I-6447

volného pohybu. Tyto náhrady jsou ve formě garantovaných práv pracovníkům, kteří chtějí legálně vykonávat práci a jsou z jiného členského státu. Tato práva byla také implementována směrnicemi a nařízeními vydána Radou a od vstoupení Smlouvy o Evropské Unii v platnost, Parlamentem v součinnosti s Radou.

2.4. Článek 39 Smlouvy o ES

Již ve článku 39 odstavec 1 je stanoveno, že „volný pohyb pracovníků ve Společenství je zajištěn.“²⁰ Ve 2. odstavci je tato svoboda specifikována jako „zakazující jakoukoliv diskriminaci mezi pracovníky členských států na základě státní příslušnosti, pokud jde o zaměstnávání, odměnu za práci a jiné pracovní podmínky.“²¹

Tato právní úprava diskriminace bude rozebrán níže v kapitole zabývající se výlučně diskriminací. Je však vhodné na tomto místě upozornit na nápadnou shodu ustanovení o právu na nediskriminaci v „jiných pracovních podmínkách“ co se týče volného pohybu osob a ustanovení o zákazu „opatření s rovnocenným účinkem“ v souvislosti s volným pohybem zboží. Role těchto formulací je důležitá a jasná. Zvýrazňuje skutečnost, že práva vyjmenovaná ve Smlouvě o ES nejsou taxativní výčet a že smyslem je poskytnout pracovníkům jiné státní příslušnosti stejné možnosti a práva jako mají domácí státní příslušníci.

Nicméně přes fakt, že výčet práv není taxativní, následuje v dalším odstavci soupis těch nejzákladnějších. Přestože bylo toto ustanovení primárně přijato a uplatňováno vůči pracovníkům, analogická oprávnění používají i podnikatelé a poskytovatelé služeb. To vše s výhradou možných omezení která mohou být odůvodněna veřejným pořádkem, veřejnou bezpečností a ochranou zdraví.

Podle 3. odstavce téhož článku je to právo „ucházet se o skutečně nabízená pracovní místa.“ Toto právo ovšem neznamená, že se vztahuje pouze na osoby, které už mají uzavřenou pracovní smlouvu, ale i na osoby, které se seriózně o

²⁰ Smlouva o ES, článek 39 odstavec 1

²¹ Smlouva o ES článek 39 odstavec 2

nabízené zaměstnání teprve ucházejí. Podle písmena b) téhož odstavce má takováto osoba „*právo se za tím účelem volně pohybovat na území členských států*.“ Toto znamená v první řadě právo na vstup na toto území a v druhé řadě samozřejmě právo na tomto území pobývat.

Je třeba též poznamenat, že společně s těmito právy také vyvstávají jisté komplikace a otázky. Například když vezmeme v potaz, že toto právo může uplatnit nejen osoba již zaměstnaná, ale i osoba která teprve hledá zaměstnání, tak měly by zde být nějaké limity, jak dlouho taková osoba může hledat zaměstnání, aniž by ztratila práva vyvstávající ze Smlouvy o ES. Odpověď na tuto otázku dal Evropský soudní dvůr ve své judikatuře a to konkrétně v případě *Queen v. Immigration Appeal Tribunal*²². V rozsudku k tomuto případu stanovil, že: „*tato doba je maximálně 6 měsíců, pokud tato osoba neprokáže, že i po šesti měsících stále seriózně hledá zaměstnání a že je zde reálná šance ho najít*.“

Podle písmena c) má tato osoba „*právo pobývat v některém z členských států za účelem výkonu zaměstnání v souladu s právními a správními předpisy, jež upravují zaměstnávání vlastních státních příslušníků*.“²³ V praxi toto právo znamená, že příslušné orgány členského státu ve kterém chce tato osoba pracovat mají povinnost vydat této osobě „povolení k pobytu“ ve formě předepsané Společenstvím. Toto povolení je důkaz o pracovníkově právu k pobytu v jiném členském státě, i když samotné toto právo nabývá pracovník přímo z práva Evropského Společenství. Takže toto povolení má fakticky jen deklaratorní povahu. Ale to neznamená, že by se bez něj pracovník mohl obejít, protože na základě rozhodnutí Evropského soudního dvora má stát právo být informován o přítomnosti cizích státních příslušníků.²⁴

2.5. Důležitost délky pobytu dle směrnice 2004/38/ES

V současné době je rozdílná situace, když pracovník migruje na dobu kratší než tři měsíce a když má být tato doba delší. Pracovníci, občané Evropské unie a jejich rodinní příslušníci (bez ohledu na jejich státní příslušnost), mají

²² Rozsudek C-292/89 *Queen v Immigration Appeal Tribunal* [1991] E.C.R.

²³ Smlouva o ES, článek 39 odstavec 3 písmeno c)

²⁴ Rozsudek 118/75 *Watson and Belmann* [1976] E.C.R.

právo na pobyt na území jiného členského státu na období, které je kratší než tři měsíce, bez splnění jakýchkoli podmínek. Jinak bezpodmínečné právo pobytu je omezeno povinností mít platný průkaz totožnosti nebo cestovní pas.²⁵ Toto se vztahuje na právo nejen pobytu, ale i na výkon pracovní činnosti, nebo poskytování či přijímání služeb.

Ohledně pobytu, který je **delší než tři měsíce**, je členským státům směrnicí 2004/38/ES vyhrazena možnost vyžadovat od občanů Unie registraci u příslušného orgánu v místě pobytu a tento orgán je na základě registrace povinen vydat osvědčení o registraci.²⁶ V článku 7 této směrnice jsou výslovně upraveny předpoklady, za kterých mají občané Unie právo na pobyt na území jiného členského státu, který je delší než tři měsíce.

Pod tyto podmínky patří:

- to, že jsou v hostitelském členském státě zaměstnanými osobami nebo osobami samostatně výdělečně činnými; nebo
- mají pro sebe a své rodinné příslušníky dostatečné prostředky, aby se po celou dobu nestali zátěží pro systém sociální pomoci hostitelského státu, a jsou účastníky zdravotního pojištění, kterým jsou pokryta všechna možná rizika; nebo
- jsou zapsáni u soukromého nebo veřejného subjektu, akreditovaného nebo financovaného hostitelským členským státem z prvotního důvodu studia nebo odborné přípravy na budoucí povolání; nebo
- jsou rodinnými příslušníky doprovázející občana Unie, který právě vyjmenované podmínky splňuje

Tato směrnice také stanoví kdo je pro účely této směrnice považován za zaměstnanou osobu a za osobu samostatně výdělečně činnou. Není to jen osoba, která danou činnost vykonává, ale zahrnují se tam i osoby, které jejich činnost (zaměstnání, samostatně výdělečnou činnost) nevykonávají ze speciálních důvodů. Pod tyto důvody směrnice řadí neschopnost pracovat v důsledku nemoci nebo úrazu. Řadí se sem též pracovníci, kteří jsou zapsaní jako nedobrovolní

²⁵ Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2004/38/ES o právu občanů Unie a jejich rodinných příslušníků svobodně se pohybovat a pobývat na území členských států, preambule, článek 9

²⁶ Tamtéž, preambule, článek 12

nezaměstnaní poté, co byli zaměstnaní více než jeden rok a jsou současně zaregistrováni u příslušného úřadu práce a ucházejí se tam o zaměstnání. Vztahuje se též na nedobrovolné nezaměstnané po skončení pracovní smlouvy na dobu určitou kratší jednoho roku, kteří jsou registrováni na úřadu práce a poslední skupinou jsou ti z nezaměstnaných, kteří zahájili odbornou přípravu.

Co se týče dříve zmíněného práva být vázán stejnými právními a správními předpisy jako vlastní státní příslušníci, je to jedno z nejdůležitějších práv z pohledu politiky nediskriminace na základě státní příslušnosti. Toto platí jak v rovném přístupu ke všem ekonomickým aktivitám jako mají občané státu ve kterém se pracovník nachází, tak i v jiných pracovních podmínkách a právu na spravedlivou mzdu nevyjímaje.

V neposlední řadě mají pracovníci na základě Smlouvy o ES právo zůstat na území členského státu po skončení zaměstnání. Důležitost této svobody je prokázána hned několika fakty. Prvním z nich je skutečnost, že tato opatření nesmějí být na základě rozhodnutí Evropského Soudního Dvora vykládána restriktivně.²⁷ Dalším z nich je ustanovení přímého efektu těchto opatření.²⁸

Je důležité stanovit na koho se vlastně tato svoboda pohybu vztahuje. Vztahuje se na zaměstnance a na osoby samostatně výdělečně činné (obojí v komunitárním smyslu), kteří jsou občané členského státu EU. Pojem osoby samostatně výdělečně činné v tomto smyslu se vztahuje i na společnosti, ale jen ty které jsou vytvořeny v souladu s právem členského státu EU. Pro tyto osoby samostatně výdělečně činné a společnosti by měla být svoboda pohybu viděna jako svoboda založení a svoboda poskytování služeb. Je potřeba si také uvědomit, že právo Společenství se uplatní jen v případě, kdy se jedná o přeshraniční styk. Což znamená, že ustanovení Smlouvy o ES o volném pohybu nemůžou být uplatněna v čistě národních situacích.

Jako ostatně žádné právo, tak ani právo na volný pohyb není neomezené. Znamená to vlastně právo na stejná práva a zacházení jako občané toho členského

²⁷ Rozsudek 53/81 *Levin v Staatssecretaris van Justitie* [1982] E.C.R.

²⁸ Rozsudek 48/75 *Royer* [1976] E.C.R.

státu, kde se toto právo uplatňuje. Do důsledku toto právo obsahuje možnost vstupu na území jiného členského státu, pobývat tam i se svou rodinou, vykonávat své zaměstnání za stejných podmínek jako občané tohoto státu a také zůstat v tomto státě i po ukončení vykonávání svého zaměstnání. Je to zdůraznění politiky nediskriminace která je vlastně prohlášena již ve článku 12 Smlouvy o ES.²⁹

2.6. Rodinní příslušníci

Dalším velmi důležitým bodem který vyplývá ze Smlouvy o ES je možnost rodinných příslušníků se přidat k migrujícímu pracovníkovi. Toto právo sice není expresně vyjádřeno ve Smlouvě o ES, ale vyplývá z povahy ostatních ustanovení, protože nemožnost tohoto by fakticky znamenala překážku ve volném pohybu osob. Všechny právní předpisy upravující volný pohyb a pobyt pracovníků se současně vztahují i na určité, přesně specifikované členy rodiny. Mělo by se též zmínit, že možnost rodiny přidat se k členovi rodiny hledající zaměstnání nebo již pracujícím v jiném členském státě nezáleží na národnosti rodiny.

Rodinou se v této souvislosti podle legislativy EU myslí manžel nebo manželka pracovníka, partner, se kterým občan Unie uzavřel registrované partnerství, potomci mladší 21 let nebo potomci závislí na pracovníkovi a dále i příbuzní pracovníka nebo manžela/manželky či partnera/partnerky ve vzestupné linii, kteří jsou na nich závislí. Za osobu závislou je podle judikatury Evropského soudního dvora považována takový člen rodiny, kterého pracovník podporuje.³⁰

Pokud pracovník z jednoho členského státu vykonává v jiném členském státě zaměstnání nebo samostatně výdělečnou činnost a má s sebou svoji rodinu, jsou členové rodiny oprávněni vykonávat jakoukoli činnost jako zaměstnané osoby v tomtéž státě a to i v případě, což je velmi důležité, když oni sami nejsou příslušníky žádného členského státu.

²⁹ Článek 12 Smlouvy o ES: "V rámci použití této smlouvy, aniž jsou dotčena její zvláštní ustanovení, je zakázána jakákoliv diskriminace na základě státní příslušnosti."

³⁰ Rozsudek 316/85 *Lebon*

Velkou roli v úpravě tohoto práva hrála ve své době směrnice 68/360/EHS o zrušení omezení cestování a pohybu pracovníků členských států a jejich rodinných příslušníků uvnitř Společenství³¹. Na základě této směrnice v kombinaci s nařízením 1612/68/EHS měli rodinní příslušníci požívat stejná práva jako státní příslušník, od něhož toto právo odvozují. Tato směrnice stanovila určité formální požadavky spojené s výkonem práva svobody pohybu pro pracovníky, jako jsou podmínky a doklady pro vstup a pobyt na území jiného členského státu, kteří rodinní příslušníci mohou následovat migrujícího pracovníka, atd. Tato směrnice byla spolu s dalšími nahrazena *směrnicí Evropského Parlamentu a Rady č. 2004/38/ES o právu občanů Unie a jejich rodinných příslušníků svobodně se pohybovat a pobývat na území členských států*, která si klade za cíl překonat odvětvový a rozdrobený přístup k právu volného pohybu a pobytu a usnadnit výkon tohoto práva.³²

Tato směrnice se pokouší kodifikovat jednotlivé úpravy, které se zaměřují samostatně na zaměstnané osoby, osoby samostatně výdělečně činné, studenty, osoby bez zaměstnání, atd.³³ Směrnice stanoví podmínky pro volný pohyb a pobyt všech občanů Unie bez ohledu na jejich postavení, pozici nebo způsob jakým si vydělávají peníze nebo či studují. Kromě tohoto všeho má tato směrnice i další poslání. Zavádí také právo trvalého pobytu občanů Unie a jejich rodinných příslušníků na území členských států.³⁴ A to po nepřetržitém legálním pobytu po dobu nejméně pěti let.³⁵

2.6.1. Manželé a partneři

Kdo je manžel/manželka je dost jasné na to, aby to bylo v této práci rozebíráno. Tento termín se vztahuje pouze na osobu, která je s migrantem v manželském svazku. Tato osoba má, jakožto spadající pod skupinu rodinných

³¹ Směrnice 68/360 o zrušení omezení cestování a pohybu pracovníků členských států a jejich rodinných příslušníků uvnitř Společenství.

³² Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2004/38/ES, preambule, důvod 4

³³ Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2004/38/ES, důvod 3. z vyjmenovaných důvodů přijetí směrnice

³⁴ Tamtéž, článek I písmeno b)

³⁵ Tamtéž, článek 16 odstavec 1

příslušníků, plné právo následovat svého manžela/manželku do jiného členského státu.

Do doby nedávno minulé, nebyli partner/partnerka bráni na roveň vztahu vznikající v manželství a partner nemohl odvozovat své právo pohybu a pobytu od pracujícího partnera. Původní návrh Rady se snažil do rodinných příslušníků, kteří mají stejná práva jako migrující pracovník, zahrnout všechny *partnery, pokud s nimi legislativa daného státu zacházela srovnatelně jako s manželem/manželkou*. Ale Evropský parlament tento návrh zpřísnil a pozměnil, takže ve smyslu článku 2 druhého odstavce směrnice 2004/38/ES je za rodinného příslušníka považován „*partner, se kterým občan Unie uzavřel registrované partnerství na základě právních předpisů členského státu, ovšem za podmínky, zachází-li právní řád hostitelského členského státu s registrovaným partnerstvím jako s manželstvím, v souvislosti s podmínkami stanovenými souvisejícími právními předpisy hostitelského členského státu.*“³⁶ Takže to víceméně znamená, že úprava partnerů a jejich postavení je v konečném důsledku závislá na vnitřních právních předpisech členských států. Tento partner totiž musí být oficiálně zaregistrován některým z členských států a hostující stát musí registrované partnerství stavět na úroveň srovnatelnou s manželstvím.

V praxi se tudíž neregistrované partnerství, nebo partnerství, které není v souladu s ustanoveními směrnice, nepočítá mezi vztah naplňující definici rodinných příslušníků. Avšak je tu možnost i pro tyto partnery, pokud s ním má občan Unie řádně doložený trvalý vztah.³⁷ Těmto partnerům aspoň hostitelský členský stát usnadňuje vstup a pobyt.

Je pravda, že v těchto tématech, které nespádají pod jurisdikci Společenství, je snaha nezasahovat velkou měrou do vnitrostátních úprav členských států a neměnit nějak zásadně jejich úpravu pobytu cizích státních příslušníků z pohledu rodinného práva.

³⁶ Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2004/38/ES, článek 2 odstavec 2 písmeno b)

³⁷ Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2004/38/ES, článek 3 odstavec 2 písmeno b)

Nutno dodat, že celá tato úprava se vztahuje jen na partnerství a manželství osob různého pohlaví. To není nepochopitelné, když vezmeme v potaz, kolik z dnešních států Evropské Unie opravdu uznává homosexuální partnerské svazky a staví je na roveň manželství. I když to patří k novému, liberálnímu trendu, je více než jasné, že v současné Evropské unii, kde je směsice kultur a kde dochází ke spojení ateistických států se státy se silným katolickým proudem až po státy téměř plně katolické, by se jednotná úprava, příznávající výraznější práva partnerstvím stejného pohlaví na úrovni celé Unie, prosazovala asi těžko. Avšak je třeba si uvědomit, že pokud se bude jednat o občany jednoho státu, kde se partnerství stejného pohlaví plně uznává a ti budou chtít migrovat do jiného členského státu, kde se též na partnerství stejného pohlaví pohlíží jako na manželství, bude muset tento stát migrujícím partnerům na základě ustanovení zmíněné směrnice přiznat jejich migrační práva.

2.6.2. Děti a předkové (descendenti a ascendenti)

Na základě platné právní úpravy, jen přímí potomci mladší 21 let a nebo ti, co jsou v závislé pozici, mají statut rodinného příslušníka.

Velkou roli ohledně dětí sehrálo nařízení 1612/68 a jeho desátý článek, který „*právo pracovníků usadit se v jiném členském státě než jímž je příslušníkem, pokud tam je zaměstnán, přiznává i jeho manželku a manželce a potomkům mladším 21 let nebo na něm závislých.*“³⁸ Co se dále dětí týče, mají na základě směrnice 77/486 o vzdělání dětí migrujících pracovníků, právo na vzdělání tak, jako děti občanů členského státu a to včetně různých kurzů a příprav na budoucí zaměstnání³⁹.

Ohledně předků je vše již dlouhou dobu při starém a jejich práva jsou víceméně stagnující a jasná. Podle směrnice 2004/38/ES „*jsou rodinnými příslušníky předci v přímé linii, kteří jsou vyživovanými osobami a takoví předci manžela či manželky nebo partnera či partnerky (ve smyslu předchozího textu).*“⁴⁰

³⁸ Nařízení 1612/68 článek 10 odstavec 1 písmeno a)

³⁹ Směrnice 77/486 o vzdělání dětí migrujících pracovníků

⁴⁰ Směrnice 2004/38/ES, článek 2 odstavec 2 písmeno d)

2.7. Politika nediskriminace na základě státní příslušnosti

Celý právní řád Evropské Unie je v současné době postaven na politice nediskriminovat „nikoho“. Nediskriminovat muže ani ženy jen kvůli pohlaví, nediskriminovat lidi podle jejich věku, nediskriminovat přístup na trh pro zboží z důvodu země původu tohoto zboží, atd. A politika nediskriminace se uplatňuje i u volného pohybu pracovníků, jehož právní úprava striktně zakazuje přímou i nepřímou diskriminaci na základě státního občanství.

Dle článku 12 Smlouvy o ES „je zakázána jakákoli diskriminace na základě státní příslušnosti“. Právní úprava volného pohybu pracovníků je bezprostředně účinná, jak bylo stanoveno v rozsudcích Evropského soudního dvora.⁴¹ Oprávněnými z právní úpravy zákazu diskriminace jsou především pracovníci sami a jejich rodinní příslušníci a povinnými jsou převážně členské státy, Společenství jako celek a samozřejmě jednotlivé osoby nevyjímaje. Zejména zaměstnavatelé musejí dbát na to, aby se při výběru budoucích zaměstnanců a při uplatňování vnitřních pracovních předpisů nedopouštěli diskriminace, a to v její přímé i nepřímé podobě.

Zákaz diskriminace se uplatňuje nejen na základě zmíněného článku 12 Smlouvy o ES, ale především na základě samotného článku 39 v jehož druhém odstavci, jak je již uvedeno výše v této práci, je výslovně, v souvislosti se snahou o odstranění všech možných překážek volného pohybu pracovníků, proklamován *zákaz jakékoli diskriminace mezi pracovníky členských států na základě státní příslušnosti, pokud jde o zaměstnávání, odměnu za práci a jiné pracovní podmínky*. Toto ustanovení v souvislosti s ustanoveními nařízení č. 1612/68 stanoví jak obecný rámec zákazu diskriminace, tak uvádí nejdůležitější oblasti, ve kterých se obzvláště musí dbát na rovné zacházení.

Už první Hlava tohoto nařízení upravuje důsledně otázku rovného zacházení. Je tu výslovně stanoveno právo na to, aby nebyl brán ohled na místo bydliště při přístupu a výkonu zaměstnání a možnost využívání stejných předností, jako mají vlastní občané. Dále je vyjádřena neslučitelnost s tímto

⁴¹ Rozsudek 41/74 *van Duyn*

nařízení takových předpisů, které mají za důsledek omezit poptávku po zaměstnání cizích státních příslušníků, nebo jeho nabídku těmto pracovníkům. To se však nevztahuje na podmínky týkající se jazykových znalostí požadovaných z důvodu povahy pracovního místa. Jsou-li vnitrostátními předpisy stanoveny nějaké početní nebo procentuální kvóty na zaměstnávání cizích státních příslušníků, nemají být tato omezení aplikována na občany žádného členského státu.

Z pohledu antidiskriminačních opatření má velký význam Hlava II. tohoto nařízení zabývající se výkonem zaměstnání a rovností zacházení. V této Hlavě je vysloven zákaz jiného zacházení s pracovníkem, který je příslušníkem jiného členského státu, jde-li o podmínky zaměstnávání a pracovní podmínky. Demonstrativně je tu uvedena oblast odměňování, propouštění a návratu k povolání nebo opětovného zaměstnání, pokud se stal nezaměstnaným. Rada Evropského Společenství asi viděla zejména v těchto oblastech největší dispozice k uplatnění diskriminace.

Totíž ze samého principu svobodné migrace pracujících, kde si můžeme představit pracovníky z méně rozvinutých, chudších členských států-řekněme z východní Evropy, kteří s vidinou velkých výdělků v cizí měně se stěhují s celou rodinou na západ, je jasně viditelné riziko, že zaměstnavatelé využijí této pracovní síly a s myšlenkou, že „oni budou rádi když si aspoň něco vydělají.“ je mají snahu podhodnocovat a platit jim méně než pracovníkům z vlastního státu, kteří by tuto práci za tyto peníze nevykonávali. Toto je v systému rovného zacházení nemožné a nepřijatelné.

Autor této práce samozřejmě nechce omezit využívání svobody pohybu na manuální pracovníky, kteří migrují na západ a je si plně vědom, že změna státu bydliště a výkonu práce je stále více a více běžným jevem moderní společnosti a že tuto možnost využívají jak manuálně pracující s nižším vzděláním, tak vysokoškolsky vzdělaní inženýři, počítačovní programátoři, universitní profesori a další. Domnívám se však, že riziko nerovnoprávného odměňování oproti vlastním státním příslušníkům je u méně kvalifikovaných profesí vyšší a tomu se Společenství snaží těmito ustanoveními zabránit.

Rovnoprávnost cizích státních příslušníků je promítnuta i do roviny používání stejných sociálních a daňových výhod a rovněž do možnosti využívat na stejném základě jako „domácí“ vzdělávání na odborných školách a ve střediscích pro rekvalifikaci.

Důležité je i výslovně stanovené „*právo pracovníků, kteří jsou příslušníky jednoho členského státu a jsou zaměstnaní na území jiného členského státu, využívat všech práv, které mají vlastní státní příslušníci v oblasti ubytování, včetně vlastnictví ubytování, které potřebuje.*“⁴²

Zákaz diskriminace tak postihuje veškeré národní předpisy, které mohou mít skutečný vztah k započítání a výkonu pracovní činnosti pracovníka. Je však nutné se na problematiku podívat i z druhé strany. Z pohledu vlastních státních občanů. Diskriminací by totiž mohl být nejen případ, kde k osobám na stejné pozici je přístupováno rozdílně jen proto, že jsou občané jiného státu, ale diskriminační se zdá být též situace, kdy je k těmto osobám přístupováno naprosto stejně. Neměl by přeci jen fakt, že zaměstnanec nebo osoba samostatně výdělečně činná je cizinec, hrát aspoň nějakou roli v přístupu k právům a povinnostem? Tuto otázku si položil Evropský soudní dvůr v případě *Watson and Belmann*.⁴³

V rozsudku tohoto případu Soud potvrdil nakročený směr uplatňování zákazu diskriminace na základě státní příslušnosti, ale mimo jiné také stanovil, že právo Společenství nemůže zabránit jednotlivým členským státům v přijímání opatření ke kontrole „cizinců“ a k sankcionování nedodržení národních předpisů těmito osobami. Sankce však musí být přiměřené a nemůže se jednat o jejich vyhoštění ze země pro nesplnění například nějakých administrativních povinností, což by v důsledku znamenalo výrazné prolomení zásady volného pohybu osob.

2.8. Výjimky z volného pohybu pracovníků

V systému jednotného vnitřního trhu, kde je volný pohyb pracovních sil zajištěn, existují dvě skupiny výjimek, na základě kterých není této svobodě plně vyhověno. Jak již bylo uvedeno výše v této práci, jedna výjimka je dána na

⁴² Nařízení Rady 1612/68, článek 9 odstavec 1

⁴³ Rozsudek 118/75 *Watson and Belmann* [1976] E.C.R. 1185

základě ochrany veřejného pořádku, bezpečnosti a ochranou veřejného zdraví. Druhou výjimkou jsou na základě článku 39 odstavce 4 Smlouvy o ES zaměstnanci ve veřejné správě.

Ohledně prvně zmíněné výjimky, **ochrany veřejného pořádku, bezpečnosti a ochrany veřejného zdraví**, bylo Evropským soudním dvorem stanoveno, že tyto podmínky musí být interpretovány *striktně a komplexně*⁴⁴, takže nebudou moci být veřejný pořádek, bezpečnost a zdraví zneužity jen jako záminka pro omezení volného pohybu jednotlivými státy, ale budou tato omezení aplikována pod kontrolou Společenství. Omezení svobody pohybu z uvedených důvodů jsou přípustné jen a pouze jedná-li se o skutečné a dostatečně závažné ohrožení, které se týká základního zájmu společnosti. Tato výjimka se vyskytuje skoro ve všech mezistátních obchodních dohodách. Jde o možnost danou členskými státy neaplikovat svobodu pohybu z těchto nadstátních důvodů.

Aplikace této výjimky se však vztahuje pouze na oprávnění vyjmenovaná v článku 39/3 Smlouvy o ES (ucházet se o pracovní místa, pohybovat se na území členských států, pobývat tam a zůstat tam po skončení zaměstnání). Nejde touto výjimkou tudíž omezit primární oprávnění, která jsou stanovena v článku 39 /2 Smlouvy o ES.

A co více. Velmi důležitá je možnost cizích státních příslušníků dovolat se nápravy proti nesprávnému rozhodnutí správy v souvislosti s ochranou veřejného pořádku. A to stejným způsobem, jak je to umožněno občanům toho státu, ve kterém bylo takto rozhodnuto.

Definovat, kdy veřejný pořádek či bezpečnost ještě ohroženy nejsou a kdy už se tak děje, není zrovna jednoduché. Sice je to komunitární pojem, ale vymezení předpokladu takového ohrožení leží stále na členských státech, a to přes existenci legislativy a judikatury, jejichž náplní bylo tyto pojmy zpřesnit. **Jedním ze základních principů** při uplatnění této výjimky je pravidlo, že samo jednání cizího státního občana nemůže samo o sobě založit právo resp. povinnost

⁴⁴ Rozsudek 41/74 Van Duyn

státu uplatnit omezení z důvodu ochrany veřejného pořádku a bezpečnosti, pokud při stejném nebo obdobném jednání vlastního státního občana, nepoužije žádných opatření, které má k dispozici, zabránit takovému jednání. **Druhým z pravidel** aplikace této ochrany je nemožnost jejího použití pro hospodářské důvody. **Třetím pravidlem**, kterým se státy musí řídit, pokud chtějí někomu omezit jeho práva svobodně se pohybovat, je zákaz generální prevence. Stát musí stále vycházet z chování dotčených osob. **V neposlední řadě** Soud judikoval, že „porušení předpisů o hlášení cizinců rozhodně není důvodem ve smyslu ochrany veřejného pořádku a bezpečnosti. Ohlášení cizince má totiž jen deklaratorní význam, jelikož mu tato práva vyplývají přímo s primárního a sekundárního práva ES.“⁴⁵ A ani to, že cizinec byl odsouzen pro trestný čin, nezakládá státu právo pro použití omezující opatření. Není totiž tímto bezprostředně ohrožen zájem společnosti.

Ohledně omezujících opatření z důvodu ochrany veřejného zdraví je situace mnohem jednodušší. Není zde totiž takový prostor pro interpretaci pojmu veřejného zdraví, ale jedná se zde jen o ty nemoci, které jsou uvedeny v příloze směrnice č. 64/221. Jestliže se osoba vzpírá použitému opatření, je možné dovozovat i rozpor s veřejným pořádkem a bezpečností.⁴⁶ Jak upravuje procesní stránka tohoto opatření, je třeba rozhodnutí učinit ve lhůtě nejpozději šest měsíců od zjištění důvodu pro jeho aplikaci a do té doby jde u cizince o dočasný řádný pobyt.

Co se druhé skupiny omezení týče. U **zaměstnanců veřejné správy** kteří jsou cizí státní příslušníci, je členským státům dovoleno neumožnit přístup k zaměstnání v určitých oblastech veřejné správy. Veřejná správa znamená činnost, která je spojena s výkonem veřejné moci. Nelze tedy do tohoto odvětví pracovní činnosti zahrnout každou činnost, jejíž vykonavatel je podle vnitrostátního práva označen za „úředníka“. Stejně jak se pojem „pracovník“ musí vykládat v komunitární rovině, tak i pojem „úředník“ se musí vykládat ve smyslu evropského práva.

⁴⁵ Rozsudek 157/79 Pieck

⁴⁶ Tichý/Arnold/Svoboda/Zemánek/Král, *Evropské právo 3. vydání*, 899

Byla to opět práce pro Evropský soudní dvůr, který musel ve své judikatuře tento pojem vymezit tak, aby nedocházelo k jeho zneužívání s cílem diskriminovat cizí státní příslušníky. Zhostil se toho v případě *Komise v. Belgie*⁴⁷, kde Belgie vyžadovala, nebo nechávala vyžadovat belgickou státní příslušnost pro výkon činností jiných než stanovených v článku 39/4. Soud zde judikoval, že „*zaměstnání ve veřejných službách ve smyslu článku 39/4 musí být spojené se zvláštními činnostmi veřejných služeb do té míry, kdy vykonává pravomoci svěřené veřejným právem a má odpovědnost za ochranu obecných zájmů státu, k čemuž je možné přirovnat zvláštní zájmy místních orgánů, jako je samospráva.*“⁴⁸

Z další judikatury Soudu, která se dále tímto tématem zabývá, vyplývá, že „*obě tyto podmínky-jak výkon suverénních pravomocí tak ochrana obecných zájmů státu, musejí být splněny kumulativně, aby bylo možno na tomto základě eliminovat jednu ze základních svobod Společenství.*“⁴⁹ Jako příklad zaměstnání ve veřejné správě na něž se tato podmínka bez pochyby vztahuje můžeme uvést zaměstnání v ozbrojených silách, policie, výkon soudnictví, diplomacie a další.

Toto omezení je jakýsi obranný institut, který má zabránit, aby státy musely, na základě volného pohybu osob, umožnit migrantům přístup i na ty pozice, které se bezprostředně týkají výkonu vlastních zájmů státu resp. výkonu vrchnostenských oprávnění...Jedná se o *výkon takových úkolů, které zahrnují ochranu obecných hodnot státu nebo jiných veřejných institucí, a které proto předpokládají vztah zvláštní oddanosti příslušného pracovníka státu stejně jako vzájemnost práv a povinností, které jsou základem státnosti.*⁵⁰ Avšak je třeba si uvědomit, jak už bylo naznačeno výše, že „*zaměstnání ve veřejné správě je komunitární pojem a je třeba ho vykládat restriktivně a aplikovat ho přiměřeně a jen k nezbytně nutným účelům.*“⁵¹

⁴⁷ Rozsudek 149/79 *Komise v. Belgie* [1980] ECR 3881

⁴⁸ Judikatura Evropského soudního dvora, Veronika Outlá, Pavel Hamerník, Jan Bambas, atr.171

⁴⁹ Rozsudek 307/84 *Komise v. Francie*

⁵⁰ Tichý/Arnold/Svoboda/Zemánek/Král, *Evropské právo 3.vydání*, 896

⁵¹ Rozsudek 152/73 *Sotgiu*

Důležité je, že pro ospravedlnění omezení nebo dokonce eliminace svobody pohybu touto výjimkou je nutné použít funkcionální hledisko a ne institucionální. Proto není až tak důležité, jestli se jedná o zaměstnání na ministerstvu obrany nebo v úřadu vlády, pokud se jedná jen o administrativní práci, popřípadě třeba i prosté uklízení kanceláří, ale jde o to, jestli se v té konkrétní pozici, na kterou se stát snaží tuto výjimku uplatnit, spojují právě ty dva předpoklady této výjimky. Nicméně, byli-li jednou přijati do zaměstnání ve veřejné správě, nemůže jejich cizí státní příslušnost být důvodem pro jakoukoli další diskriminaci.

3. Uznávání odborných kvalifikací a diplomů

K tomu aby volný pohyb osob mohl bezproblémově fungovat a aby došlo opravdu k naplnění zákazu omezování volného pohybu je nutné i všeobecné uznávání odborných kvalifikací a diplomů. Jde v podstatě o to, že k výkonu určitých povolání a profesí, je zapotřebí mít jisté kvalifikační předpoklady. Migrující pracovník tyto předpoklady mít může ve svém státě, ale pokud by nebyl uplatněn princip vzájemného uznávání, nemohl by tuto kvalifikaci využít na území jiného státu a nebyl by tudíž k výkonu své profese v zahraničí oprávněn.

Toho aby tento princip vzájemného uznávání mohl být v praxi využit se dosahuje dvou základních postupů: *jedná se o uznání kvalifikačních předpokladů* (formálního a kvalifikovaného) a *harmonizaci předpisů o vzdělávání*.⁵² U **formálního uznání kvalifikačních předpokladů** se jedná o možnost překonat původní teritoriální omezení kvalifikace a u **kvalifikovaného uznání** je třeba aby byly splněny i další podmínky, které jsou k výkonu této činnosti třeba. A to podmínky spočívající například v absolvování praxe, školení, atd. Pokud tedy po splnění potřebných podmínek, které samozřejmě nesmějí být diskriminačního charakteru a nesmějí skrytě bránit v uplatňování práv plynoucích ze svobody pohybu a pobytu, dojde k uznání určité kvalifikace, má to za následek faktické zrovnoprávnění zahraniční kvalifikace s kvalifikací státu, který kvalifikaci uznal.

⁵²Tichý/Arnold/Svoboda/Zemánek/Král, *Evropské právo 3.vydání*, 875

Již v samotné Smlouvě o ES je vyjádřen předpoklad, že „*Rada, za účelem usnadnění přístupu osob k samostatně výdělečným činnostem a jejich výkonu, přijme směrnice upravující vzájemné uznávání diplomů, osvědčení a jiných dokladů o kvalifikaci.*“⁵³

Tento záměr umožnit skutečně volný pohyb osob a jejich usazování byl prvotně uplatňován a prosazován za pomoci judikatury. Za mnohé případy, kdy Evropský soudní dvůr musel svým rozhodnutím bránit principy jednotného vnitřního trhu proti snahám jednotlivých členských států upřednostnit své občany před cizími státními příslušníky, můžeme jmenovat rozsudek *Vlassopoulou v. Ministerium für Justiz, Bundes und Europaangelegenheiten Baden-Württemberg*.⁵⁴

V tomto rozsudku Evropský soudní dvůr jasně stál za stanoviskem uznávání diplomů a kvalifikací. Konkrétně v článcích 15 a 16 stanovil, že: „*členské státy, ve kterých je podle národního práva k výkonu určitého povolání požadován diplom nebo profesní kvalifikace, musí vzít v potaz i diplom nebo profesní kvalifikaci, kterou žadatel o toto místo nabyt v jiném členském státě a to komparací znalostí a schopností osvědčených tímto diplomem nebo kvalifikací a znalostí a schopností požadovaných národními předpisy. Je-li možné je pojmout jako rovnocenné, stát je musí uznat.*“⁵⁵

Soud tímto rozhodnutím naplňoval snahu o nediskriminační a opravdu svobodný pohyb a usazování osob. Ale bylo jasné, že tato problematika se nemůže upravovat pouze rozhodnutími soudu dvora a že je nutné přijmout předpisy, které provedou principy stanovené Smlouvou o ES. Toto se nakonec stalo třemi základními směrnicemi, které upravují obecný systém vzájemného uznávání odborných kvalifikací. A to *směrnicí č. 89/48/EHS o obecné úpravě uznávání vysokoškolských diplomů a směrnicí č. 92/51/EHS o druhé obecné úpravě uznání průkazu odborné způsobilosti*, která vlastně předchází směrnicí doplnila. Nejnovější směrnice, která uznávání kvalifikací upravuje, je *směrnice*

⁵³ Článek 47 (resp. 57) odst. 1 Smlouvy o ES

⁵⁴ Rozsudek 340/89 *Vlassopoulou v. Ministerium für Justiz, Bundes und Europaangelegenheiten Baden - Württemberg* [1991] ECR 2357

⁵⁵ tamtéž

*Evropského Parlamentu a Rady 1999/42/ES stanovující mechanismus pro uznávání kvalifikací ohledně odborných činností zahrnutých směrnicemi o liberalizaci a o přechodných opatřeních a doplňující obecné systémy pro uznávání kvalifikací, která upravuje uznávání odborné kvalifikace získané odbornou přípravou nebo praxí. Tyto směrnice pokrily hlavně obory ve sféře medicíny, zdravotní sestry, farmaceutiku a také architektury, právníky a další. Směrnice se však vztahují pouze na **regulovaná povolání**. To jest na takovou činnost, pro jejíž výkon jsou právními předpisy členského státu EU předepsány určité požadavky, bez jejichž splnění nemůže osoba toto povolání vykonávat (např. stupeň a obor vzdělání, praxe, bezúhonnost, zdravotní způsobilost atd.). Členské státy si samy stanovují, která povolání budou regulována a která ne. **Povolání, která nejsou regulována**, může každý vykonávat volně bez splnění jakýchkoli podmínek. Příkladem takového povolání může být uklízečka, sekretářka, novinář a další. Na tato povolání se dané směrnice nevztahují.*

První ze zmíněných směrnic zahrnuje jak samostatně výdělečné osoby, tak i pracovníky, kteří chtějí vykonávat povolání, která jsou spojena s vlastnictvím diplomu, v jiném členském státě. Za tímto účelem se uznává každý diplom, který byl obdržen po úspěšném absolvování alespoň tříletého studia, které je předpokladem pro výkon určitého povolání. Vyvstává zde otázka co je bráno pod pojmem diplom. *Za diplom je považována jakákoli listina, vysvědčení a jiné osvědčení o kvalifikaci, která byla vydána kompetentními orgány členského státu a která dokládá, že její držitel dokončil vyšší odborné vzdělání v délce nejméně 3 let na univerzitní nebo obdobné úrovni a že získal odbornou kvalifikaci požadovanou pro zahájení a výkon určitého povolání v členském státě.*⁵⁶ Je zde stanovena podmínka, že držitel diplomu, který se o uznání takového diplomu uchází, by měl získat tento diplom za vzdělání získané převážně ve Společenství anebo má alespoň tříletou praxi v oboru, jenž mu byla uznána nějakým státem Společenství, který již předtím diplom získaný ve třetím státě uznal. Pokud nastane situace, že vzdělání, které je vyžadováno pro výkon určité profese v jednom státě je o rok nebo více kratší než ve státě, kde je o uznání diplomu žádáno, má tento stát právo žádat o předložení osvědčení o nabytí praxe v oboru.

⁵⁶ Směrnice 1999/42/ES

Druhá ze směrnic č. 92/51 upravuje práva a povinnosti žadatelů o uznání diplomů a vysvědčení o povolání u osob, které absolvovaly vzdělání nižší, tedy ne vysokoškolské. Jedná se o ukončené vzdělání v délce alespoň jednoho roku, které následuje po ukončení studia druhého stupně.

Dále bylo přijato mnoho dalších směrnic, kterými bylo upraveno postavení jednotlivých oborů - tzv. oborové směrnice. Jedná se především o obory ve zdravotnictví. Zatím byly vydány pro následující povolání:

- lékař a zubní lékař
- farmaceut
- veterinární lékař
- všeobecná zdravotní sestra
- porodní asistentka
- architekt
- auditor
- právník

Advokáti mohou však poskytovat své služby jen v oblasti práva státu, kde získali oprávnění k poskytování právních služeb a nebo v právu evropském a mezinárodním. Faktem je, že o uznání kvalifikace týkající se regulovaných povolání je povinen její držitel řádně zažádat. Pokud by se jednalo o výkon povolání, které v daném státě není regulováno, je pracovník oprávněn takové vykonávat bez dalšího. Debata o uznávání dalších kvalifikací stále probíhá, ale ohledně mnoha oborů je těžké najít kompromisní řešení, které by vyhovovalo všem zemím. Je však jasné, že tento stav nemůže být konečný a že další obory na své uznání čekají.

DRUHÁ ČÁST

Volný pohyb osob z hlediska sociálního zabezpečení

V úvodu této práce jsem vysvětlil jak spolu souvisí pracovníprávní složka svobody pohybu a sociální zabezpečení těchto osob a to nejenom v době výkonu práce, ale i v době po ukončení aktivní činnosti v důchodovém věku. Je to vlastně široký komplex práv, která se týkají nejenom samotných migrujících pracovníků, ale i celé jejich rodiny, která migruje s nimi. Je více než jasné, že pracovníci migrující do jiných států než jehož jsou občané potřebují určité jistoty. Není to jen otázka volného pohybu osob a výkonu práce, ale velkou roli v rozhodování zda tento krok udělat či nikoliv hrají sociální nároky migrujících pracovníků a jeho rodinných příslušníků. K zajištění těchto sociálních jistot slouží mezinárodní koordinace sociálního zabezpečení.

Ve své podstatě jsou předpisy sociálního zabezpečení přijímány mimo jiné i za účelem provést principy nediskriminace a rovnosti cizích státních příslušníků s vlastními. Pracovník a jeho rodina nesmí ztratit práva a nároky které mu vznikly jenom proto, že využije svobody volného pohybu. Mezi základní prameny úpravy sociálního zabezpečení patří opět článek 39 a 40 Smlouvy o ES, podle kterých, jak už bylo uvedeno výše, má být zajištěno právo občanů členských států pracovat, usadit se a zůstat v kterémkoli jiném členském státě a to i po ukončení své ekonomické činnosti.

Dále v článku 42 Smlouvy o ES je stanoveno, že *Rada přijme v otázkách sociálního zabezpečení taková opatření, která jsou nezbytná k zajištění volného pohybu pracovníků*. Nesmíme samozřejmě opomenout ani významnost hlavy XI Smlouvy o ES a její články 136 a 137, ve kterých Společenství prohlašuje, že: *„si je plně vědomo sociálních práv jak byly podepsány v Evropské sociální chartě a v Chartě Společenství základních sociálních práv pracovníků a kde se k těmto závazkům hlásí.“*⁵⁷ Společenství a ostatně i členské státy jednotlivě, jak vyplývá

⁵⁷ Evropská sociální charta, Turín 18.říjen 1961

s textu Smlouvy o ES, mají za cíl „*podporu zaměstnanosti, zlepšování životních a pracovních podmínek, přiměřenou sociální ochranu, sociální dialog, rozvoj lidských zdrojů a boj proti vyloučením.*“⁵⁸

Ve článku 137 téže hlavy Smlouvy o ES je výčet oblastí ve kterých se Společenství zavazuje podporovat a doplňovat činnost členských států za účelem dosažení výše zmíněných cílů.

Jsou to:

- zlepšování především pracovního prostředí tak, aby bylo chráněno zdraví a bezpečnost pracovníků
- pracovní podmínky,
- informování pracovníků a konzultace s nimi,
- zapojení osob vyloučených z trhu práce, aniž je dotčen článek 150,
- rovnost příležitostí mezi muži a ženami na trhu práce a rovné zacházení na pracovišti.

Ve druhém odstavci tohoto článku je stanoveno, že: „*Rada přijímá za tímto účelem směrnice a opatření, která mají za cíl stanovit minimální požadavky a podporovat spolupráci.*“⁵⁹

Ve třetím odstavci je dále výčet oblastí, ve kterých rozhoduje Rada rozhoduje sama. Děje se tak však jednomyslně a na návrh Komise a po konzultaci s Evropským parlamentem, Hospodářským a sociálním výborem a Výborem regionů.

Jsou to příkladmo:

- sociální zabezpečení a sociální ochrana pracovníků,
- ochrana pracovníků při skončení pracovního poměru,
- zastupování a kolektivní obrana zájmů pracovníků a zaměstnavatelů včetně spolurozhodování s výhradou odstavce 6,⁶⁰
- a další.

Úprava a jednotlivé principy sociální politiky je upravena i v dalších člancích Smlouvy o ES, i když hlava XI společně s článkem 42 Smlouvy o ES

⁵⁸ Smlouva o ES, hlava XI., článek 136

⁵⁹ Smlouva o ES, článek 137 odstavec 2

⁶⁰ Smlouva o ES, článek 137 odst. 6: Tento článek se nevztahuje na odměnu za práci, naprávo sdružovat se, na právo na stávku ani na právo na výluku.

hrají bezpochyby hlavní roli co se předpokladů pro specifickou úpravu na úrovni sekundárního práva týče. Jednotlivé systémy sociálního zabezpečení a možné situace které mohou nastat a jejich důsledky bude rozebráno v této části mé práce.

4. Koordinace systémů sociálního zabezpečení

V oblasti sociálního zabezpečení se při sjednocování právních úprav využívá systém koordinace, která má zajistit, aby při migraci pracovníků nedocházelo ke ztrátě jejich nároků. Toto se netýká vlastní vnitrostátní úpravy stanovení druhu dávek a ani vzniku nároku na ně. *Koordinální pravidla jsou pravidla mezinárodního práva sociálního zabezpečení určená k provázání systémů sociálního zabezpečení s cílem ochránit postavení migrujících pracovníků, jejich rodinných příslušníků a podobných skupin osob v sociálním zabezpečení. Nahrazuje jen ta národní pravidla, která jsou pro migrující pracovníky nebo osoby samostatně výdělečně činné nevýhodná.*⁶¹

Jak už bylo uvedeno v úvodu k této práci, ve smyslu této koordinace bylo přijato hned několik nařízení. Je to především nařízení Rady č. 1408/71 a nařízení Rady č. 574/72 stanovující postup při výkonu tohoto nařízení. To že jde rovnou o nařízení má velký vliv na možnost jejich přímé aplikovatelnosti a *možnost dovolat se jejich přímé použitelnosti ve všech členských státech.*⁶² V této souvislosti můžeme zmínit i novější nařízení Rady č. 883/2004, které se zabývá koordinací systémů sociálního zabezpečení, ale jeho účinnost je odložena až do doby přijetí prováděcích předpisů.

Je třeba znovu podotknout, že v oblasti sociálního zabezpečení nejde o harmonizaci vnitrostátních předpisů jednotlivých členských států, ale jde o jejich koordinaci, která si klade za cíl chránit migrující pracovníky proti určitým sociálním situacím v jednotlivých fázích jejich ekonomické činnosti.

⁶¹Jana Černá, Antonín Vacík, *Právo sociálního zabezpečení v rámci Evropské Unie*, Str. 41

⁶²Článek 249 Smlouvy o ES

Na základě uvedených nařízení můžeme zformulovat čtyři základní principy, ve kterých se koordinace projevuje⁶³:

- aplikace jediného právního řádu pro oblast sociálního zabezpečení⁶⁴
- rovné zacházení ve vztahu k občanům členských států EU
- zachování práv během jejich nabývání – což znamená vlastně započítávání dob rozhodných pro vznik nároku
- zachování nabytých práv - výplata dávek do ciziny

Než začneme rozebírat jednotlivé principy koordinace, je nezbytné si odpovědět na otázku na koho se vůbec koordinace předpisů sociálního zabezpečení vztahuje. Jsou do něj zahrnuti:

- pracovníci, kteří podléhají nebo podléhali právním předpisům jednoho nebo více členských států a kteří jsou státními příslušníky jednoho z členských států nebo jsou osobami bez státní příslušnosti nebo uprchlíky s bydlištěm na území jednoho z členských států, jakož i na jejich rodinné příslušníky a pozůstalé po nich;
- dále pozůstalí po pracovnících, kteří podléhali právním předpisům jednoho nebo více členských států, bez ohledu na státní příslušnost těchto pracovníků, pokud jsou pozůstalí po nich státními příslušníky jednoho z členských států

Jednotlivé pojmy, které jsou v této souvislosti používány (pracovník, student, uprchlík,...) je třeba vykládat na základě jejich výkladu v komunitárním právu jako celku a také pomocí judikatury Evropského soudního dvora.

4.1. Principy

Ohledně prvního principu – aplikace jediného právního řádu je jasné, že to je nezbytné ustanovení kvůli možnému konfliktu použitelných právních řádů. Tím, že právo sociálního zabezpečení není harmonizováno ale koordinováno, má každý stát odlišnou vnitrostátní právní úpravu a musí být tudíž určen vždy jen jeden právní řád, který se bude vztahovat na konkrétního pracovníka. Je tím na

⁶³ Tomeš/Koldinská, *Sociální právo Evropské Unie*, str. 43

⁶⁴ Nařízení Rady č.1408/71, Článek 13

jedné straně poskytována ochrana jednotlivce a na straně druhé se tím zamezuje zdvojování poskytování dávek.

Z tohoto důvodu je nutné stanovit na základě přesných pravidel, kterému konkrétnímu právnímu řádu bude pracovník v oblasti sociálního zabezpečení podléhat. „*Vůči pracovníkovi je možné aplikovat jen právo členského státu ve kterém pracuje (lex loci laboris) a to bez ohledu na to, ve kterém státě má bydliště.*“⁶⁵ Toto generální pravidlo platí až na výjimky uvedené v tomtéž nařízení.⁶⁶

Zásadou nediskriminace jsme se zabývali již výše v této práci. Jen pro připomenutí občané jiného členského státu mají mít stejný přístup k právům a povinnostem jako občané státu, ve kterém svojí práci vykonávají. Nediskriminační politika je uplatňována i tu a je výslovně konkretizována v článku 3 nařízení č.1408/71, který, ve zkratce řečeno, *vylučuje jakékoli nerovné zacházení s občany cizího členského státu z důvodu státní příslušnosti*. A to zde není myšleno jen přímá diskriminace, ale i nepřímá.

Jak již bylo řečeno, jedním z cílů politiky sociálního zabezpečení je ochrana pracovníků, kteří tím, že mění stát výkonu své práce, riskují, že při této změně přijdou o své sociální výhody a nároky, na které mají právo ve státě předešlého výkonu práce. Úloha práva sociálního zabezpečení je v tomto případě zabránit tomu aby se tak stalo. Nastane-li tedy situace, že vznik nároku na nějakou dávku sociálního zabezpečení je vázán na uplynutí určité doby po kterou musí být pracovník účastníkem na pojištění, nesmí se stát, že pokud pracovník migruje ještě před uplynutím celé této doby, ale pokračuje v účasti na tomto pojištění v dalším členském státě, že o tu první dobu přijde. Toto je zajištěno právě principem zachování dob pojištění, ke kterým přihlížejí různé vnitrostátní právní předpisy za účelem získání nebo zachování nároku na dávky a výpočtu výše dávky.⁶⁷

⁶⁵ Nařízení Rady č. 1408/71, Článek 13 odstavec 2

⁶⁶ Články 14 až 17 tamtéž

⁶⁷ Preambule nařízení Rady č. 1408/71

4.2. Věcná působnost nařízení Rady (ES) č.1408/71

Již výše jsme vymezili osobní působnost tohoto nařízení, tudíž už víme na koho všechno se toto nařízení vztahuje. Uvedli jsme i principy na kterých je uplatňování politiky sociálního zabezpečení postaveno, ale ještě nám zbývá vymezit co všechno vlastně toto nařízení upravuje. Čeho všeho se týká. Jde vlastně o pravidla, na základě kterých budou jednotlivé právní řády uplatňovány, protože jak už bylo řečeno, jsou práva a povinnosti pracovníků upravena vždy jen jedním právním řádem. Oblastmi sociálního zabezpečení, na které se toto nařízení uplatní, jsou podle článku 4 tohoto nařízení následující:

- dávky v nemoci a mateřství;
- dávky v invaliditě, včetně těch, jež jsou určeny k udržení nebo zlepšení výdělečné schopnosti;
- dávky ve stáří;
- dávky pozůstalým;
- dávky při pracovních úrazech a nemocích z povolání;
- pohřebné;
- dávky v nezaměstnanosti;
- rodinné dávky.

V dalších odstavcích tohoto článku najdeme i negativní vymezení – případy na které se toto nařízení nepoužije. Můžeme příkladmo zmínit systémy dávek pro oběti války, zvláštní systémy pro úředníky, atd.

4.3. Jednotlivé oblasti sociálního zabezpečení

4.3.1. Dávky v nemoci a mateřství

Nařízení č. 1408/71 uvádí v jednotlivých kapitolách jednotlivé situace, které mohou nastat a v nich je i obsažena právní úprava těchto situací. V kapitole upravující dávky v nemoci a mateřství je tato problematika ještě rozdělena na speciální ustanovení upravující tyto dávky pro pracující, nezaměstnané, žadatelů o důchod a důchodce, jejich rodinné příslušníky a studenty, kteří bydlí nebo pobývají v cizině.

Jak už bylo řečeno, platí zde princip koordinace, takže mluvit zde znovu o právu na zachování doby pojištění, která byla již dovršena podle legislativy jiného státu, by bylo již nadbytečné.

Dalším velmi důležitým pravidlem je princip exportu dávek neboli výplata dávek do ciziny. Podle pravidel koordinace, toto nařízení neupravuje jednotlivé dávky a jejich výši, ale určuje na koho a za jakých podmínek a podle právního řádu kterého státu se vnitrostátní úprava uplatní.

To že nejde o harmonizaci ale jen koordinaci způsobuje, že v jednotlivých členských státech není úprava této problematiky totožná. Existují zde dva základní modely dávek v nemoci a mateřství:

a) Dávky v nemoci a mateřství vypláceny v hotovosti – peněžité dávky

Jsou to dávky, které v praxi nahrazují příjem ušlý v důsledku nemoci. V některých státech je vnitrostátním právem stanoveno, že po určitou dobu po vzniku pracovní neschopnosti, se budou nadále vyplácet mzdy. Obecné pravidlo zní, že se nemocenské dávky vyplácejí vždy podle legislativy země, kde je osoba pojištěna, bez ohledu na to, ve které zemi pobývá.

b) Dávky v naturáliích – věcné dávky

Tyto dávky se vztahují na lékařskou a zubní péči, léky a hospitalizaci a na přímé platby, které mají za účel proplacení těchto nákladů. V tomto případě obecné pravidlo zní, že zdravotní dávky v naturáliích se poskytují, oproti předchozímu systému, podle národních předpisů země, ve které osoba pobývá tak, jako by tam byla pojištěna. Je to pochopitelné. Lékaři a jiné instituce, které tyto dávky poskytují nemohou vědět jaké jsou podmínky jak jsou tyto dávky upraveny ve všech členských státech. Takže tyto dávky aplikují na základě jejich vnitrostátních předpisů. Poté, co jsou tyto dávky poskytnuty státem pobytu, jsou zpětně proplaceny státem, ve kterém je osoba pojištěna.

Ve všech případech je podmínkou pro nárok na dávky fakt, že osoba by měla nárok na naturální dávky v zemi, kde je pojištěna, pokud by tam měla stále bydliště. Nařízení upravuje podrobně jednotlivé situace, které mohou v praxi při výkonu práce nastat: dočasný pobyt v jiné zemi, než je osoba pojištěna, dále

situace kdy pracovníci dojíždějí denně nebo jednou týdně za hranice za účelem výkonu práce a další. Pro účel efektivního fungování tohoto systému byl vytvořen jednotný evropský průkaz zdravotního pojištění.

4.3.2. Starobní, invalidní a pozůstalostní důchod

Nárok na starobní, invalidní a pozůstalostní důchod je upraven vnitrostátními právními předpisy a podmínky pro jejich přiznání se v jednotlivých státech liší. *Koordinální nařízení tyto různorodé podmínky koordinují, takže pokud není jedna nebo více podmínek v daném členském státě splněna, žadatel může vzniknout nárok na důchod po přihlédnutí k ustanovením koordinálních nařízeních.*⁶⁸

Podmínky pro nárok na důchod mohou být stanoveny například určitou dobou pojištění, nebo dobou bydlení a jestliže tyto doby nejsou splněny v daném členském státě, musí být přihlédnuto také k době, kterou osoba splnila již v jiném nebo jiných členských státech. Toto pravidlo sčítání dob pojištění nemá vliv jen na rozhodnutí, jestli osoba má na tuto dávku nárok a jestli jí má být dávka přiznána, ale také na výpočet teoretické výše důchodu.

Toto sčítání dob pojištění se musí uplatnit i v situacích, kdy osoba migruje z jednoho systému do druhého. Když například přichází ze státu, kde se uplatňuje přiznávání nároku na dávky na základě doby bydlení v daném státě do země, kde se uplatňuje systém ve kterém je rozhodující doba pojištění a naopak.⁶⁹ Pro výpočet dávky starobního, invalidního a pozůstalostního důchodu jsou stanovena přesná pravidla.

U invalidního důchodu existují dva základní systémy, kterými se tento výpočet řídí. U prvního systému není výše dávky závislá na délce doby pojištění. Tento systém se uplatňuje například v Nizozemí, Belgii, Velké Británii, Irsku a další. U druhého systému je výše invalidní dávky závislá právě na době pojištění/bydlení. Tento se využívá mimo jiné v České republice.

⁶⁸ Jana Černá, Antonín Vacík: *Právo sociálního zabezpečení v rámci Evropské Unie*, str. 97

⁶⁹ Tamtéž.

Tyto systémy upravuje nařízení 1408/71 v kapitole 2 a je rozděleno na jednotlivé oddíly. První oddíl upravuje právě postavení pracovníků, na které se vztahují pouze právní předpisy, podle kterých je výše dávek v invaliditě nezávislá na délce dob pojištění. Výše dávek tu stanoví a následně i vyplatí instituce členského státu, v rámci jehož právního řádu byla osoba pojištěna v době vzniku invalidity.

Druhý oddíl upravuje na druhou stranu postavení pracovníků, na které se vztahuje buď pouze právní předpisy, podle kterých závisí výše dávek v invaliditě na délce dob pojištění, nebo právní předpisy tohoto druhu a právní předpisy druhu uvedeného v oddíle 1. Zde se invalidní důchod vypočítává stejným způsobem jako starobní důchod. Je stanoven podle právních předpisů všech členských států, v nichž byla daná osoba pojištěna bez ohledu na to, kde byla k invaliditě došlo. Všechny členské státy tedy vyplácejí dílčí důchod.

Pokud byl pracovník pojištěn v obou dvou systémech, stanoví nařízení přesný postup jak se tyto dávky kombinují tak, aby se dostalo pracovníkovi to, na co má nárok a aby se na tom spravedlivě, podle svých národních úprav pojištění, podíleli všechny státy, kde byl pracovník pojištěn.

Nařízení 1408/71 se snaží pokrýt všechny možné situace, které mohou nastat v souvislosti se změnami států výkonu práce. V dalších ustanoveních jsou tedy upraveny v této souvislosti i situace, kdy je osoba ve státě kde pracuje pojištěna kratší dobu než jeden rok, nebo i institut sirotčích dávek (důchodů).

4.3.3. Dávky v nezaměstnanosti

Pro migraci osob je jednou z nejdůležitějších věcí informovanost těchto osob. Je důležité mít informace o tom, jak změna státu výkonu práce ovlivňuje práva a povinnosti osoby a jeho rodinných příslušníků. Ohledně zaměstnanosti a nezaměstnanosti poskytuje tyto informace úřady práce. Konkrétně úřad práce stanoven podle bydliště/pobytu osoby. Centrálním orgánem je Ministerstvo práce a sociálních věcí.

Účelem předmětného příspěvku je umožnit pracovníkům uspokojovat jejich potřeby po nedobrovolné ztrátě zaměstnání, pokud jsou ještě práce schopní. Dávka v nezaměstnanosti tak kryje riziko spojené se ztrátou příjmu pracovníka v návaznosti na ztrátu zaměstnání, při níž pracovník zůstává ještě práce schopný. Dávku, která je poskytována v návaznosti na realizaci tohoto rizika, tedy ztrátu zaměstnání, a na kterou již není nárok při skončení této situace z důvodu výkonu výdělečné činnosti dotčenou osobou, je třeba považovat za dávku v nezaměstnanosti.⁷⁰

Nezaměstnanost a dávky poskytované v nezaměstnanosti jsou převážně upravovány v kapitole nařízení 1408/71. Ohledně zasílání dávek v nezaměstnanosti do zahraničí jsou stanovena pravidla, kterými se instituce i pracovníci musí řídit. Děje se tak v situaci, kdy pracovník hledá práci v jiném členském státě. Své dávky v nezaměstnanosti může vyvážet po dobu 3 měsíců a to za podmínek, že:

- Je zapsán do evidence uchazečů o zaměstnání a dostává dávku v nezaměstnanosti alespoň čtyři týdny v zemi, kterou opouští. Toto období však příslušný úřad práce může zkrátit;
- u příslušné instituce požádá o dokument E 303;
- do sedmi dnů po svém příjezdu se zaregistruje na úřadu práce v zemi, kam se přestěhoval;
- splňuje kontrolní postupy organizované členským státem, kde bydlí.⁷¹

Nevrátí-li se nezaměstnaný pracovník do před uplynutím období tří měsíců, ztratí všechny nároky na dávky podle legislativy příslušného státu. Po celou dobu výplaty hmotného zabezpečení je uchazeč veden v evidenci příslušným úřadem práce.

⁷⁰Právní rozhledy č.20/2006, Evropský soudní dvůr: K volnému pohybu a pobytu nezaměstnaných osob, str. 764, Doc. JUDr. Richard Pomahač, CSc.

⁷¹ Internetové stránky Evropské komise

4.3.4. Rodinné dávky

Pro oblast dávek státní sociální pomoci je důležitý okruh rodinných dávek. V rámci koordinace pravidel sociálního zabezpečení na základě nařízení 1408/71 patří do těchto dávek⁷²:

- přídavek na dítě
- rodičovský příspěvek
- dávky pěstounské péče (odměna pěstouna, atd.)
- zaopatřovací příspěvek (pouze do 31.12. 2004)

Podle pravidel koordinace na základě nařízení 1408/71 je upraveno⁷³:

- porodné – není rodinnou dávkou, ale sociální výhodou
- příspěvek na bydlení
- dávky pěstounské péče (na zakoupení motorového vozidla, atd.)

V případě rodinných dávek nelze nařízení 1408/71 aplikovat na studenty. Ti musí nadále splňovat podmínky národních předpisů.

Agenda spojená s řízením o dávkách státní sociální podpory je v rámci Evropské Unie dosti složitá. Je totiž nutné zjistit a prokázat skutečnosti rozhodné pro nárok této dávky a to:

- kde pracuje rodič, protože rodinné dávky vyplácí ten stát, v němž je zaměstnání vykonáváno;
- kde žije dítě/děti;
- zda vzniká podle právní úpravy nárok na dávky.

V nařízení 1408/71 je upraven i případ, kdy mají na rodinné přídavky nárok důchodci. Základním principem u vyplacení dávek osobám, které jsou závislé na důchodcích je to, že jsou poskytovány na základě právních předpisů pouze jednoho státu. A toto pravidlo se promítá i do úpravy rodinných dávek, kde

⁷² Jana Černá, Antonín Vacík: *Právo sociálního zabezpečení v rámci Evropské unie*

⁷³ tamtéž

se jedná o důchodce. Platí, že pokud důchodce pobírá důchod od jednoho členského státu, pak tento stát platí také přídavky na děti. Pokud nastane situace, že důchodce pobírá důchod na základě právních předpisů od více členských států, může nárokovat rodinné příspěvky od státu ve kterém má bydliště/pobyt. Také se může stát, že stát ve kterém má důchodce bydliště vůbec neposkytuje možnost čerpat důchod či rodinné přídavky. Potom má důchodce nárok na přídavky od toho státu, ve kterém byl nejdelší dobu pojištěn.

4.3.5. Pracovní úrazy a nemoci z povolání

Nárok na dávky při pracovním úrazu a při nemoci z povolání je další důležitá oblast upravena tímto nařízením. V článku 52 nařízení 1408/71 je stanoveno, že: „*pracovník, který má bydliště na území jiného členského státu, než je příslušný stát, a který utrpí pracovní úraz nebo u nějž je zjištěna nemoc z povolání, obdrží tyto dávky sociálního zabezpečení ve státě, ve kterém má bydliště.*“⁷⁴ Tyto dávky mohou být buď věcné nebo peněžité.

Věcné dávky poskytuje instituce místa bydliště a to v souladu s jí uplatňovanými právními předpisy – jako by u ní byl pojištěn. **Peněžité dávky** taktéž jako věcné dávky, ale s tím rozdílem, že na základě dohody příslušné instituce s institucí místa bydliště, mohou být tyto dávky poskytované institucí místa bydliště na účet příslušné instituce v souladu s právními předpisy příslušného státu. Nařízení obsahuje dále různé úpravy poskytování těchto dávek v souvislosti s faktem, zda jde o příhraniční pracovníky, pracovníky pobývajících v příslušném státě, nebo ty které svoje bydliště do příslušného státu přemístili, upravuje dále i situace, kdy došlo k úrazům během cesty, a další.

4.3.6. Pohřebné

Nařízení 1408/71 upravuje pohřebné v kapitole páté. Víceméně je v této kapitole upraveno který stát za jakých okolností je povinen platit pohřebné. Stanoví se to v závislosti na tom, kdo je zemřelou osobou a na základě dalších

⁷⁴ Nařízení 1408/71 Článek 52

faktorů, které jsou rozhodující pro tu či onu osobu (místo zaměstnání, místo studia, bydliště, atd.)

Pokud se tedy jednalo o úmrtí **zaměstnance** nebo osoby samostatně výdělečně činné, je pohřebné požadováno na státě, ve kterém bylo zaměstnávání vykonáváno, popřípadě ve kterém docházelo k samostatně výdělečné činnosti. Pokud došlo k úmrtí **studenta**, je povinným státem ten, ve kterém student studoval. Je-li zemřelou osobou **důchodce**, který měl nárok na důchod náležející podle právních předpisů jednoho členského státu nebo na důchody náležející podle právních předpisů dvou nebo více států, jestliže měl tento důchodce bydliště na území jiného členského státu, než je členský stát, jehož instituce byla příslušná poskytovat mu věcné dávky, vyplatí pohřebné náležející podle právních předpisů uplatňovaných uvedenou institucí tato instituce na vlastní účet, jako by měl důchodce v době svého úmrtí bydliště na území členského státu uvedené instituce.⁷⁵

5. Zákaz diskriminace v oblasti sociálního zabezpečení

Jak již bylo uvedeno mnohokrát předtím, osoby, na které se vztahuje nařízení 1408/71, a které mají bydliště na území některého z členských států, mají mít přístup ke stejným právům a povinnostem, jaké tento stát poskytuje svým vlastním občanům. Toto ustanovení má za cíl bránit jejich diskriminaci a to jak přímé, tak i nepřímé, která má stejný důsledek jako ta přímá, ale je o to nebezpečnější, že je hůře odhalitelná a bojuje se tudíž proti ní s většími obtížemi.

S osobami, které mají občanství kteréhokoliv členského státu má být zacházeno stejně, jako by to byli občané příslušného státu. Stejně zacházení v oblasti sociálního zabezpečení je garance toho, že zaměstnaným osobám a osobám samostatně výdělečně činným musí být poskytnuto stejné zacházení jako se poskytuje osobám, které se v daném státě narodili a žili tam a pracovali po celý život. Což v praxi znamená, že co se například příspěvků na sociální zabezpečení týče, nemá mít to, jestli je platí vlastní občan nebo občan jiného členského státu,

⁷⁵ Nařízení 1408/71 Článek 66

vliv na jejich výši a na zásady jejich placení. Tuto zásadu Evropský soudní dvůr proklamoval v mnoha rozsudcích. Jedním z příkladů byl případ *Allué a Coonan*⁷⁶. V tomto případě šlo o britské občany vyučující angličtinu na italské univerzitě, a kteří byli za svoje neitalské občanství nepřímo diskriminováni. Tito, jakožto celá skupina převážně zahraničních učitelů cizích jazyků, byli nuceni na základě italské právní úpravy platit příspěvky sociálního zabezpečení v plné výši, zatímco ostatním zaměstnancům platil zaměstnavatel podstatnou část těchto příspěvků společně s platem. Tento systém platů označil Soud jako postup porušující principy rovného zacházení.

Podobná situace byla řešena v případě *Ursaff v. Société ř Responsabilité Limitér Hostellerie le Mano*⁷⁷. Soud zde rozhodl, že zákaz jakékoli diskriminace založené na státní příslušnosti: „*vylučuje ta ustanovení národního práva, podle kterých by měl orgán rozhodující o poskytnutí sociálních dávek vzít v úvahu státní příslušnost žadatele v případě kvalifikovaného dělníka, který neprošel národním vzdělávacím systémem a vypočítá výši dávek nižší ve srovnání s kvalifikovaným dělníkem, který absolvoval národní vzdělávací systém.*“⁷⁸

Občané kteréhokoli členského státu nesmí být poškozováni výslovně na základě právních předpisů, ani v praxi. Platí to však i obráceně. Občané vlastního státu nemohou být poškozováni a nesmějí na ně být uplatňovány předpisy uvádějící je do méně výhodného postavení, než ve kterém jsou cizí státní příslušníci, jen pro to, že jsou státní občané a že se některé vnitrostátní předpisy vztahují právě jen na vlastní občany. Je obecně známo, že ustanovení Smlouvy o ES o volném pohybu osob a o rovnocenném přístupu k právům a povinnostem migrujících osob je myšleno původně na obranu migrujících osob proti jejich diskriminaci a na podporu myšlenky jednotného vnitřního trhu. Je však nutno si také uvědomit, že svoboda pohybu znamená i svobodu nestěhovat se. Proto i tento případ, kdy jsou diskriminováni vlastní občané, je neslučitelný se Smlouvou o ES.

⁷⁶ Rozsudek 33/88 *Allué a Coonan v. Università degli Studi di Venezia* [1989] ECR 1591

⁷⁷ Rozsudek C-27/91 1991 ECR I-5531

⁷⁸ Tamtéž ve spojitosti s Dokumentem Parlamentního Institutu Kanceláře Poslanecké sněmovny: Sociální zabezpečení migrujících pracovníků v zemích EU, září 1996

Soud takto případ za případem prohluboval snahy Společenství o skutečný vnitřní trh bez hranic. Svými rozhodnutími interpretoval ustanovení primárního i sekundárního práva a mnohdy i utvářel nové právo a pravidla ve snaze prosadit principy, které byli skutečným, ale ne vždy lehce aplikovatelným, záměrem Společenství.

6. Závěr

Ve své práci jsem sledoval volný pohyb pracovních sil v rámci EU ze dvou hlavních perspektiv. Jedna zahrnovala volný pohyb pracovních sil z hlediska možnosti účasti na trhu a druhá z hlediska sociálního zabezpečení. Oba úhly pohledu na stejnou problematiku, kterou v této práci byla migrace pracovních sil, se velmi vyvíjely v čase, společně s tendencí členských států stále více sjednocovat společný vnitřní trh a se snahou skutečně otevřít Evropu občanům. To co začalo bilaterálními a multilaterálními dohodami o vzájemné spolupráci vyústilo nakonec k vytvoření unijního občanství a ke snaze prosadit Ústavu Evropské unie.

Nová tvář Evropy ze začala utvářet několik let po válce ve snaze posílit vzájemný obchod a tím i podpořit národní ekonomiky zúčastněných států. Konkrétně roku 1951 tzv. Pařížskou smlouvou bylo založeno Evropské společenství uhlí a oceli a tzv. Římskými smlouvami z roku 1957 byly zaleženy Evropské hospodářské společenství a Evropské společenství pro atomovou energii. Společenství fungovala původně jako celní unie, ale časem, s rostoucí snahou využít vzájemných dohod ke svému a společnému prospěchu, se tato unie přeměnila ve skutečné Evropské Společenství se společnými orgány a legislativou. Evropské hospodářské společenství bylo Maastrichtskou smlouvou přejmenováno na Evropské Společenství a roku 1992 Maastrichtskou smlouvou Evropské unii vznikla Evropa tak, jak ji známe v rozšířené podobě dnes. Tímto procesem se vyvíjel celý právní systém jak ES resp. EU tak i jednotlivých členských států.

Byly to hlavně sekundární právní akty ES a později EU, které se postaraly o to, že primární právo ve formě zakládacích smluv plní svou opravdovou funkci a že zásady a pravidla, na kterých se členské státy v těchto smlouvách dohodly, můžou být skutečně aplikovány a povinnosti z nich vyplývající skutečně vynutitelné. Myslím si, že nejpodstatnější úlohu v tomto procesu sehrály nařízení a směrnice, které upravovaly konkrétněji práva a povinnosti občanů a členských států a prováděly ustanovení a předpoklady dané Smlouvou o ES. Právě směrnice a nařízení znamenaly přijatelný kompromis napříč členskou základnou ES a EU a

tudíž práva a povinnosti v nich stanovené dávaly dostatečnou záruku občanům, že budou dodržovány a poskytovaly možnost účinné obrany při jejich porušení.

Nezákladnějším pramenem svobodného pohybu pracovníků je smlouva o ES a její články 39 až 42. Tyto stanovují rámec práv, které mají pracovníci jenž jsou příslušníci členských států a články 43 až 48 jenž upravují svobodu jejich usazování. Nejdříve však nebyla tato práva přiznávána ekonomicky neaktivním osobám a až po delší době byla migrační práva přiznána i jim.

Byly to právě případy nesprávné aplikace právních předpisů ES, nevyslyšení práv z nich plynoucích a porušování povinností v nich stanovených, které vedly k podáním na Evropský soudní dvůr s žádostmi o ochranu. Myslím že Evropský soudní dvůr se svého poslání ujal s velkou zodpovědností a judikaturou případ za případem interpretoval jednotlivá ustanovení primárního a sekundárního práva, dával ve svých rozsudcích návod k jejich aplikaci a ve své podstatě i právo utvářel.

Nebýt rozsudků Evropského soudního dvora, určitě by současné komunitární právo vypadalo jinak než vypadá nyní a to ve všech oblastech, pracovního práva nevyjímaje. Stačí se poohlédnout zpět v této práci a nalistovat rozsudek ve věci *Lawrie-Blum* kde Soudní dvůr jednou pro vždy judikoval, že *pojem „pracovník“ má komunitární význam a že si jednotlivé členské státy nemohou samy určovat kdo pod komunitární úpravu volného pohybu pracovníků patří.* Dále rozsudek *Kempf*, kde soud rozhodl, že *mzdou za práci se nerozumí jen finanční odměna, ale může jí být i ubytování, strava a další naturální vyjádření mzdy.* A že *zaměstnanci na poloviční úvazek jsou též pracovníci ve smyslu komunitárního práva* Soud judikoval v rozsudku *Levin*. Byl to zase Soud, kdo ve svých rozhodnutích přiznal práva pracujících i osobám nezaměstnaným, ale práci si hledajícím, jakož i osobám kteří se na zaměstnání odborně připravují. ESD takto rozhodováním během svého fungování definoval stále přesněji, kdo všechno z logiky věci a ve smyslu práva ES musí být považován za pracovníka a v jednotlivých případech osvětloval nejasná ustanovení primárního i sekundárního práva a byl jeho ochráncem.

Nebylo však účelem Soudu tvořit právo. Měl řešit sporné věci, které nevyplývaly jasně z ustanovení primárního a sekundárního práva. V oblasti pracovního práva a zejména volného pohybu pracovních sil hraje významnou roli nařízení č. 1612/68. Toto nařízení, jak jsem uvedl již dříve v této práci si klade od počátku za cíl upravit právě volný pohyb pracovníků a jeho rodinných příslušníků. Zdůrazňuje fakt, že volný pohyb pracovníků a jejich rodin je jejich základním právem. Nařízení upravuje práva pracovníků členských států migrovat a usadit se v jiném členském státě i se svojí rodinou. Upravuje práva členů rodiny, zakazuje právní a správní předpisy, které omezují svobodného využití tohoto práva a to přímo i nepřímo. Stanovuje i administrativní orgány a výbory jako jsou Evropský koordinační úřad, Poradní výbor a Technický výbor, jejichž úkolem je zajistit efektivnost a funkčnost přeshraniční migrace obyvatelstva.

Domnívám se, že právě občanství Evropské unie je jeden z nejvýznamnějších přínosů Maastrichtské smlouvy a byl to v podstatě první významný krok ke sjednocení právních pozic všech občanů členských států současné Evropské Unie. Tímto to však nemohlo skončit a ani neskončilo. Následovaly další komunitární právní předpisy, které dále rozvíjely ideu jednotné Evropy a rovného postavení všech jejích občanů. Byla to právě směrnice 2004/38/ES, která byla již založena na ideji dvou občanství – jednoho národního a jednoho evropského a která navázala na předchozí legislativu, sjednotila rozdílnou úpravu migrujících osob bez ohledu na jejich postavení (zaměstnanec, osoba samostatně výdělečně činná, student,...) a usnadnila výkon svobody pohybu všech občanů EU.

V současné době je velký rozdíl, zda pracovníci, občané Evropské unie a jejich rodinní příslušníci (bez ohledu na občanství) migrují na dobu krátkou anebo na dobu delší (myšleno delší než tři měsíce). Ohledně doby krátké (přechodné) není vyžadováno splnění žádných podmínek kromě platného cestovního dokladu. Ohledně pobytu který má být delší než tři měsíce je vyžadována registrace u příslušného orgánu v místě pobytu. Na základě této registrace mají právo na osvědčení o registraci. Mezi předpoklady za kterých je toto osvědčení vydáno patří fakt, že osoba je v hostitelském členském státě zaměstnaná nebo samostatně

výdělečně činná, nebo mají dostatečné finanční prostředky pro sebe a svoji rodinu a nebudou zátěží pro systém sociální pomoci.

V této souvislosti však bylo nutno blíže specifikovat kdo vlastně patří do okruhu rodiny, která může využívat stejná práva jako sám pracovník. To se dělo postupem času sekundárním právem ES, zejména směrnicemi z nichž poslední (směrnice Evropského parlamentu a Rady č. 2004/38/ES) označila za rodinné příslušníky ve smyslu možnosti uplatnění stejných migračních práv jako pracovník manžela a manželku, dále je-li zacházeno s registrovaným partnerstvím v hostitelském státě jako s manželstvím partnera nebo partnerku, potomky v přímé linii (jsou-li mladší 21 let nebo jsou vyživovanými osobami) a předky v přímé linii, kteří jsou vyživovanými osobami. Ostatním rodinným příslušníkům je „přislíbena“ usnadnit jejich vstup a pobyt v hostitelském členském státě.

Osobně si myslím, že i když v současné době nejsou uznávána jako plnoprávná partnerství na evropské úrovni partnerství osob stejného pohlaví, dojde nakonec k jejich uznání. Jistě jsou momentálně stále velké názorové rozpory mezi jednotlivými státy, ale vezmeme-li v potaz, že v dobách ne až tak dávných byla homosexualita dána na roveň psychické nemoci a nevyrovnané osobnosti a dnes je ve většině státech alespoň částečně tolerována a v některých dokonce postavena na roveň manželství, tak si myslím, že tento vývoj půjde dál a že registrované partnerství osob stejného pohlaví si najde své místo v evropském právním řádu.

Není však a nikdy ani nebylo jednoduché opustit svůj domovský stát a přestěhovat se do jiného státu s celou svojí rodinou. Opustit své zázemí a jít za prací mimo teritorium svého státu. Pro průkopníky této svobody, ty kteří od počátku začali volného pohybu využívat, čekalo spoustu práce spojené se snahou se prosadit v situaci, kdy pochopitelně členské státy, ač podporovali volný pohyb osob, snažili se chránit výsostně postavení svých vlastních státních příslušníků a tímto nepřímou a někdy i přímo diskriminovali cizí státní příslušníky. Přesto, že sama Smlouva o ES ve svých ustanoveních *zakazuje jakoukoli diskriminaci na základě státní příslušnosti* a znovu je to potvrzeno i v nařízeních, kde je garantováno *právo každého státního příslušníka bez ohledu na své bydliště na*

přístup k zaměstnání a na jeho výkon za stejných podmínek jako vlastní státní příslušníci. Samozřejmě i zde hrál roli ESD, který v průběhu času svojí judikaturou prosazoval práva migrujících pracovníků a jejich rodin.

To ale neznamená, že je možné využívat této svobody bez jakéhokoli omezení a že státy nemají vůbec možnost ovlivnit příliv cizinců do všech pracovních pozic, které se nabízejí. Jsou stanoveny určité výjimky a podle mne správně, které mohou ospravedlnit omezení jedné ze základních svobod jednotného vnitřního trhu. Je to *výhrada omezení odůvodněných veřejným pořádkem, veřejnou bezpečností a ochranou zdraví*, kdy stát může, je-li ohrožení odůvodněné, omezit tuto svobodu a dokonce i ji zrušit úplně. Nutno dodat, že další výjimkou jsou i pracovní místa ve veřejné správě, kdy pokud se jedná o takovou pozici, ve které se výkon pravomocí svěřených veřejnou správou kumulativně kloubí s ochranou obecných zájmů státu, může přístup cizinců k tomuto pracovnímu místu zakázat.

Aby svoboda volného pohybu osob a vlastně celý jednotný vnitřní trh fungoval, bylo nutné jít ještě dál. Nešlo přeci lákat pracovníky z jiných členských států na pracovní pozice, kde bylo vlastních pracovníků nedostatek, bez toho aby jim byla uznána jejich nabytá kvalifikace, uznány jejich vysokoškolské diplomy či dosavadní praxe. Státy si to uvědomovaly a věděly, že bez toho by tento systém nemohl fungovat a tak byly přijaty směrnice, které obecně upravovaly co má být považováno za vysokoškolský diplom a podmínky jejich uznávání a dále mnoho oborových směrnic, které postupně povolání za povoláním vyjmenovávaly profese u kterých se mohli jejich vykonavatelé bez dalšího přestěhovat do jiného členského státu, aniž by měli problém s uznáním svého nabytého vzdělání. Toto se však netýkalo s logiky věci neregulovaných povolání jejichž vykonavatelé mohli svoji práci vykonávat volně bez splnění jakýchkoli podmínek.

Jak bylo rozebráno již v úvodu této práce, volný pohyb pracovních sil není jen o tom, že pracovníci z ostatních členských států mohou svobodně vstoupit do jiného členského státu, vykonávat tam jejich zaměstnání a také tam bydlet, ale je to v rovnoprávném přístupu k těmto cizím státním občanům jako k vlastním. Je to o tom, že mají rovné šance nabýt nabízené pracovní místo, rovné šance v přístupu

k sociálním a daňovým výhodám, stejné podmínky pro jejich děti chodit do škol a pobírat na ně v případě potřeby státní příspěvky, které jsou garantovány pro děti vlastních občanů. Myslím, že to je jeden z hlavních důvodů, proč se pracovníci stále méně bojí jít pracovat do zahraničí a vzít s sebou celou svoji rodinu. Tato jistota, že vlastně nemají co ztratit. Že mohou zkusit se prosadit jinde, aniž by jim hrozilo, že ztratí vše co doposud nabyli v případě kdyby to nevyšlo. Touto stránkou svobody pohybu se zabývá evropská úprava sociálního zabezpečení, která byla rozebrána právě v druhé části této práce.

System sociálního zabezpečení na úrovni EU je postaven na principech koordinace. Nejde o harmonizaci právních předpisů, ale o jejich koordinaci, která si klade za cíl chránit migrující pracovníky proti různým sociálním situacím, do kterých se mohou během svého pobytu v zahraničí a v určitých případech i po něm dostat. Principy koordinace zajišťují, že migrující pracovník nebude ochuzen na svých právech jen proto, že část nebo celou svoji práci odvádí nebo odvedl v zahraničí a to jak v případě, že v zahraničí zůstal, tak i v případě, že se vrátil zpět do svého domovského státu. Spočívá to v aplikaci jediného právního řádu v oblasti sociálního zabezpečení, v rovném zacházení, započítávání dob rozhodných pro vznik nároku a ve výplatě dávek do ciziny.

Jedním z nejdůležitějších nařízení v této oblasti je nařízení Rady (ES) č.1408/71. Hlavně tímto nařízením jsem se vlastně i zabýval v druhé části mé práce. Jeho důležitost je nepopíratelná. Nestanovuje sice výši jednotlivých dávek sociálního zabezpečení, jejichž úpravou se zabývá, ale obsahuje pravidla, na základě kterých budou jednotlivé národní právní řády uplatňovány.

Dále jsem se v této práci pokusil popsat jaké různé sociální události mohou nastat v souvislosti s migrací pracovníků a jaká je obecná úprava řešení těchto událostí. Abychom přesně věděli, jak je upravená určitá událost v konkrétních případech, museli bychom rozebírat jednotlivé úpravy ve všech 27 státech Evropské unie, neboť to je na principu koordinace to podstatné, že zachovává národní právní úpravy a stanoví jen obecný rámec směřující k provázání systémů sociálního zabezpečení států Unie.

Myslím, že systém migrace obyvatelstva, tak jak je v současné době nastaven, dává dobrý základ pro další rozvoj práva svobodného pohybu. Je to dlouhá cesta co Společenství v této oblasti ušlo, ale ještě velký kus práce nás všechny čeká. Ještě jsme daleko od toho, aby se kdokoli, bez ohledu na dosažené vzdělání a praxi, mohl jen tak vypravit do jiného státu a začít tam „nový život“ za rovných podmínek jako všichni ostatní. Je to snaha Společenství toho dosáhnout, to bezpochyby, ale stále uzavřené pracovní trhy některých členských států nám ukazují, že na to ještě Evropa není připravená a že to ještě chvíli potrvá. Není se však čemu divit. Dokud někteří členové naší společnosti a není jich málo budou otevřenost vnitřního trhu využívat jen ku vlastnímu prospěchu a snažit se spíše zneužít než využít možnosti, které tato otevřenost nabízí, bude to vývoj společného trhu brzdit.

Nicméně je důležité, že si společnost a jednotlivé státy uvědomují, že jejich ekonomiky mohou profitovat z přeshraniční migrace a že jejich vstřícný postoj k otázkám sociálního zabezpečení k cizím státním příslušníkům se odrazí nejen na fungování jejich trhu a jejich konkurenceschopnosti, ale také na sociálních podmínkách jejich vlastních občanů žijících a pracujících v zahraničí. Tento vzájemný postup jednotlivých členských států směřujících k naplnění nejen národních zájmů ale i zájmů Společenství dává v oblasti pracovního práva a práva sociálního zabezpečení občanům členských států resp. občanům Unie naději do budoucna, že to co vlastní práci do systému vloží, jim bude vráceno a to nejen v době jejich ekonomické aktivity, ale hlavně v době, kdy se sami o sebe již nebudou schopni postarat.

7. Použitá literatura:

České publikace:

Tichý/Arnold/Svoboda/Zemánek/Král: *Evropské právo 3. vydání*
C.H. BECK, Praha 2006

Mgr. Jiří Grygar: *Ochrana základních práv v Evropské Unii*
IFEC Praha 2001

Gabriela Munková a kolektiv: *Sociální politika v evropských zemích*
Karolinum 2004, Praha

Doc. JUDr. Petr Tröster, CSc. a kolektiv: *Právo sociálního zabezpečení*
C.H. BECK, Praha 2002

Jana Černá, Antonín Vacík: *Právo Sociálního zabezpečení v rámci Evropské Unie*
Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, s.r.o., 2005

Tomeš/Koldinská: *Sociální právo Evropské Unie*
C.H. BECK, Praha 2003

PhDr. Věra Kolmerová ve spolupráci s EURES poradci: *Průvodce zaměstnáváním
občanů ČR v Evropské Unii*
BMSS-Start, s.r.o. 2004

Veronika Outlá, Pavel Hamrník, Jan Bambas: *Judikatura Evropského soudního
dvora*
Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, s.r.o., 2005

Sandrine Cazes, Alena Nešporová: *Transformace trhů práce střední a východní
Evropy: Pružnost trhu a ochrana pracovníka*
Ministerstvo práce a sociálních věcí, 2003

Zahraniční publikace:

Paul Craig Gráinne de Búrca: *EU Law text, cases and materials*
OXFORD University press 2003

Liber Amicorum Lord Wedderburn: *European Community labour law –
Principles and perspectives*
Clarendon press Oxford, 1996

Mei, A.Pieter Van Der.: *Free Movement of Persons within the European Community Cross-border Access to Public Benefits New Title*
Hart Publishing

Henry G. Schermers: *Free Movement of Persons in Europe, Legal problems and experiences*
Oxford University Press, 1994

Mark Kleinman: *A European Welfare State? European Union Social Policy in Context*
Palgrave 2002

Plender and Usher: *Cases and Materials on the Law of the European Communities*
Butterworths

Články a časopisy:

Mgr. Gabriela Pikorová: *Základní zásady sociálního zabezpečení pracovníků migrujících v rámci zemí EU*
Právo a zaměstnání 11/2005

JUDr. Jiří Bauer, Mgr. Gabriela Vopatová: *Zákony, mezinárodní smlouvy a nařízení EU v oblasti sociálního zabezpečení*
Právo a zaměstnání 4/2004

JUDr. Marta Jarošová: *Nemocenské pojištění po vstupu České republiky do Evropské Unie*
Právo a zaměstnání 6/2004

Mgr. Gabriela Pikorová: *Princip jediného pojištění migrujících osob*
Právo a zaměstnání 2/2005

Evropský soudní dvůr: *K postavení cizinců vysílaných zaměstnavatelem pracovat v jiném členském státě EU*
Právní rozhledy 6/2006

Evropský soudní dvůr: *K volnému pohybu právníků*
Právní rozhledy 1/2007

Evropský soudní dvůr: *Svoboda podnikání a vykonstruované daňové operace*
Právní rozhledy 12/2007

Doc. JUDr. Richard Pomahač, CSc: *K volnému pohybu a pobytu nezaměstnaných osob*
Právní rozhledy 20/2006

Mgr. Miroslav Růžička: *Zákaz diskriminace podle Evropské úmluvy na ochranu lidských práv a základních svobod*
Právník 6/2007

Mgr. Hana Karlová LL.M.: *Omezení a ukončení práva na vstup a pobyt občanů Unie z důvodu veřejného pořádku a bezpečnosti*
Právník 8/2007

JUDr. Filip Křepelka, Ph.D.: *Dopady práva Evropského Společenství na sociální zabezpečení a služby poskytované členskými státy*
Právník 6/2006

Internetové zdroje:

Ministerstvo práce a sociálních věcí

<http://www.mpsv.cz/cs/1281>

<http://www.mpsv.cz/cs/1282>

http://portal.mpsv.cz/sz/zahr_zam/zz_zamest_cizincu/zz_zvlastni

Euroskop

http://www2.euroskop.cz/data/index.php?p=detail&c-id=45099&h_kat_id=5493&id=5542&kap_id=105966

Portál Evropské unie

http://ec.europa.eu/employment_social/index_en.html

<http://europa.eu/scadplus/leg/en/s70000.htm#LICIR>

<http://europa.eu/scadplus/leg/en/cha/c10611.htm>

Česká správa sociálního zabezpečení

<http://www.cssz.cz/>