

**Univerzita Karlova
Právnická fakulta
Katedra práva sociálního zabezpečení**

Téma rigorózní práce:

**PRAVIDLA PRO PLACENÍ PŘÍSPĚVKŮ NA SOCIÁLNÍ
ZABEZPEČENÍ A ZDRAVOTNÍ POJIŠTĚNÍ V RÁMCI EU**

**RULES FOR PAYMENT OF SOCIAL SECURITY AND HEALTH
INSURANCE CONTRIBUTIONS WITHIN THE EU**

Jméno zpracovatele:

Daniel Krempa

15. února 2010

Daniel Krempa
Pravidla pro placení příspěvků na sociální zabezpečení a zdravotní pojištění v rámci EU
15. února 2010

PROHLÁŠENÍ

Prohlašuji, že jsem předkládanou rigorózní práci vypracoval samostatně za použití zdrojů a literatury v ní uvedených.

V Praze dne

.....

Daniel Krempa

Daniel Krempa
Pravidla pro placení příspěvků na sociální zabezpečení a zdravotní pojištění v rámci EU
15. února 2010

Klíčová slova

Keywords

Oddíl II. Nařízení 883/2004

Regulation 883/2004 – Title II

Oddíl II. Nařízení 1408/71

Regulation 1408/71 - Title II

CONTENT

The aim of this thesis is to provide an overview of main rules in the EU social security area relating to determination of social security and health insurance system applicable for migrant workers as this question is generally the first important one in the situation when someone is going to perform his/her activities in different EU member state.

The first part thus summarizes the current rules of Title II of the Regulation 1408/71 on determining the applicable social security legislation including introduction of the most important decisions and conclusions of the ECJ in this area. Similarly as in case of interpretation of the other EU legislation and rules, the ECJ case law represents a very important source of knowledge and inspiration also in the social security field helping in clarification of topics that are not absolutely clear based on the rules included in the legislation.

Consequently, the thesis also provides practical insights into the certain practical implications of coordination rules in the Czech Republic for migrant workers and related persons (such as their employers).

The last part, on the other hand, provides not only an overview of the new rules in this area introduced by Regulation 883/2004 and the new implementing Regulation, however, is focusing also on introduction of the areas and questions where the current practice and ECJ case law can still be applied after the new rules came into force. Further, it is mentioned which questions may still remain unclear and may bring further complications with application of the coordination rules in practice and also pointing out the pitfalls that can be linked with the provisional articles of the new Regulation.

O B S A H

1.	Úvod.....	7
2.	Nařízení 1408/1971.....	10
2.1.	Co upravuje Nařízení 1408.....	10
2.2.	Osobní a věcný rozsah Nařízení 1408.....	10
3.	Nařízení 883/2004 - úvod.....	12
4.	Pravidla pro určování příslušnosti k placení příspěvků do systému sociálního zabezpečení.....	14
4.1.	Základní pravidlo – placení příspěvků pouze v jednom členském státě EU.....	14
4.2.	Speciální pravidla pro placení příspěvků v rámci EU.....	15
4.2.1.	Dočasný výkon zaměstnání nebo samostatné výdělečné činnosti v jiném členském státě.....	17
4.2.2.	Současný výkon činnosti ve dvou a více členských státech EU.....	34
4.2.3.	Souběh výkonu zaměstnání a samostatné výdělečné činnosti....	42
4.2.4.	Výjimka z pravidel upravených v čl. 13 až 16.....	51
5.	Praktické dopady aplikace pravidel Nařízení 1408 v České republice.....	59
5.1.	Postup před získáním potvrzení o příslušnosti k systému sociálního zabezpečení.....	59
5.2.	Získání potvrzení o příslušnosti po počátku výkonu činnosti v České republice.....	66
6.	Nařízení 1408 vs. mezinárodní smlouvy o sociálním zabezpečení.....	68
7.	Budoucnost sociálního zabezpečení v EU - Nařízení 883.....	72
7.1.	Úvodní ustanovení.....	72
7.1.1.	Definice.....	72
7.1.2.	Osobní a věcná příslušnost.....	73
7.1.3.	Vztah k mezinárodními smlouvám.....	74
7.2.	Pravidla pro určení příslušných právních předpisů.....	74

7.2.1.	Základní pravidla v rámci EU.....	74
7.2.2.	Dočasný výkon činnosti v jiném členském státě EU - vyslání ...	76
7.2.3.	Výkon činnosti ve dvou nebo více členských státech.....	77
7.2.4.	Výjimky z předchozích pravidel.....	80
7.3.	Další zajímavé otázky	81
7.3.1.	Úprava návrhu nového prováděcího nařízení	81
7.3.2.	Přechodná a zrušovací ustanovení	84
8.	Závěr	86
9.	Seznam použité literatury a pramenů.....	88

Tato práce zohledňuje stav k datu 15. února 2010

1. Úvod

V současné době plně zvyšujícího se důrazu na globalizaci veškerých (nejen) ekonomických činností a zároveň pod vlivem stále většího přibližování se v rámci Evropské unie (dále jen „EU“) se nutně zvyšuje rovněž i četnost migrace pracovníků za prací do jiných členských států EU.

Základním právním předpisem, který podporuje mobilitu pracovníků v rámci EU, je Smlouva o založení Evropských společenství¹, konkrétně čl. 39². Tento článek zaručuje volný pohyb osob a pracovníků, kdy především zdůrazňuje rovnost pracovníků z různých členských států EU bez ohledu na jejich národnost, pohlaví, vyznání, rasu, atd.

Konkrétní podmínky provádění a dodržování základních svobod zakotvuje teprve sekundární legislativa EU a rozhodovací činnost Evropského soudního dvora (dále jen „ESD“).

S ohledem na zvyšující se mobilitu pracovníků v rámci EU a zároveň s přihlédnutím k premise sociálního státu, která je v rámci evropských zemí velmi silně zakotvena, je otázka zajištění sociálních jistot pracovníků pohybujících se v rámci EU velmi významná. Za tímto účelem byla na úrovni EU přijata již v minulosti legislativní opatření stanovující pravidla určování příslušnosti k systémům sociálního zabezpečení a zdravotního pojištění v rámci EU. Pod pojmem příslušnost je pak obecně třeba rozumět širokou kategorií oblastí, které zahrnují otázky od úpravy povinnosti platit příspěvky

¹ Římská smlouva o Evropské hospodářské spolupráci uzavřená členskými státy dne 25. března 1957

² Hlava VII, Kapitola 1, Čl. 39 a následující smlouvy o Evropském společenství (čl. 48 původního znění Římské smlouvy)

pojistného až po určování pravidel pro poskytování dávek ze systémů sociálního zabezpečení a zdravotního pojištění a zajištění pojistného krytí osobám migrujícím v rámci EU. Kde se dále v této práci mluví o příslušnosti k systémům sociálního zabezpečení a zdravotního pojištění, má se na mysli pouze otázka stanovení konkrétního systému sociálního zabezpečení a zdravotního pojištění v rámci EU do něhož má být odváděno pojistné. Tato otázka je totiž prvotní, kterou je nutno řešit v situacích, kdy se jednotlivec přesouvá v rámci členských států EU. Ostatní oblasti jsou na ni ve většině případů závislé.

Cílem této práce je proto zachytit stávající úpravu v legislativě EU vztahující se k určení pravidel pro placení příspěvků do systémů sociálního zabezpečení a zdravotního pojištění v případě fyzických osob pohybujících se a vykonávajících svou ekonomickou činnost v rámci EU, tzv. migrujících pracovníků.

Z podstaty fungování států jako samostatných státoprávních útvarů plyne jejich snaha zajistit své fungování a zajišťování potřeb svých občanů prostřednictvím maximálně možného výběru příjmů do svých rozpočtů.

Pokud by nebyla stanovena žádná pravidla pro určování příslušnosti k systémům sociálního zabezpečení a zdravotního pojištění v rámci EU, vedlo by to k nadměrnému zatěžování pracovníků i jejich zaměstnavatelů, jelikož ti by museli důsledně sledovat ustanovení právních předpisů všech zemí v rámci EU, které by mohly být v důsledku výkonu činnosti na jejich území aplikovatelné. Dále by to mohlo rovněž vést k situaci, kdy by někteří pracovníci podléhali právním předpisům více zemí v rámci EU, což by následně mohlo vést ke vzniku povinnosti platit pojistné z jednoho příjmu ve

více zemích najednou (bez současně garantovaných benefitů/výhod, které by pracovníci z těchto systémů získali či mohli získat), zatímco jiné osoby by mohly zůstat bez zajištění jakéhokoliv krytí systémem sociálního zabezpečení a zdravotního pojištění.

Základním předpisem, který se v současné době zabývá pravidly pro určování příslušnosti k placení příspěvků na sociální zabezpečení v rámci EU je Nařízení Rady č. 1408 z roku 1971³ (dále jen „Nařízení 1408“).

K tomuto nařízení pak existuje prováděcí předpis, Nařízení č. 574 z roku 1972⁴ (dále jen „Nařízení 574“), které podává dodatečné vysvětlení některých ustanovení Nařízení 1408 a rovněž obsahuje praktický návod pro uplatňování vybraných pravidel Nařízení 1408.

V současné době již bylo přijato nové nařízení⁵, které má nahradit úpravu Nařízení 1408, a je připraveno i nové prováděcí nařízení, jež by mělo nahradit úpravu Nařízení 574. Poté, co bude nové prováděcí nařízení schváleno Evropskou radou a Evropským parlamentem, vstoupí oba předpisy současně v účinnost. Předpokládané datum vstupu těchto dokumentů v účinnost je v současné době 1. čtvrtletí roku 2010. Nicméně je třeba poukázat na fakt, že text prováděcího nařízení byl Evropskou komisí schválen již 31. ledna 2006 a v té době se předpokládala účinnost již k datu 1. ledna 2007.

³ Nařízení Rady (EHS) č. 1408/71, přijaté dne 14. června 1971 o aplikaci soustav sociálního zabezpečení na osoby zaměstnané, samostatně výdělečně činné a jejich rodinné příslušníky pohybující se v rámci Společenství

⁴ Nařízení Rady (EHS) č. 574/72, přijaté dne 21. března 1972, kterým se stanoví prováděcí pravidla k nařízení (EHS) č. 1408/71 o uplatňování systémů sociálního zabezpečení na zaměstnané osoby a jejich rodiny pohybující se v rámci Společenství

⁵ Nařízení Evropského parlamentu a Rady (ES) č. 883/2004 přijaté dne 29. dubna 2004 o koordinaci systémů sociálního zabezpečení

Dále bych chtěl úvodem uvést, že pojmy Evropská Unie („EU“), Evropské hospodářské společenství („EHS“) a Evropská společenství („ES“) jsou v dalším textu používány promiscue.

2. Nařízení 1408/1971

2.1. Co upravuje Nařízení 1408

Nařízení 1408 upravuje několik oblastí pravidel v otázkách sociálního zabezpečení a zdravotního pojištění v rámci EU. V úvodu jsou obsaženy definice jednotlivých pojmů užívaných Nařízením 1408. Další část se zabývá určováním příslušnosti k systému sociálního zabezpečení a zdravotního pojištění (pokud není dále specificky zmíněno jinak, bude pro obě oblasti používána zkratka „sociální zabezpečení“) v rámci EU. Následuje několik částí zabývajících se jednotlivými druhy dávek ze systémů sociálního zabezpečení a pravidel upravujících způsoby čerpání dávek z těchto systémů v rámci EU.

V dalších částech této práce se pak zaměřuji na pravidla zabývající se určováním příslušnosti k systémům sociálního zabezpečení v rámci EU a vybranými souvisejícími otázkami a nikterak se již nezabývám otázkami souvisejícími s pravidly pro čerpání konkrétních dávek.

2.2. Osobní a věcný rozsah Nařízení 1408

Okruh osob, jež spadají do osobní působnosti Nařízení 1408, je vymezen v čl. 2 Nařízení 1408.

Primárně se úprava Nařízení 1408 vztahuje na osoby zaměstnané nebo samostatně výdělečně činné a na studenty, kteří podléhají nebo podléhali

právním předpisům jednoho nebo více členských států EU a které jsou státními příslušníky jednoho nebo více členských států EU, či osoby bez státní příslušnosti či uprchlíky bydlícími na území některého členského státu EU⁶.

Úprava nařízení se rovněž vztahuje na rodinné příslušníky výše uvedených osob, případně na pozůstalé po těchto osobách.

K této otázce je nutné zdůraznit, že podmínkou použitelnosti pravidel Nařízení 1408 (a stejně tak i obecně řady dalších právních pravidel a předpisů EU) je existence komunitárního prvku v daném vztahu⁷.

K otázce vymezení osobního rozsahu působnosti Nařízení 1408 se ve své judikatuře vyjadřoval poměrně často i ESD. Tak například bylo ESD uzavřeno, že osoba spadá do působnosti pravidel Nařízení 1408 bez ohledu na objem času, který příslušné činnosti (zaměstnání nebo samostatné výdělečné činnosti) věnuje⁸. K otázce vymezení osobní působnosti Nařízení 1408 dále ESD např. uvedl, že pouhá skutečnost, že zaměstnání je vykonáváno zcela mimo území EU nevyklučuje aplikaci pravidel Nařízení 1408, pokud je zaměstnání vykonáváno pro podnik, který je usazen v členském státě EU⁹.

Věcný rozsah Nařízení 1408 vyplývá z čl. 4. V tomto článku jsou vyjmenovány oblasti sociálního zabezpečení, které spadají do úpravy

⁶ K vymezení osobního rozsahu viz např. rozhodnutí C-543/03 – Dodl – body č. 30 a 31 - v tomto rozhodnutí ESD uvedl, že osobou zaměstnanou nebo osobou samostatně výdělečně činnou ve smyslu Nařízení 1408 je třeba rozumět osobu, která je jako taková pojištěna v systému sociálního zabezpečení (i třeba jen vůči jedné pojistné události) bez ohledu na existenci pracovní poměru.

⁷ Např. rozhodnutí C - 95/99 - Khalil

⁸ Rozhodnutí C-2/89 – M.G.J. Kits Van Heijningen – bod č. 10

⁹ Rozhodnutí C-60/93 – R.L. Aldewereld – bod č. 14

Nařízení 1408. Kromě soustav sociálního zabezpečení platí pravidla upravená Nařízením 1408 i na oblast zdravotního pojištění.

ESD se vyjadřoval rovněž k vymezení okruhu dávek sociálního zabezpečení, které spadají do věcné působnosti Nařízení 1408.

Z precedenčního práva ESD¹⁰ pak obecně vyplývá, že rozdíl mezi dávkami, které Nařízení 1408 vylučuje, a těmi, které zahrnuje do své působnosti, spočívá v podstatě na prvcích, ze kterých se jednotlivé dávky skládají. Zejména se přihlíží k účelu dávky a podmínkám pro její nabytí a na právně definovaném postavení přiděleném vlastníku požitků. Rozhodujícím měřítkem pro definitivní zahrnutí dávky do věcného rozsahu Nařízení 1408 ve smyslu čl. 4 je, že musí být spojena s jednou z dávek v tomto článku vyjmenovaných. Hodnocení splnění podmínek přitom musí být založené na extenzivním výkladu jednotlivých skutečností v souladu se základním cílem čl. 42 Smlouvy EHS.

3. Nařízení 883/2004 - úvod

Významný vliv na úpravu oblasti koordinace systémů sociálního zabezpečení v rámci EU bude mít i fakt, že dne 29. dubna 2004 bylo přijato Nařízení Evropského Parlamentu a Rady Evropských Společenství č. 883/2004 (dále jen „Nařízení 883“) o koordinaci systémů sociálního zabezpečení.

Nařízení 883 bylo vyhlášeno v úředním věstníku L 166/1 a dle čl. 91 tohoto nařízení vstoupil text v platnost 20. dnem po své publikaci. Nicméně odst. 2 tohoto ustanovení stanoví, že Nařízení 883 bude účinné a aplikovatelné teprve

¹⁰ Rozhodnutí C-212/06 – Francie vs. Vlámko – bod č. 16 a 17, dále i např. rozhodnutí C-111/91 - Komise vs. Lucembursko – bod č. 28

poté, co bude přijato nové prováděcí nařízení (které nahradí stávající Nařízení 574).

Návrh nového prováděcího nařízení byl přijat Evropskou Komisí dne 31. ledna 2006 a byl poté postoupen Radě Evropských společenství a Evropskému Parlamentu k dokončení schvalovací procedury.

Dle aktuálních informací by měl být tento návrh jednotlivými institucemi projednán do poloviny roku 2009 a očekávaná účinnost nového prováděcího nařízení a Nařízení 883 tak by měla nastat během 1. čtvrtletí roku 2010.

Cílem Nařízení 883 je nahradit ustanovení Nařízení 1408 a především zjednodušit úpravu celé materie pravidel platných v rámci evropského sociálního zabezpečení. Za rozhodnutím přijmout nová pravidla pro oblast sociálního zabezpečení v EU stojí několik faktorů. Nejvýznamnější vliv měl dle mého názoru běh času, jelikož od přijetí Nařízení 1408 uplynulo již více než 30 let. Dalším významným faktorem se stalo výrazné rozšíření EU během této doby. Zatímco v době přijetí Nařízení 1408 měla EU, respektive EHS jako předchůdce EU, pouhých 9 členských států¹¹, v roce 2004 a 2007 došlo k jejímu rozšíření již na 27 členských států s předpokládaným dalším rozšiřováním. Dalším faktorem, který byl zohledněn při přípravě textu Nařízení 883, byla poměrně rozsáhlá judikatura ESD k některým otázkám upraveným Nařízením 1408 a dále celkový vývoj legislativy EU a nutnost jejího komplexního zohlednění na poli sociálního zabezpečení.

¹¹ Počet členských států EHS se s účinností od 1. ledna 1973, tj. se stejnou účinností jako Nařízení 1408, rozšířil z původních 6 zakládajících členských států na 9

Konkrétní změny pravidel upravených Nařízením 883 a návrhem nového prováděcí nařízení budou blíže popsány v části 7 - Budoucnost sociálního zabezpečení v EU - Nařízení 883.

4. Pravidla pro určování příslušnosti k placení příspěvků do systému sociálního zabezpečení

Tato část se zabývá již konkrétními pravidly Nařízení 1408 pro určování příslušnosti k placení příspěvků pojistného na sociální zabezpečení tak, jak jsou upravena v oddílu II. Nařízení 1408.

4.1. Základní pravidlo – placení příspěvků pouze v jednom členském státě EU

Základním pravidlem platným pro placení pojistného na sociální zabezpečení v rámci EU je, že každý jednotlivec by měl v konkrétním okamžiku v rámci EU přispívat pouze do jednoho systému sociálního zabezpečení^{12,13}.

Úvodem nutno zdůraznit, že z tohoto základního pravidla existují výjimky stanovené Nařízením 1408.

Čl. 13 odst. 2 konkretizuje výše uvedené základní pravidlo pro vybrané konkrétní situace, respektive skupiny osob.

Pro nejčastější kategorie osob spadajících do působnosti Nařízení 1408, tj. osoby zaměstnané a osoby samostatně výdělečně činné se stanovuje, že

¹² Čl. 13 odst. 1 Nařízení Rady 1408/71

¹³ K této otázce např. rozhodnutí číslo 102-76 - H.O.A.G.M. Perenboom – bod 15 – podle tohoto rozhodnutí nesmí stát bydliště vyžadovat placení příspěvků pojistného z příjmů, které osoba obdrží za práci vykonávanou v jiném členském státě EU, ve kterém tudíž podléhá systému sociálního zabezpečení a odvádí zde příspěvky pojistného

v případě výkonu činnosti v jednom členském státě EU mají obecně podléhat právním předpisům tohoto členského státu (takzvané pravidlo „lex loci laboris“¹⁴) a odvádět zde pojistné na sociální zabezpečení¹⁵.

Ostatní případy se zabývají situací námořníků, státních úředníků či osob sloužících v ozbrojených silách. V takových případech je příslušnost k systémům sociálního zabezpečení obecně odvozena od členského státu EU v jehož službách vystupují.

Poslední skupinou vyjmenovanou v tomto ustanovení jsou osoby, které přestanou podléhat právním předpisům jednoho členského státu EU, aniž by zároveň podle ostatních pravidel stanovených Nařízením 1408 začaly podléhat právním předpisům jiného členského státu. V takovém případě mají tyto osoby podléhat právním předpisům členského státu, na jehož území bydlí.

4.2. Speciální pravidla pro placení příspěvků v rámci EU

Jak již bylo zmíněno v předchozím textu, v současné době se neustále zvyšuje intenzita migrace pracovníků v rámci EU. Velká část z nich pak navíc působí v druhém členském státě pouze po omezenou dobu. V této souvislosti je zřejmé, že základní pravidla pro určování příslušného systému sociálního zabezpečení nemohou být pro migrující pracovníky dostatečná.

Vzhledem k tomu, že cílem EU je podporovat volný pohyb osob¹⁶ stejně jako volný pohyb služeb¹⁷ a související svobodu usazování, jež je rovněž zaručena základními dokumenty EU¹⁸, bylo nutné v rámci úpravy Nařízení 1408

¹⁴ „pay where you earn“ nebo „Beschäftigungsstaatsprinzip“

¹⁵ K této otázce rovněž rozhodnutí C- 60/93 – R.L. Aldewereld – bod č. 26

¹⁶ Čl. 39 Smlouvy o založení Evropských společenství

¹⁷ Čl. 49 Smlouvy o založení Evropských společenství

¹⁸ Čl. 43 Smlouvy o založení Evropských společenství

stanovit pravidla pro řešení vzniklých situací tak, aby nedocházelo k dvojímu odvodu příspěvků na sociální zabezpečení, a zároveň zajistit dodržování ochrany základních svobod a poskytnout pracovníkům jistotu sociální ochrany.

Jak zdůraznil ESD ve své judikatuře, cílem Nařízení 1408 není stanovit konkrétní pravidla pro vybírání příspěvků na sociální zabezpečení, ale pouze zajistit harmonizaci postupu národních orgánů sociálního zabezpečení a uplatňování národních předpisů¹⁹.

Z výše uvedeného pak vyplývá, že úprava Nařízení 1408 slouží výhradně k řešení konfliktních situací mezi národními předpisy členských států EU a nikoliv k provedení jednotné úpravy odvodů příspěvků pojistného ve všech členských státech EU.

Konkrétní pravidla pro řešení vzniklých situací jsou obsažena v čl. 14 až 17 Nařízení 1408. Jedná se o následující situace:

- 1) dočasný výkon zaměstnání nebo samostatné výdělečné činnosti v jiném členském státě – čl. 14 odst. 1 a čl. 14a odst. 1.
- 2) současný výkon zaměstnání nebo samostatné výdělečné činnosti ve dvou a více členských státech EU – čl. 14 odst. 2 a čl. 14a odst. 2.
- 3) výkon zaměstnání nebo samostatné výdělečné činnosti pro podnik, který působí ve více členských státech EU – čl. 14 odst. 3 a čl. 14a odst. 3.

¹⁹ Čl. 51 Smlouvy o založení Evropských společenství, dále např. rozsudek C-393/99 - Hervein II. - bod 52 a 53 a rozsudek C-340/94 - de Jaeck – bod 18

- 4) zvláštní pravidla pro námořníky – čl. 14b.
- 5) souběh zaměstnání a výkonu samostatné výdělečné činnosti v odlišných členských státech EU – čl. 14c.
- 6) zvláštní pravidla pro státní úředníky – čl. 14e a čl. 14f a pravidla týkající se dobrovolného pojištění (čl. 15) a týkající se zaměstnanců diplomatických misí a konzulárních úřadů (čl. 16).
- 7) zvláštní výjimky z předchozích pravidel založených na dohodě příslušných institucí – čl. 17.

V dalším textu se zaměřím zejména na otázky týkající se osob zaměstnaných a osob samostatně výdělečně činných, jelikož tyto otázky je třeba v praxi řešit nejčastěji.

4.2.1. Dočasný výkon zaměstnání nebo samostatné výdělečné činnosti v jiném členském státě

V současné době využívá řada mezinárodních společností tzv. krátkodobá vyslání zaměstnanců k výkonu práce v zahraničí za účelem naplnění různorodých cílů jako např. získání nových zkušeností vyslaných zaměstnanců, práce na jednorázovém projektu v zahraničí, krátkodobé obsazení odborné pozice u spojené osoby (mateřská/dceřiná/sesterská společnost v zahraničí), atd.

Rovněž i osoba samostatně výdělečně činná může být vedena k rozhodnutí rozšířit svou činnost na území jiného členského státu EU, a to obdobnými motivy jako zaměstnanci a jejich zaměstnavatelé.

Pro případy krátkodobých vyslání obsahuje Nařízení 1408 speciální pravidlo, které umožňuje vyslaným zaměstnancům a osobám samostatně výdělečně činným pokračovat v účasti v domácím systému sociálního zabezpečení i po dobu výkonu práce v zahraničí²⁰.

Tato výjimka ze základního pravidla se uplatní pouze při současném splnění několika podmínek upravených v tomto článku Nařízení 1408.

Pro posouzení možnosti využít toto ustanovení Nařízení 1408 je nutné se zabývat vymezením některých základních pojmů.

V této chvíli již vyvstává řada otázek týkajících se posouzení splnění výše uvedených podmínek. Správné posouzení skutečnosti, zda byly splněny podmínky stanovené pro použití postupu dle čl. 14 odst. 1 má význam především v souvislosti s postupem při podávání žádosti u příslušných institucí členských států EU.

Udělení výjimky dle čl. 14 odst. 1 se děje automaticky a nepodléhá schválení ze strany institucí druhého členského státu EU. Pokud však podmínky pro aplikaci tohoto článku splněny nejsou, je nutné žádat o udělení výjimky dle čl. 17 Nařízení 1408. Zde je však již nutné získat i souhlas institucí druhého členského státu EU s udělením výjimky.

²⁰ Čl. 14 odst. 1 Nařízení 1408 a čl. 14a odst. 1 Nařízení 1408

4.2.1.1. Délka působení v zahraničí

Podmínkou, která je společná pro zaměstnance i osoby samostatně výdělečně činné, je maximální délka výkonu činnosti v jiném členském státě. Dle Nařízení 1408 nesmí očekávaná doba vyslání (výkonu činnosti) v druhém členském státě EU přesáhnout 12 měsíců²¹.

Jak již bylo zmíněno, výjimka na prvních 12 měsících působení v jiném členském státě EU je udělena automaticky bez nutnosti získání souhlasu příslušných institucí členských států EU, tzn. na její udělení existuje právní nárok.

Důvodem pro stanovení hranice 12 měsíců je především fakt, že ve většině případů by jednotlivci nevznikl vůbec nárok na čerpání jakýchkoliv benefitů (plnění) ze systému sociálního zabezpečení v druhém členském státě EU (případně by rozsah možného čerpání byl velmi omezený), zatímco by mohl přijít o některé výhody poskytované domácím systémem sociálního zabezpečení.

4.2.1.2. Výkon práce

Důležitou otázkou k možnosti aplikace čl. 14a odst. 1 v případě osob samostatně výdělečně činných bylo vymezení pojmu „práce“. Podmínkou aplikace čl. 14a odst. 1 totiž je, že osoba normálně samostatně výdělečně činná v jednom členském státě dočasně vykonává práci v jiném členském státě. V případě, že doba výkonu práce v druhém členském státě nepřesáhne 12 měsíců, zůstane osoba účastna v systému sociálního zabezpečení ve státě bydliště. K tomu uvedl ESD, že pod pojmem „výkon práce“ je třeba rozumět

²¹ V této souvislosti je třeba zdůraznit, že se musí jednat o očekávanou délku působení v druhém členském státě, tj. z okolností nelze předpokládat, že by doba působení v druhém členském státě přesáhla 12 měsíců.

jak výkon samostatné výdělečné činnosti tak i výkon zaměstnání v druhém členském státě²².

4.2.1.3. Další podmínky aplikace článku 14 odst. 1

V případě zaměstnaných osob stanovuje Nařízení 1408 další podmínky pro uplatnění této výjimky podle čl. 14 odst. 1. Kromě délky vyslání do jiného členského státu EU, jak bylo popsáno v předchozí části, se posuzuje, zda osoba vyslaná k výkonu práce do jiného členského státu EU normálně pracuje pro vysílající podnik na území prvního členského státu EU a zda se vyslání uskutečňuje za účelem výkonu práce v druhém členském státě EU pro vysílající podnik. Poslední podmínkou, která souvisí s délkou vyslání, je, že daná zaměstnaná osoba nesmí být vyslána za účelem nahrazení jiné osoby, která byla vyslána na stejnou pozici v druhém členském státě EU předtím. V takovém případě by se totiž doby vyslání obou jednotlivců pro posouzení splnění maximální očekávané doby vyslání druhé osoby počítaly²³.

4.2.1.4. Osoba normálně zaměstnaná a podnik usazený v jednom členském státě EU

První otázkou je, co se rozumí pod pojmem „osoba normálně zaměstnaná podnikem na území jednoho členského státu EU“. Touto otázkou se ve své judikatuře podrobně zabýval ESD^{24,25}.

V rozhodnutí Manpower²⁶ zdůraznil ESD, že úprava čl. 14 odst. 1 představuje výjimku ze základního pravidla pro placení příspěvků na sociální zabezpečení,

²² Rozhodnutí C-178/97 – Barry Banks – bod č. 16, 21, 23 a 28

²³ Stejně omezení platí rovněž i pro osoby samostatně výdělečně činné

²⁴ Např. rozsudek 35/70 - Manpower ze dne 17. prosince 1970

²⁵ Např. rozsudek C-202/97 - Fitzwilliam ze dne 10. února 2000

²⁶ V rozhodnutí Manpower se ESD zabýval výkladem čl. 13 odst. 1 Nařízení Rady Evropských společenství č. 3 z roku 1958 zabývajícího se sociálním pojištěním migrujících pracovníků. Nicméně znění čl. 13 odst. 1 tohoto nařízení a znění čl. 14 odst. 1 Nařízení 1408

a proto je nutné tento článek v tomto kontextu i vykládat. Zároveň ESD zdůraznil, že cílem úpravy tohoto pravidla je překonat překážky bránící volnému pohybu osob v rámci EU, podporovat ekonomickou aktivitu v rámci EU a zároveň omezit administrativní komplikace pro zaměstnance, zaměstnavatele i instituce sociálního zabezpečení²⁷. ESD ve svém rozhodnutí poté nevyločil aplikaci pravidel čl. 14 odst. 1 v případě, kdy je zaměstnanec zapůjčen k výkonu práce do jiného členského státu EU. K uplatnění pravidel čl. 14 odst. 1 totiž podle ESD stačí pouhý fakt, že zaměstnavatel vykonává svou činnost v členském státě EU, kde je usazen, a není již třeba zkoumat, co je předmětem činnosti tohoto zaměstnavatele²⁸.

V závěru rozhodnutí Manpower se ESD vyslovil právě k otázce výkladu pojmu „osoba normálně zaměstnaná“. Ze závěru soudu²⁹ vyplývá, že v daném případě byly podmínky pro uplatnění postupu v souladu s čl. 14 odst. 1 naplněny, jelikož to byl právě zaměstnavatel v původním členském státě EU, který zaměstnance vyplácel, a který byl jedině oprávněný činit právní kroky vůči danému zaměstnanci (např. výpověď) i ve vztahu k činnosti vykonávané zaměstnancem pro přijímající entitu v druhém členském státě EU. Dalším argumentem bylo, že přijímající entita měla právní vztah pouze k zaměstnavateli v původním členském státě EU a nikoli ke konkrétnímu zaměstnanci.

je v zásadě totožné. Z tohoto důvodu lze závěry tohoto rozhodnutí aplikovat i na výklad ustanovení Nařízení 1408. Tento závěr podporuje rovněž argumentace ESD v rozhodnutí C-202/97 - Fitzwilliam

²⁷ Rozsudek 35/70 - Manpower – bod 10

²⁸ V konkrétním případě se jednalo o pracovní agenturu půjčující pracovníky do jiného členského státu.

²⁹ Rozsudek 35/70 - Manpower – bod 18 a 19

Dalším příkladem rozhodnutí ESD zabývající se naplněním definice „osoby normálně zaměstnané“ ve smyslu čl. 14 odst. 1 Nařízení 1408 bylo rozhodnutí ve věci Fitzwilliam³⁰.

V tomto rozhodnutí se ESD odkazuje výslovně na závěry rozhodnutí ve věci Manpower a zároveň potvrzuje aplikovatelnost těchto závěrů i ve vztahu k pravidlům obsaženým v Nařízení 1408. ESD zde konstatuje, že k aplikaci postupu dle čl. 14 odst. 1 je nutné splnit současně následující podmínky:

- 1) zaměstnanec musí být normálně zaměstnán podnikem, který jej vyslal k výkonu práce do druhého členského státu EU (existence tzv. přímé vazby), a
- 2) vysílající podnik musí normálně vykonávat činnost na území členského státu, kde je usazen.

V otázce přímé vazby mezi zaměstnancem a vysílajícím podnikem se ESD odvolává na znění Rozhodnutí administrativní komise č. 128³¹, avšak zdůrazňuje, že je pouze v kompetenci příslušných národních soudů, zvážit existenci takové přímé vazby mezi zaměstnancem a vysílajícím podnikem v konkrétním případě.

K druhé otázce, tj. vazby vysílajícího podniku k členskému státu EU, v němž je usazen, podotkl ESD, že je opět na posouzení národních institucí členských států, zda tato podmínka byla splněna. Při tomto posouzení je pak třeba přihlídnout ke všem kritériím charakterizujícím činnost vysílajícího

³⁰ Rozsudek C-202/97 - Fitzwilliam ze dne 10. února 2000

³¹ Rozhodnutí Administrativní komise Evropských společenství k otázkám sociálního pojištění migrujících pracovníků č. 128 ze dne 17. října 1985 (publikováno ve věstníku OJ 1986 pod číslem C 141)

podniku³². Příkladem pak ESD uvádí kritéria jako sídlo podniku, umístění organizační základny, počet zaměstnanců vykonávajících práci v členském státě EU, kde je podnik usazen, místo, kde je tímto podnikem uzavírána většina smluv, právní řád, kterým se řídí pracovní smlouvy, a obrat dosažený v jednotlivých členských státech EU. Jak však ESD zdůraznil, pouhý fakt, že práce vykonávaná vyslanými zaměstnanci v druhém členském státě EU má jiný charakter než činnost normálně vykonávaná v členském státě, kde je podnik usazen, nepatří mezi kritéria, která by měla být vzata v úvahu při tomto rozhodování³³.

Z uvedených rozhodnutí ESD se tedy dá dovodit návod, jak posuzovat vztah zaměstnance k vysílajícímu podniku a zároveň i vztah tohoto podniku k členskému státu EU, ve kterém je usazen. Nelze totiž pomíjet fakt, že úprava čl. 14 odst. 1 představuje pouze výjimku ze základního pravidla, a proto se nemůže výhod plynoucích z aplikace tohoto článku dovolávat každý, ale pouze osoba (potažmo osoby) splňující podmínky stanovené tímto článkem.

4.2.1.5. Výkon činnosti pro vysílající podnik

V souvislosti s naplněním podmínek pro aplikaci čl. 14 odst. 1 je třeba ještě zkoumat splnění podmínky, zda zaměstnaná osoba bude po dobu vyslání vykonávat svou činnost pro vysílající podnik.

Dle zkušeností z praxe nemusí být posouzení splnění této podmínky zcela jednoznačné a navíc se mohou závěry lišit v závislosti na tom, který členský stát bude tuto otázku posuzovat.

³² Rozsudek C-202/97 - Fitzwilliam – bod 42

³³ Rozsudek C-202/97 – Fitzwilliam – bod 44, dále též rozsudek 19/67 – van der Vecht

Podstatné pro tuto úvahu bude určení, zda úprava Nařízení 1408 měla pod pojmem výkon činnosti pro vysílající podnik na mysli právní či ekonomické chápání takového vztahu. Ačkoliv je toto rozlišování často opomíjeno a pojmy považovány za totožné, náplň takového vztahu a následné dopady se mohou výrazně lišit.

Obě výše uvedené možnosti způsobu vyslání se liší v několika podstatných otázkách, a proto je třeba pečlivě zvážit argumenty hovořící pro použití tohoto článku Nařízení 1408 ve vztahu k těmto způsobům vyslání.

V případě tzv. ekonomického zaměstnání zůstává zachován právní vztah vyslaného zaměstnance k jeho právnímu zaměstnavateli (vysílající společnost), ale ekonomicky je navázán na přijímající společnost. V takovém případě je to právě přijímající společnost, kdo nese náklady na odměňování zaměstnance, udílí mu pokyny týkající se výkonu práce, atd. Vyslaný zaměstnanec rovněž podléhá přímému vedení nadřízeného zaměstnance v přijímající společnosti. Tímto však není nikterak narušen právní vztah mezi zaměstnancem a jeho formálně-právním zaměstnavatelem, který je nadále jako jediný oprávněn činit jakékoliv právní kroky vůči vyslanému zaměstnanci³⁴. Rovněž odměna může být zaměstnanci vyplácena nadále vysílající společností na základě smluvního ujednání mezi společnostmi, ale zpravidla bude docházet k přefakturaci vzniklých nákladů přijímající společnosti, která tak tyto náklady ekonomicky ponese. Zaměstnanec tedy z ekonomického pohledu pracuje výhradně pro přijímající společnost, a tudíž,

³⁴ Pojem ekonomického zaměstnání je např. již od roku 1997 používán právními předpisy v oblasti zdaňování fyzických osob v České republice v rámci tzv. mezinárodního pronájmu pracovní síly v § 6 odst. 2 zákona č. 586/1992 Sb., o daních z příjmů. Tuto otázku rovněž podrobně řeší úprava Komentáře k modelové smlouvě OECD o zamezování dvojího zdanění z roku 2008.

za použití pouze gramatického výkladu, by nemuselo dojít k naplnění podmínek pro postup dle čl. 14 odst. 1.

Druhou variantou je nazírání na vyslání pouze z právního pohledu. Obecně se v takových případech hovoří o tzv. poskytování služeb právním zaměstnavatelem vyslaného zaměstnance společnosti v jiném členském státě EU, a to právě prostřednictvím činnosti vykonávané vyslaným zaměstnancem v druhém členském státě EU. V rámci této struktury pak vyslaný zaměstnanec nadále podléhá vedení svého právního zaměstnavatele a pracuje dle jeho pokynů a v jeho prospěch. Veškeré požadavky týkající se činnosti, jež má být vyslaným zaměstnancem vykonána musí případně přijímající společnost dohadovat s právním zaměstnavatelem, který by poté měl stanovit konkrétní úkoly vyslanému zaměstnanci. Výše popsané situaci odpovídá např. i působení zaměstnanců českých společností na zahraniční pracovní cestě v souladu se Zákoníkem práce³⁵.

Jak je výše naznačeno, podmínky a dopady jednotlivých způsobů vyslání se v teorii i praxi významně odlišují.

Na základě výše uvedeného se pak domnívám, že při striktním výkladu textu Nařízení 1408 by aplikace čl. 14 odst. 1 měla být vyloučena v případě tzv. ekonomických zaměstnanců vyslaných k výkonu činnosti do jiného členského státu EU.

Vzhledem k tomu, že tento způsob zaměstnávání zahraničních pracovníků je, přinejmenším v České republice (s ohledem na související daňové konsekvence), používán poměrně často, bude takový výklad přinášet výrazné

³⁵ § 42 a § 154 zákona č. 262/2006 Sb., Zákoník práce, ve znění pozdějších předpisů

praktické důsledky pro zahraniční i české společnosti (předně nedojde k automatickému udělení výjimky a zachování účasti vyslaného zaměstnance v domovském systému sociálního zabezpečení v souladu s čl. 14 odst. 1, ale bude třeba žádat o udělení výjimky dle čl. 17 podmíněně souhlasem příslušných institucí všech dotčených členských států EU).

Z výše uvedené judikatury ESD³⁶ by však mohl být dovozen i opačný názor, tj. že rozhodnou otázkou může být pouhé zachování právního poměru zaměstnance s vysílajícím zaměstnavatelem po celou dobu vyslání do druhého členského státu EU. Tento závěr lze vyvodit s ohledem na fakt, že předmětem rozhodování ESD ve věcech Manpower i Fitzwilliam byla možnost aplikace postupu dle čl. 14 odst. 1 v případě vyslání zaměstnanců agenturou práce usazenou v jednom členském státě EU k výkonu činnosti zaměstnanců do jiného členského státu EU. Základní podstatou fungování agentur práce je přitom skutečnost, že své právní zaměstnance zapůjčí jinému zaměstnavateli pro uskutečňování činnosti tohoto přijímajícího zaměstnavatele. Obsahem vztahu agentury práce a přijímajícího zaměstnavatele je pak většinou pouze zapůjčení zaměstnance pro vyplnění konkrétní pracovní pozice u přijímající společnosti. Nicméně samotnou náplň práce, pracovní dobu, atp. určuje zpravidla takovému zaměstnanci nadřazený zaměstnanec v přijímající společnosti.

Dalším argumentem pro tento druhý přístup může být skutečnost, že v rámci EU existuje řada členských zemí, jejichž legislativa, praxe ani teorie pojem ekonomického zaměstnání nepoužívá³⁷. Z tohoto důvodu by pak vyloučení aplikace čl. 14 odst. 1 v některých členských státech EU z důvodu používání termínu ekonomického zaměstnání v rámci jejich výkladových metod

³⁶ Rozsudek 35/70 – Manpower, rozsudek C-202/97 - Fitzwilliam

³⁷ Mezi takové země se může řadit např. Velká Británie

a naopak nepřihlížení k takové skutečnosti v jiných členských státech vedlo k nejednotnému výkladu předpisů práva EU. Vezmeme-li však v potaz cíl práva EU obecně, a konkrétně cíl Nařízení 1408, tj. harmonizace postupu institucí jednotlivých členských států EU v oblasti sociálního zabezpečení, resp. v širším pohledu snaha o vytvoření jednotného trhu v rámci EU a podpora volného pohybu pracovníků, stojí nejednotnost výkladu právních norem EU v přímém rozporu s takovými zásadami.

Nařízení 574 se bohužel touto otázkou blíže nezabývá, a proto se nelze při dalším výkladu inspirovat ani jeho textem.

Naproti tomu Administrativní komise Evropských společenství k otázkám sociálního zabezpečení migrujících pracovníků (dále jen „Administrativní komise“) se ve svém rozhodnutí³⁸ otázkou postupu dle čl. 14 odst. 1³⁹ zabývá poměrně konkrétně. V úvodním shrnutí je zdůrazněna nutnost zachovat přímou vazbu mezi zaměstnavatelem v domovském státě a vyslaným zaměstnancem po celou dobu působení zaměstnance v druhém členském státě EU⁴⁰. Dle tohoto rozhodnutí nemůže být tato podmínka splněna v případě, kdy je zaměstnanec (pracovní síla) dán k dispozici třetí osobě⁴¹. Dále se toto rozhodnutí zabývá i výkladem pojmu „výkon práce pro vysílajícího zaměstnavatele“. Z textu vyplývá, že za takový výkon práce se považuje pouze situace, kdy zaměstnanec vykonává práci pro tohoto zaměstnavatele a zároveň musí být zachována přímá vazba mezi zaměstnancem a vysílajícím zaměstnavatelem. K otázce zachování přímé vazby pak Administrativní

³⁸ Rozhodnutí administrativní komise č. 181 ze dne 13. prosince 2000 týkající se výkladu čl. 14 odst. 1, 14a odst. 1 a 14b odst. 1 a 2 Nařízení 1408

³⁹ Toto rozhodnutí Administrativní komise se rovněž zabývá postupem podle čl. 14a odst. 1 a čl. 14b odst. 1 a 2 Nařízení 1408

⁴⁰ Bod č. 9 a 10 úvodního shrnutí k rozhodnutí administrativní komise č. 181 z roku 2000

⁴¹ V angličtině: „... if the posted worker is made available to a third undertaking“

komise uvádí, ve shodě s názory vyjádřenými dříve v rozhodnutích ESD, že přímá vazba je zachována, pokud zaměstnanec nadále podléhá příkazům vysílajícího zaměstnavatele, což zahrnuje např. odpovědnost za přijetí a propuštění, oprávnění určovat obsah práce, existence pracovní smlouvy, atd.

Dle mého názoru tak ani text rozhodnutí Administrativní komise neposkytuje zcela jednoznačnou odpověď na otázky aplikace výjimky dle čl. 14 odst. 1 Nařízení 1408, nicméně spíše směřuje k závěru, že ekonomické zaměstnání nespĺňuje znaky vyslání ve smyslu čl. 14 odst. 1.

Přístup České správy sociálního zabezpečení k této otázce se přiklání k názoru, že se v případě, kdy dojde pouze k „pronájmu“ zaměstnanců podnikem se sídlem v prvním členském státě EU podniku v druhém členském státě, tj. v případě ekonomického zaměstnání, nejedná o vyslání ve smyslu čl. 14 odst. 1.

Vzhledem k výše uvedeným argumentům nezbude pravděpodobně jiná možnost, než tuto otázku uzavřít konstatováním, že v případě ekonomického zaměstnání nebudou splněny podmínky pro aplikaci pravidel čl. 14 odst. 1 Nařízení 1408. Opačný závěr by zřejmě neobstál v konfrontaci s obecným vyzněním pravidel Nařízení 1408 v oblasti určování příslušnosti k právním předpisům sociálního zabezpečení, tj. omezit administrativní a jiné překážky volného pohybu osob, ale zároveň usilovat o dodržování základního pravidla placení příspěvků v zemi výkonu činnosti.

4.2.1.6. Prodloužení doby výkonu činnosti v druhém členském státě EU

Jak již bylo zmíněno výše, platí pravidlo uvedené v čl. 14 odst. 1 pro případy, kdy předpokládaná doba působení zaměstnance (případně osoby samostatně

výdělečně činné) v druhém členském státě nepřesáhne 12 měsíců. Nicméně Nařízení 1408 pamatuje i na případy prodloužení působení takové osoby v druhém členském státě z důvodu nepředvídatelných okolností.

Z pohledu logiky úpravy a cílů Nařízení 1408, tj. omezit administrativní zátěž jednotlivců a jejich zaměstnavatelů ve specifických situacích, by bylo kontraproduktivní, aby z důvodu prodloužení původní předpokládané doby působení jednotlivce v druhém členském státě např. pouze o 1 měsíc z důvodu nepředpokládaných událostí, musela tato osoba začít platit příspěvky na sociální zabezpečení v druhém členském státě EU.

Z tohoto důvodu stanoví Nařízení 1408 ve svém čl. 14 odst. 1 písm. b), že výjimka ze základního pravidla pro placení příspěvků na sociální zabezpečení v rámci EU⁴² se uplatní rovněž v situacích, kdy doba nepředvídatelného prodloužení působení v druhém členském státě nepřesáhne 12 měsíců (tj. maximálně lze uplatnit výjimku dle čl. 14 odst. 1 písm. a) na dobu 24 měsíců).

Je však třeba zdůraznit, že možné prodloužení účinnosti výjimky udělené v souladu s čl. 14 odst. 1 a stejně tak i samotné udělení výjimky dle tohoto článku, je založeno na předpokladu maximálního původně plánovaného trvání vyslání zaměstnance do druhého členského státu na dobu nejvýše 12 měsíců (s možností prodloužení z neočekávaných důvodů). Pokud by však již od počátku bylo zřejmé, že předpokládaná doba vyslání přesáhne 12 měsíců, bude nutné rovnou žádat o udělení výjimky dle čl. 17 Nařízení 1408 a aplikace čl. 14 odst. 1 bude zcela vyloučena.

⁴² Čl. 13 odst. 1 a čl. 13 odst. 2 Nařízení 1408

4.2.1.7. Potvrzení výjimky – praktické otázky

Z předchozího textu již vyplynulo, že pravidla obsažená v čl. 14 odst. 1 (stejně i v čl. 14a odst. 1) se uplatňují automaticky a nepodléhají správní úvaze příslušných institucí dotčených členských států EU.

Pro získání výjimky dle těchto článků je přesto třeba učinit určité administrativní kroky spočívající zejména ve vyplnění společné žádosti zaměstnance a zaměstnavatele (případně žádost podá pouze osoba samostatně výdělečně činná). Tuto žádost je nutné doručit příslušné instituci členského státu, ve kterém jednotlivec normálně podléhá systému sociálního zabezpečení. Žádost o vystavení potvrzení výjimky dle čl. 14 odst. 1 (případně dle čl. 14a odst. 1) by měla být podána ještě před počátkem vyslání⁴³. Nicméně je možné, že výjimka bude potvrzena až v průběhu vyslání nebo dokonce i po jeho skončení s retrospektivním účinkem. Vzhledem k automatickému udělování této výjimky při splnění požadovaných podmínek má rozhodnutí příslušných institucí deklaratorní charakter. Pozdější vydání certifikátu potvrzujícího aplikaci této výjimky by tak nemělo způsobovat praktické komplikace.

Na základě vyplněné žádosti pak příslušná instituce vystaví certifikát E101, který potvrzuje příslušnost jednotlivce ke konkrétnímu systému sociálního zabezpečení.

Prostřednictvím tohoto certifikátu pak bude zaměstnanec či osoba samostatně výdělečně činná prokazovat orgánům druhého členského státu EU, že jsou příspěvky odváděny v domovském státě a tudíž již nemají být odváděny v druhém členském státě.

⁴³ Bod č. 6 rozhodnutí administrativní komise č. 181 z roku 2000

V případě vyslání do druhého členského státu EU na dobu nepřesahující 3 měsíce je možné uplatnit zjednodušený postup pro získání certifikátu potvrzujícího působnost domácího systému sociálního zabezpečení. V takovém případě není nutné vyplňovat oficiální žádost o vystavení tohoto certifikátu, ale postačí se obrátit dopisem na místní příslušnou instituci členského státu EU, která tento certifikát následně vydá. Pokud by se však ukázala doba 3 měsíců jako nedostačující k naplnění účelu vyslání, bude nutné podat dodatečně standardní žádost o potvrzení aplikace této výjimky.

Naproti tomu potvrzení prodloužení výjimky o dalších 12 měsíců již podléhá souhlasu ze strany příslušné instituce členského státu EU, na jehož území jednotlivec svou činnost vykonává.

K potvrzení prodloužení výjimky v souladu s čl. 14 odst. 1 písm. b)⁴⁴ se nepoužívá certifikát E101, nýbrž certifikát E102.

Pro získání tohoto certifikátu prokazujícího udělení prodloužené výjimky je nutné, aby zaměstnavatel nebo osoba samostatně výdělečně činná vyplnila část A žádosti o vystavení certifikátu E102 a zaslala čtyři vyhotovení instituci příslušné k vyřizování žádostí v souladu s Nařízením 1408 v přijímajícím členském státě. Na rozhodnutí instituce přijímajícího členského státu pak závisí, zda bude výjimka prodloužena či nikoliv. Tento postup je nutno uplatnit ještě před uplynutím původní doby, na kterou byla udělena výjimka dle čl. 14 odst. 1.

⁴⁴ Čl. 14a odst. 1 písm. b) v případě osob samostatně výdělečně činných

V České republice je orgánem příslušným pro vyřizování záležitostí spojených s určováním příslušnosti k systémům sociálního zabezpečení Česká správa sociálního zabezpečení. Žádost se podává u místně příslušné okresní správy sociálního zabezpečení nebo územního pracoviště Pražské správy sociálního zabezpečení⁴⁵.

K podané žádosti je nutné doložit další dokumenty související se zaměstnáním vysílaného zaměstnance (např. ověřenou kopii pracovní smlouvy, tzv. vysílací dopis, atd.).

4.2.1.8. Platnost udělené výjimky

Vzhledem k nejednotnému výkladu podmínek pro postup v souladu s čl. 14 odst. 1 písm. a) mohou v praxi nastat případy, kdy první členský stát vystaví jednotlivci certifikát E101 potvrzující jeho setrvání v domovském systému sociálního zabezpečení na základě splnění podmínek čl. 14 odst. 1 písm. a), instituce druhého členského státu se však domnívají, že podmínky splněny nebyly a dožadují se placení příspěvků na sociální zabezpečení v tomto členském státě EU, přičemž odmítnou přihlížet k předloženému certifikátu potvrzujícím uplatnění postupu v souladu s čl. 14 odst. 1.

Tuto otázku řešil již několikrát rovněž ESD ve své rozhodovací činnosti⁴⁶.

Předpokladem vzájemné spolupráce mezi členskými státy EU⁴⁷ a ochrany dobré víry takové spolupráce je, že příslušné instituce prvního členského státu důkladně posoudí celou situaci a zaručí správnost vydání certifikátu E101

⁴⁵ § 7 zákona č. 582/1992 Sb., o organizaci a provádění sociálního zabezpečení, v platném znění

⁴⁶ Např. rozhodnutí C-2/05 - Herbosch-Kiere ze dne 26. ledna 2006, rozhodnutí C-202/97 - Fitzwilliam ze dne 10. února 2000

⁴⁷ Čl. 10 smlouvy o založení Evropských společenství

potvrzujícího uplatnění výjimky ze základního pravidla a setrvání v domovském systému sociálního zabezpečení⁴⁸.

Dle ESD by tak situace, kdy by instituce jednoho členského státu nepovažovaly za pro sebe závazná rozhodnutí institucí druhého členského státu, stála v přímém rozporu s principem spolupráce mezi členskými státy v dobré víře, jenž je zakotven ve smlouvě o založení Evropských společenství⁴⁹. Opačný přístup by pak znamenal značné narušení principu předvídatelnosti práva.

Na základě těchto argumentů ESD záležitost uzavřel tak, že certifikát E101, potvrzující setrvání účasti v domovském systému sociálního zabezpečení vydaný institucí jednoho členského státu, je závazný pro instituce ve druhém členském státě, dokud tento certifikát není odvolán nebo prohlášen za neplatný institucí, jež certifikát vydala⁵⁰. Jak dále zdůraznil ESD, v případě, kdy instituce druhého členského státu vyjádří pochybnosti o správnosti údajů na jejichž základě byl certifikát E101 vydán, měla by instituce, která certifikát vydala, přezkoumat splnění podmínek pro použití této výjimky a vydání certifikátu E101.

V situaci, kdy není dosaženo dohody mezi příslušnými orgány členských států v otázce, zda má být v konkrétním případě aplikován postup dle čl. 14 odst. 1 či nikoliv, je na těchto orgánech, aby záležitost předaly k posouzení Administrativní komisi. Pokud ani za přispění Administrativní komise nedojde k dohodě mezi dotčenými institucemi, může být alespoň druhým členským státem podán návrh na zahájení řízení před ESD v souladu s čl. 227

⁴⁸ Např. rozhodnutí C-202/97 - Fitzwilliam - bod 51

⁴⁹ Čl. 10 Smlouvy o založení Evropských hospodářských společenství, v platném znění

⁵⁰ Rozhodnutí C-2/05 - Herbosch – Kiere – bod 26

Smlouvy o založení ES o porušení povinnosti členského státu, která pro něj vyplývá ze Smlouvy o založení ES. Nicméně toto řízení již nebude mít vliv na konečnou platnost vystaveného certifikátu E101^{51,52}.

4.2.2. Současný výkon činnosti ve dvou a více členských státech EU

Další situace, která v praxi velmi často nastává a jejíž řešení je upraveno Nařízením 1408, jsou případy, kdy zaměstnanec nebo osoba samostatně výdělečně činná vykonává současně svou činnost na území dvou a více členských států EU.

Řešení přístupu k těmto otázkám pak konkrétně upravují čl. 14 odst. 2 a čl. 14a odst. 2. V rámci těchto článků je řešeno několik modifikací, které mohou nastat. Obecně je způsob řešení odvislý především od místa, kde daná osoba bydlí, a místa, kde vykonává svou činnost.

V případě zaměstnanců se pak Nařízením 1408 separátně zabývá situací osob, jež jsou členy personálu, který cestuje nebo létá pro podnik, jenž provozuje služby mezinárodní silniční, železniční, letecké či vodní dopravy, a má zaregistrované sídlo či místo podnikání na území některého členského státu EU. Dále je pak upraven režim pro ostatní zaměstnance vykonávající své zaměstnání ve dvou a více členských státech EU a specificky se řeší situace osob pracujících pro podnik, jenž vykonává svou činnost v obou dotčených členských státech.

4.2.2.1. Osoby pracující v mezinárodní dopravě

Vzhledem ke specifičnosti činnosti vykonávané osobami zaměstnanými v mezinárodní dopravě upravuje Nařízením 1408 aplikovatelnost právních

⁵¹ Rozhodnutí C-2/05 - Herbosch – Kiere – bod 28 a 29

⁵² K této otázce rovněž níže část 7.3.1 - Úprava návrhu nového prováděcího nařízení

předpisů o sociálním zabezpečení na tyto osoby odlišně od ostatních skupin osob⁵³.

Jako základní pravidlo pro takové osoby platí, že budou podléhat právním předpisům toho členského státu, na jehož území má zaregistrované ústředí či místo podnikání podnik, pro nějž tyto osoby pracují.

Odlišná pravidla pak platí v případech, kdy je dotčená osoba zaměstnána pobočkou nebo stálým zastoupením ústředního podniku. To však platí pouze za předpokladu, že tato pobočka či stálé zastoupení je registrováno v jiném členském státě, než je členský stát registrace ústředí podniku. Pokud jsou tyto podmínky splněny, podléhá dotčená osoba právním předpisům členského státu, kde je registrován skutečný zaměstnavatel této osoby (tj. pobočka nebo stálé zastoupení).

Druhou a v praxi pravděpodobně snáze aplikovatelnou výjimkou je situace, kdy tato osoba vykonává své zaměstnání převážně na území členského státu svého bydliště. V takovém případě totiž bude podléhat právním předpisům státu bydliště bez ohledu na to, kde je zaregistrován podnik, který tuto osobu zaměstnává⁵⁴.

Otázkou však zůstává, jaká činnost se má považovat za „převážně vykonávanou“ na území členského státu bydliště. Gramatickým výkladem textu by se mohlo dojít k závěru, že převážná je činnost nadpoloviční. Domnívám se ale, že úmyslem zákonodárce nebylo stanovit takto tvrdé podmínky. Z ostatních pravidel Nařízení 1408 lze totiž usuzovat, že

⁵³ Je zajímavé, že Nařízení 883 zvláštní úpravu pro tyto osoby nepřevzalo a režim pro tyto osoby tak bude stejný jako pro všechny ostatní osoby.

⁵⁴ Čl. 14 odst. 2 písm. a) bod ii) Nařízení 1408

příslušnost státu bydliště bude v řadě případů preferovaným řešením. Dalším vodítkem by mohl být analogický výklad pojmu „hlavní činnost“. S ohledem na výše uvedené se proto kloním k závěru, že o převážný výkon činnosti na území jednoho členského státu by mělo jít tehdy, pokud činnost je na území tohoto státu vykonávána v největším rozsahu v porovnání s činnostmi vykonávanými v ostatních státech⁵⁵.

4.2.2.2. Ostatní zaměstnané osoby pracující na území dvou a více členských států EU

Základním pravidlem pro tyto případy bude zachování vazby příslušné osoby na členský stát, na jehož území bydlí⁵⁶. Toto pravidlo se uplatní za předpokladu, že je zaměstnání vykonáváno i ve státě, kde má dotčená osoba své bydliště. Pro uplatnění tohoto pravidla již není stanovena žádná podmínka týkající se minimálního rozsahu vykonávané činnosti v jednom členském státě, a proto její uplatnění bude záležet vždy na posouzení konkrétního případu institucemi dotčeného členského státu⁵⁷. V této souvislosti je pak velmi významný fakt, že výjimku podle tohoto článku Nařízení 1408 uděluje automaticky instituce členského státu bydliště bez nutnosti řešit záležitost ve spolupráci s institucemi v druhém členském státě.

Druhou možností, kdy se příslušným stane členský stát, na jehož území dotčená osoba bydlí, bude situace, kdy tato osoba bude v rámci svého zaměstnání napojena na několik zaměstnavatelů, kteří zaregistrovali své ústředí nebo místo podnikání na území různých členských států.

⁵⁵ K této otázce uvádí návrh nového prováděcího nařízení k Nařízení 883, že za převážnou může být považována pouze činnost jež představuje minimálně 25% celkové činnosti konkrétního jednotlivce.

⁵⁶ Čl. 14 odst. 2 písm. b) bod i. Nařízení 1408

⁵⁷ V některých členských státech se podmínka výkonu činnosti ve státě bydliště může považovat za splněnou i v případech, že zde osoba vykonává svou činnost pouze 1 den v měsíci, v jiných členských státech mohou být podmínky naopak výrazně přísnější.

Jestliže však zaměstnaná osoba nebydlí na území žádného členského státu, na jehož území vykonává své zaměstnání, bude podléhat právním předpisům členského státu, na jehož území má zaregistrované ústředí či místo podnikání jejího zaměstnavatele.

Z výše uvedených pravidel lze opět rozpoznat snahu dosáhnout omezení administrativní zátěže dotčených osob za účelem podpory volného pohybu osob v rámci EU.

K otázce vymezení podmínek pro aplikaci čl. 14 odst. 2 písm. b) se vyjadřoval rovněž i ESD. Ten např. uzavřel, že je namístě uplatnit postup podle tohoto článku i v případě, kdy osoba mající bydliště v jednom členském státě pracuje pro podnik usazený v jiném členském státě, přičemž tato osoba v rámci výkonu svého zaměstnání vykonává činnost pravidelně po dobu delší 12 měsíců ve státě bydliště, ačkoliv doba odpracovaná ve státě bydliště nepřesáhne několik hodin týdně⁵⁸.

Z toho pak vyplývá, že rozhodujícím kritériem není rozsah výkonu činnosti, nýbrž pravidelnost působení ve více členských státech.

4.2.2.3. Osoby samostatně výdělečně činné a výkon činnosti ve více členských státech EU

U osob samostatně výdělečně činných, jež vykonávají svou činnost na území dvou a více členských států, se postupuje obdobně jako v případě zaměstnaných osob.

⁵⁸ Rozhodnutí C-425/93 – Calle Grenzshop – bod 15

Jednotlivec bude tedy obecně podléhat právním předpisům členského státu, na jehož území bydlí, pokud v tomto členském státě zároveň vykonává svou činnost.

V situaci, kdy osoba samostatně výdělečně činná bude vykonávat svou činnost mimo stát bydliště, bude podléhat právním předpisům členského státu, na jehož území vykonává svou hlavní činnost.

Kritéria pro posouzení zda se jedná o hlavní činnost či nikoliv pak upravuje Nařízení 574⁵⁹.

Za předpokladu, že osoba samostatně výdělečně činná vykonává svou činnost v rámci podniku, který má zaregistrované své ústředí či místo podnikání v jednom členském státě a zároveň v rámci výkonu své činnosti přechází společnou hranici, tj. takový podnik vykonává svou činnost ve více členských státech, bude osoba samostatně výdělečně činná podléhat právním předpisům členského státu, kde má tento podnik registrované ústředí (místo podnikání).

Pro osoby samostatně výdělečně činné platí navíc zvláštní pravidlo pro případ, kdy by této osobě z důvodu uplatnění předchozích pravidel bylo znemožněno napojit se na soustavu penzijního pojištění. V takovém případě se nepřihlédne k výše uvedeným pravidlům právě za účelem, aby osobě samostatně výdělečně činné bylo umožněno účastnit se na systému penzijního pojištění v rámci EU.

⁵⁹ Čl. 12a odst. 5 Nařízení 574 – k této otázce rovněž více níže v části 4.2.2.5 - Výklad pojmu „hlavní činnost“

4.2.2.4. Stát bydliště ve smyslu Nařízení 1408

Jak vyplynulo z předchozího textu, je kritérium bydliště často rozhodující při aplikaci pravidel Nařízení 1408 a určení příslušnosti k právním předpisům. K výkladu pojmu bydliště uvádí Nařízení 1408 pouze to, že se jedná o obvyklé bydliště⁶⁰.

Opakem bydliště bude potom místo pobytu, které je definováno jako místo dočasného bydliště. Z toho může být odvozeno, že rozhodující pro určení místa bydliště pro účely sociálního zabezpečení a aplikace Nařízení 1408 je časové hledisko.

Vzhledem k tomu, že přesnější vymezení tohoto pojmu na úrovni EU chybí, nelze než uzavřít, že orgány EU považovaly definici vymezenou v čl. 1 Nařízení 1408 za dostatečně jasnou a nepředpokládaly vznik jakýchkoliv problémů.

Otázkou však zůstane, na základě čeho (míněno jakých právních předpisů) by měl být pojem bydliště vykládán. Domnívám se, že by v tomto případě měl být upřednostněn výklad ve smyslu komunitárního práva před výkladem dle národních právních předpisů jednotlivých členských států. V opačném případě by nemohlo být dosaženo zamýšleného a proklamovaného účelu Nařízení 1408, tj. harmonizace systémů sociálního zabezpečení.

Tento závěr rovněž odpovídá současnému přístupu příslušných institucí v České republice, které pojem bydliště vykládají s ohledem na jeho obecné

⁶⁰ Čl. 1 písm. h) Nařízení 1408

chápaní v právu EU, tj. jako místo, kde dotčená osoba má těžiště svých zájmů a skutečně zde bydlí⁶¹.

De lege ferenda by bylo vhodné tuto otázku upravit přesněji, tj. poskytnout jasné vodítko jakým způsobem pojem bydliště vykládat, na úrovni předpisů EU. Tím by bylo možno dosáhnout harmonizace postupu institucí všech členských států⁶².

4.2.2.5. Výklad pojmu „hlavní činnost“

Kritéria pro rozlišování, zda se jedná o hlavní činnost či nikoliv, upravuje Nařízení 574⁶³.

Dle této úpravy je třeba vzít přednostně a hlavně v úvahu otázku, ve kterém členském státě jsou umístěny pevné a stálé budovy používané k výkonu samostatné výdělečné činnosti. Teprve v případě, kdy osoba žádné takové budovy ke své činnosti nepoužívá, přistoupí příslušné instituce členských států EU k posouzení kritérií jako obvyklý charakter a trvání vykonávaných činností, rozsah poskytovaných služeb a příjem realizovaný z takových činností.

Jelikož je výčet kritérií poměrně obecný a široký, bude nutné posuzovat každou situaci individuálně v celé její komplexnosti a přihlédnout ke konkrétním skutečnostem daného případu. Nebylo by možné akceptovat výklad upřednostňující určitá kritéria či dokonce přihlížející pouze k některým

⁶¹ Místo bydliště pro účely sociálního zabezpečení nemusí nutně odpovídat bydlišti pro účely imigrační.

⁶² Tuto otázku upravuje do jisté míry návrh nového prováděcího nařízení k Nařízení 883 při výkladu pojmu „centrum zájmů“.

⁶³ Čl. 12a odst. 5 Nařízení 574

z těchto otázek. Nicméně lze připustit, že pro konečné rozhodnutí může být váha jednotlivých dílčích závěrů proměnlivá.

4.2.2.6. Praktický postup – získání certifikátu E101

Jak vyplývá z Nařízení 574⁶⁴, v případě souběhu výkonu činnosti ve více členských státech EU se nepodává žádost o vystavení certifikátu E101, nýbrž je třeba pouze informovat příslušnou instituci v domovském členském státě EU (případně i v druhém členském státě EU) o vzniklé situaci.

Na základě poskytnutých informací pak instituce domovského členského státu EU posoudí situaci této osoby s přihlédnutím k pravidlům obsaženým v Nařízení 1408 a společně s touto osobou vyplní příslušný tiskopis sloužící jako podklad pro další postup.

Následně instituce prvního členského státu rozhodne, zda se uplatní právní předpisy státu, kde tato instituce sídlí (v takovém případě vystaví zaměstnanci automaticky certifikát E101 potvrzující příslušnost zaměstnance k tomuto systému sociálního zabezpečení) či zda jsou příslušné právní předpisy jiného členského státu (v takovém případě zašle konkrétní informace příslušné instituci v druhém členském státě EU za účelem vystavení certifikátu E101 pro tento členský stát).

V případě osob samostatně výdělečně činných je, v souladu s úpravou Nařízení 574⁶⁵, povinností příslušné instituce členského státu na jehož území osoba bydlí informovat instituce v dotčených členských státech o vzniklé situaci. Tyto instituce jsou pak povinny nejpozději ve lhůtě 6 měsíců určit

⁶⁴ Čl. 12a Nařízení 574

⁶⁵ Čl. 12a odst. 5 Nařízení 574

právní předpisy, jimž má dotyčná osoba podléhat. Následně pak vystaví potvrzení o příslušnosti dané osoby ke svým právním předpisům.

4.2.2.7. Shrnutí

K aplikaci postupu v případě výkonu činnosti ve dvou a více členských státech EU lze závěrem konstatovat, že v praxi by neměly nastávat vážnější obtíže při výkladu příslušných ustanovení pravidel obsažených v příslušných člancích.

Samozřejmě nelze vyloučit nejasnosti při praktickém využívání těchto pravidel. Nicméně se domnívám, že tato úprava dává užší prostor pro výklad konkrétních pravidel a závisí více na exaktních skutečnostech, než například úprava obsažená v čl. 14 odst. 1 Nařízení 1408.

Na druhou stranu se domnívám, že tato úprava poskytuje nejširší možnosti pro osoby pohybující se v rámci EU pro případné plánování v oblasti sociálního zabezpečení, tj. případné přizpůsobení struktury působení osoby v rámci více států EU za účelem dosažení kýžených výsledků (např. jistota setrvání v domovském systému sociálního zabezpečení). Tyto možnosti však na druhou stranu mohou být výrazně omezeny ekonomickou realitou a souvisejícími dopady.

4.2.3. Souběh výkonu zaměstnání a samostatné výdělečné činnosti

Další oblastí, kterou řeší Nařízení 1408, jsou případy souběhu výkonu zaměstnání a samostatné výdělečné činnosti. Pravidla pro tyto případy jsou obsažena v čl. 14c.

Ačkoliv se jedná o poměrně krátké ustanovení, může při jeho praktické aplikaci nastat mnoho nejasností vytvářejících široký prostor pro výklad těchto pravidel.

Základním pravidlem pro tyto situace je upřednostnění důležitosti placeného zaměstnání. To znamená, že v případě souběhu výkonu různých činností na území dvou či více členských států EU, bude dotčená osoba podléhat právním předpisům toho členského státu, na jehož území vykonává placené zaměstnání. Pokud by bylo zaměstnání vykonáváno na území dvou či více členských států, uplatní se pravidla upravená v čl. 14 odst. 2 a odst. 3, jak bylo popsáno v části 4.2.2 - Současný výkon činnosti ve dvou a více členských státech EU.

I z výše naznačeného pravidla však existují některé výjimky upravené v příloze VII k Nařízení 1408⁶⁶. V případech upravených v této příloze bude totiž dotčená osoba podléhat právním předpisům dvou členských států EU. Tyto případy představují jediný případ, kdy je možné, aby osoba podléhala najednou právním předpisům (a následně i platila příspěvky pojistného na sociální zabezpečení) ve dvou členských státech EU.

V této souvislosti vystupuje do popředí důležitost otázky správného posouzení toho, zda se jedná o výkon zaměstnání či samostatné výdělečné činnosti. Následně bude důležité určit rozsah příjmů, na něž se budou vztahovat právní předpisy konkrétního členského státu.

⁶⁶ Obsahem přílohy VII k Nařízení 1408 je pak výčet kombinací členských států, v jejichž případě se tento postup uplatní

K oběma otázkám se ve své judikatuře detailně vyjadřoval ESD, a proto se při praktické aplikaci tohoto ustanovení dá využít závěrů jím vyjádřených⁶⁷.

4.2.3.1. Zaměstnání nebo samostatně výdělečná činnost

Jak uzavřel ESD ve svém rozhodnutí ve věci DeJaeck⁶⁸, otázka posouzení charakteru činnosti vykonávané na území konkrétního členského státu EU musí zůstat v rukou institucí tohoto členského státu EU a pravidel jeho národní legislativy.

V tomto rozhodnutí začal ESD svou analýzu rozborem používání odlišných termínů v různých oddílech Nařízení 1408. Zatímco oddíl II., který se zabývá určováním příslušnosti k systémům sociálního zabezpečení, používá termín „person, who is employed (or engaged in paid employment) and person, who is self employed⁶⁹“, v oddílu I. se používá spojení „employed and self-employed persons“⁷⁰. Jak zdůraznil ESD, při výkladu práva ES je nutno vycházet nejen ze samotného textu příslušného ustanovení, nýbrž i z celkového kontextu právního předpisu a cíle, kterého se snaží celá právní norma dosáhnout⁷¹. S ohledem na tyto výkladové metody konstatoval ESD, že tyto formulace, ačkoliv gramaticky nestejně, je třeba vykládat jako pojmy stejného obsahu a významu.

Ve shodě s názorem vyjádřeným Evropskou Komisí pak ESD konstatoval, že pojmy „employed and self-employed persons“ použité v Nařízení 1408 k vymezení okruhu osob spadajících do působnosti Nařízení 1408 odkazují na

⁶⁷ Např. rozhodnutí C – 340/94 - DeJaeck, rozhodnutí C – 393/99 - Hervein II

⁶⁸ Rozhodnutí C – 340/94 - DeJaeck, ze dne 30. ledna 1997

⁶⁹ „Osoba, která je zaměstnaná nebo činná v placeném zaměstnání, a osoba, která je samostatně výdělečně činná“

⁷⁰ „zaměstnaná osoba a osoba samostatně výdělečně činná“

⁷¹ Rozhodnutí C – 340/94 – DeJaeck – bod 17

vymezení těchto pojmů, které jim přisuzuje národní legislativa bez ohledu na charakter takové činnosti jak ji chápou příslušné pracovní právní předpisy. Je tedy na zvážení příslušných institucí ve státě, kde je činnost fakticky vykonávána, jak má být daná činnost posouzena z pohledu národní legislativy⁷².

V této souvislosti rovněž ESD odmítl argument, že by bylo možné vykládat pojmy obsažené v čl. 14c v souladu s výkladem učiněným ESD k termínu pracovník („worker“) obsaženém v zakládací smlouvě Evropských společenství⁷³. Pojem pracovník použitý ve smlouvě o založení Evropských společenství má dle ESD komunitární charakter a nelze jej tedy vykládat s odkazem na definice přisuzované tomuto pojmu národní legislativou⁷⁴. Cílem úpravy oddílu II. Nařízení 1408 však není poskytnout jednotlivcům určitá práva, která by mohla být ohrožena v případě nejednotného výkladu používaných pojmů, nýbrž pouze koordinace systémů sociálního zabezpečení a určení příslušného systému sociálního zabezpečení, kterému má daný jednatel podléhat⁷⁵. Jelikož z příslušných ustanovení nevyplývá opak, nelze dovozovat, že by bylo cílem Nařízení 1408 poskytnout jednotný komunitární výklad pojmů „employed and self-employed persons“.

Lze tak uzavřít, že pro účely výkladu pojmů obsažených v čl. 14c Nařízení 1408 je nutno vycházet z definice pojmů „zaměstnanec“ a „osoba samostatně

⁷² Bod 34 rozhodnutí ESD C – 340/94 - DeJaeck

⁷³ Konkrétně se jedná o výklad čl. 39 Smlouvy o založení Evropských společenství ve znění Smlouvy z Nice

⁷⁴ Bod 25 rozhodnutí C – 340/94 - DeJaeck, nebo rozhodnutí C – 105/84 – Danmols Inventar – bod 24

⁷⁵ Bod 27 rozhodnutí C – 340/94 - DeJaeck, dále např. bod 19 rozhodnutí C – 2/89 – Kits van Heijningen

výdělečně činná“, kterou jim přisuzuje národní legislativa členského státu EU, na jehož území je činnost vykonávána⁷⁶.

4.2.3.2. Rozsah placení příspěvků v jednotlivých členských státech v případě aplikace čl. 14c Nařízení 1408

Jak zdůraznil ESD ve své související judikatuře⁷⁷, v případě aplikace čl. 14c mohou příslušné instituce členských států EU vybírat příspěvky na sociální zabezpečení pouze z příjmů, které jednotlivec obdržel za výkon činnosti na území konkrétního členského státu.

Jak vyplývá z rozhodnutí ESD ve věci Hervein II⁷⁸, při aplikaci čl. 14c je nutné dbát na zajištění nediskriminace jednotlivců tak, jak je vymezeno přímo v příslušných člancích Smlouvy o založení Evropských společenství⁷⁹. Z tohoto důvodu byl oddíl II Nařízení 1408 doplněn o čl. 14d bod 2. Z něho vyplývá, že při určování výše pojistného na sociální zabezpečení, jenž má hradit osoba samostatně výdělečně činná, na kterou dopadá ustanovení čl. 14c Nařízení 1408, je nutné na ni pohlížet jakoby zároveň vykonávala i placené zaměstnání na území členského státu EU, kde vykonává tuto samostatně výdělečnou činnost.

Názorným příkladem aplikace výše uvedených závěrů může být otázka placení záloh na pojistné na sociální zabezpečení osobou samostatně výdělečně činnou dle českých právních předpisů. V případě, že tato osoba bude vykonávat samostatnou výdělečnou činnost v České republice, bude na základě aplikace čl. 14c Nařízení 1408 a Přílohy VII Nařízení 1408 podléhat

⁷⁶ Tato judikatura pak byla přejata i do textu Nařízení 883

⁷⁷ Rozhodnutí C – 340/94 – DeJaeck – bod 40

⁷⁸ Bod 61 rozhodnutí C – 393/99 - Hervein II, bod 36 rozhodnutí C – 340/94 - DeJaeck

⁷⁹ Čl. 39 a 43 Smlouvy o založení Evropských společenství ve znění úprav provedených Smlouvou z Nice (dříve čl. 48 a 52)

českému systému sociálního zabezpečení ve vztahu k této činnosti. Při stanovení povinnosti platit zálohy na pojistné se pak na tuto osobu bude hledět, jakoby zároveň vykonávala i placené zaměstnání na území České republiky, i když fakticky bude toto zaměstnání vykonáváno v jiném členském státě EU (tj. tato činnost bude pravděpodobně považována za vedlejší samostatnou výdělečnou činnost⁸⁰). To může vést k odlišnému závěru o vzniku povinnosti platit zálohy než při samotném posuzování povinnosti pro osoby samostatně výdělečně činné.

Dále ESD zdůraznil, že při aplikaci přílohy VII Nařízení 1408 mohou jednotlivé členské státy EU ukládat k placení příspěvky na sociální zabezpečení pouze ve vztahu k příjmům, které konkrétní osoba obdrží za výkon činnosti na území daného státu⁸¹. Avšak samotný fakt, že příslušná osoba vykonává svou činnost na území každého členského státu EU pouze po omezenou dobu (např. pouze několik dní v týdnu) není nutné zohledňovat při stanovení výše pojistného na sociální zabezpečení, které bude daná osoba povinna platit v každém členském státě (tj. není povinností členského státu jakýmkoliv způsobem krátit výši pojistného, které má jednatelce hradit z titulu výkonu činnosti v tomto státě, z důvodu, že činnost vykonává pouze několik dní v týdnu). To znamená, že stanovení pravidel pro vybírání příspěvků na sociální zabezpečení je výhradně v kompetenci členského státu, na jehož území je činnost vykonávána. Povinností takového členského státu je pak pouze nutnost respektovat komunitární pravidla a přihlédnout k faktu, že tato osoba zároveň odvádí příspěvky na sociální zabezpečení z jiné činnosti vykonávané v druhém členském státě⁸². Tento postup je výsledkem toho,

⁸⁰ § 9 odst. 6 zákona č. 155/1995 Sb., o důchodovém pojištění, v platném znění

⁸¹ Např. bod 40 rozhodnutí C – 340/94 - DeJaeck, rozhodnutí C-493/04 – L.H. Piatkowski – bod č. 29, rozhodnutí C-393/99 – Hervein – bod č. 61

⁸² Rozhodnutí C-493/04 – L.H. Piatkowski – body č. 32 a 33, rozhodnutí C-18/95 – Terhoeve – bod č. 51

že Smlouva o založení ES nezaručuje v rámci výkonu svobody usazování neutrálnost dopadů pro dotčenou osobu z hlediska výše pojistného na sociální zabezpečení, které bude jednotlivec povinen platit v jednotlivých členských státech. Je ovšem nezbytné zaručit, aby nedocházelo k diskriminaci osob⁸³.

Tento postup má tak, i přes značné vybočení ze základního pravidla, zajistit, aby konkrétní osoba neplatila ze svého příjmu příspěvky na sociální zabezpečení ve více členských státech (tj. aby nedošlo k dvojímu vybírání příspěvků z jednoho příjmu).

V praxi však mohou nastat i případy, kdy výkon určité činnosti nespadá do působnosti předpisů o sociálním zabezpečení jednoho členského státu EU, respektive je těmito předpisy vyjmut z povinnosti platit pojistné na sociální zabezpečení.

Typickým příkladem takové situace byl např. výkon činnosti člena statutárního orgánu v České republice v období do 31. prosince 2007. Takové osoby totiž nebyly považovány za zaměstnance ani osoby samostatně výdělečně činné pro účely předpisů o sociálním zabezpečení v České republice⁸⁴.

V případě, kdy taková osoba vykonávala činnost člena statutárního orgánu v České republice a zároveň vykonávala zaměstnání nebo působila jako osoba samostatně výdělečně činná v jiném členském státě EU, mohly v praxi nastat

⁸³ Např. rozhodnutí C-493/04 – L.H. Piatkowski – bod č. 34, rozhodnutí C-393/99 – Hervein – bod č. 51

⁸⁴ § 3 odst. 1 písm. c) zákona č. 589/1992 Sb., o pojistném na sociální zabezpečení, ve znění účinném do 31.12.2007, § 5 písm. a) zákona č. 48/1997 Sb., o veřejném zdravotním pojištění ve znění účinném do 31.12.2007

obtíže s určením, jakým právním předpisům by daná osoba měla podléhat a případně i v jakém rozsahu.

Vzhledem k výše uvedeným závěrům vyplývajícím z judikatury ESD se domnívám, že i v takovém případě je nutné posoudit charakter vykonávané činnosti z pohledu předpisů platných v konkrétním členském státě, kde je činnost vykonávána. Teprve na základě tohoto prvotního posouzení je možné určit, který z článků Nařízení 1408 bude v dané situaci aplikovatelný.

Vrátíme-li se k výše naznačené situaci, bude v prvním kroku nutné posoudit, jakým způsobem pohlíží národní legislativa na charakter činnosti, která je vykonávána na jejím území. Podle zahraniční legislativy bude činnost vykonávaná na území tohoto státu považována např. za zaměstnání. Jelikož v České republice nebyl výkon funkce člena statutárního orgánu považován za činnost spadající do rozsahu předpisů o sociálním zabezpečení, bude nutné uzavřít, že osoba nevykonává činnost ve více členských státech EU ve smyslu příslušných článků Nařízení 1408.

Výsledkem tedy bude, že osoba bude v souladu s čl. 13 Nařízení 1408 podléhat právním předpisům členského státu, na jehož území vykonává svou činnost (v konkrétním příkladě zaměstnání). Bude poté záviset na právní úpravě v tomto členském státě, jaký rozsah příjmů dané osoby bude podléhat odvodům pojistného na sociální zabezpečení.

V případě, kdy dojde ke změně právních předpisů (jako právě v případě posuzování charakteru funkce člena statutárního orgánu v České republice⁸⁵), bude nutné celou situaci znovu posoudit a zvážit, zda nemá být aplikován jiný článek Nařízení 1408. To může v důsledku vést k jinému závěru v otázce určení systému sociálního zabezpečení příslušného pro danou osobu.

Pokud se přidržíme našeho příkladu, bude po změně českých právních předpisů o zdravotním pojištění od 1. ledna 2008 osoba vykonávající činnost člena statutárního orgánu považována za osobu zaměstnanou. Pro účely Nařízení 1408 tak najednou bude vzniklá situace znamenat, že se jedná o výkon zaměstnání na území dvou členských států EU a uplatní se pravidla obsažená v čl. 14 odst. 2 Nařízení 1408 (případně čl. 14c pokud by se v druhém členském státě jednalo o samostatnou výdělečnou činnost). Určení příslušných právních předpisů bude následně záviset na místě, kde má konkrétní osoba bydliště. Pokud jím bude Česká republika, měly by se nově začít platit příspěvky na sociální zabezpečení z veškerých příjmů pouze do českého systému sociálního zabezpečení. Tato změna může zároveň přinést i vznik druhotných povinností na straně zahraničního zaměstnavatele (např. registrační povinnost v České republice pro účely sociálního zabezpečení).

Na základě výše uvedeného je třeba připomenout a zdůraznit, že je vždy nezbytné sledovat vývoj legislativy v příslušných členských státech EU a nelze spoléhat na to, že pokud nedošlo k žádné změně v situaci a struktuře

⁸⁵ S účinností od 1. ledna 2008 došlo ke změně definice zaměstnance pro účely zdravotního pojištění - § 5 písm. a) zákona č. 48/1997 Sb., o všeobecném zdravotním pojištění. Podle této nové definice se za zaměstnance považuje osoba, které za výkon činnosti plynou nebo by měly plynout příjmy ze závislé činnosti v souladu se zákonem o daních z příjmů. Na základě této úpravy pak je nutno považovat za zaměstnance pro účely pojistného na zdravotní pojištění i osoby vykonávající funkci člena statutárního orgánu právnické osoby.

působení dané osoby, nemůže dojít ani ke změně v příslušnosti k právním předpisům v rámci EU.

4.2.4. Výjimka z pravidel upravených v čl. 13 až 16

V řadě případů se z různých, např. ekonomických nebo strategických důvodů stane, že zaměstnanec (osoba samostatně výdělečně činná) je vyslán do druhého členského státu na dobu přesahující 12 měsíců. Tím je bez dalšího vyloučeno použití pravidel obsažených v čl. 14 odst. 1 Nařízení 1408 týkajících se „krátkodobých vyslání“⁸⁶. To by pak znamenalo, že zaměstnanec má podléhat právním předpisům přijímajícího členského státu v souladu s článkem 13. Nicméně vzhledem k omezené době působení jednotlivce v druhém členském státě se taková situace pro něho může jevit značně nevýhodnou, zejména s ohledem na možné omezení jeho nároků na čerpání určitých dávek sociálního zabezpečení v domovském členském státě, jelikož mu zároveň většinou nevznikne nárok na obdobné dávky v druhém členském státě (např. vzhledem k různě nastaveným podmínkám vzniku nároku na rodičovské dávky a jejich výši v různých členských státech). Dalším významným faktorem ovlivňujícím snahu setrvat v účasti v domovském systému sociálního zabezpečení je i neznalost zahraničních pravidel a s tím související nejistota o právech a povinnostech (např. nejistota ohledně úrovně poskytované zdravotní péče). Z tohoto důvodu pak tyto jednotlivci často usilují o setrvání v působnosti domovského systému sociálního zabezpečení i po dobu svého působení v druhém členském státě.

Takovou možnost jim nabízí čl. 17 Nařízení 1408. Ten umožňuje stanovit výjimky z pravidel obsažených v čl. 13 až 16 v zájmu některých kategorií

⁸⁶ Více k této otázce viz výše v části 4.2.1 - Dočasný výkon zaměstnání nebo samostatné výdělečné činnosti v jiném členském státě

osob nebo pouze v zájmu některých jednotlivců dohodou příslušných institucí členských států.

Přestože tento článek svěřuje institucím členských států značnou pravomoc v rozhodování o schvalování takových výjimek, je text Nařízení 1408 velmi strohý. Rovněž ani Nařízení 574 nedává žádný podrobnější návod, jak by mělo být v těchto záležitostech postupováno. Nařízení 574 stanoví pouze, že instituce státu, jenž byl na základě uzavřené dohody určen jako příslušný, potvrdí příslušnost osoby k danému systému sociálního zabezpečení vystavením certifikátu E101.

Jediným dokumentem, který záležitost udělování výjimek dle čl. 17 na úrovni EU částečně upravuje, je Doporučení Administrativní komise číslo 16⁸⁷. V úvodu se zdůrazňuje, že osobě vyslané z jednoho členského státu EU do jiného z důvodu, že má speciální znalosti či dovednosti, případně z jiného specifického důvodu určeného vysílajícím podnikem na dobu delší než 12 měsíců, by mělo být umožněno vybrat si systém sociálního zabezpečení, kterému bude podléhat. Z tohoto důvodu doporučila Administrativní komise institucím členských států, aby takové dohody v souladu s čl. 17 byly v konkrétních případech uzavírány a výjimky schvalovány.

Bohužel však není žádným způsobem blíže upraveno, jaká kritéria by měla být vzata v úvahu při posuzování žádostí podle čl. 17 Nařízení 1408. Dle mého názoru by, alespoň v základních rysech, měla být taková pravidla upravena na úrovni EU. V opačném případě zůstává na institucích

⁸⁷ Doporučení Administrativní komise Evropských společenství pro otázky sociálního zabezpečení migrujících pracovníků č. 16 ze dne 12. prosince 1984, publikované v Úředním věstníku EU C 273

jednotlivých členských států, aby si pravidla sama určila. To nutně přináší rozdíly v přístupu institucí v rámci jednotlivých členských států EU.

V této souvislosti lze uvést, že na udělení výjimky dle čl. 17 neexistuje právní nárok a rozhodnutí závisí pouze na úvaze a dohodě institucí dotčených členských států. Přesto se domnívám, že v zájmu zachování předvídatelnosti práva a postupu příslušných institucí a zajištění dodržování rovného přístupu k osobám v obdobném postavení, by měla být stanovena alespoň základní pravidla postupu v těchto záležitostech včetně vymezení nejdůležitějších zásad a kritérií.

Vzhledem k charakteru udělované výjimky je zásadní zejména otázka přístupu orgánů v členském státě, do kterého byl daný jednotlivec vyslán. Příslušné instituce v domovském členském státě totiž ve většině případů podpoří setrvání jednotlivce v jejich (domovském) systému sociálního zabezpečení po dobu vyslání.

V České republice je orgánem příslušným k rozhodování o žádostech o udělení výjimek podle čl. 17 Česká správa sociálního zabezpečení, konkrétně referát vysílání pracovníků. Současně se k této žádosti musí vyjádřit i Centrum mezistátních úhrad jakožto orgán zodpovědný za oblast zdravotního pojištění.

Ačkoliv se v rámci EU již vytvořila určitá praxe ohledně přístupu k posuzování žádostí o udělení výjimek podle čl. 17, stále zde existuje značná nejistota ohledně postupu orgánů v jednotlivých členských státech. Tak se můžeme setkat jak s přístupem velmi liberálním, kdy instituce přijímajícího státu udělí souhlas s žádostí o udělení výjimky ve většině případů, tak

i přístup, kdy je vyžadováno splnění velmi specifických podmínek pro schválení žádosti a potvrzení výjimky.

Vhodným příkladem obou přístupů může být postup institucí v České republice (ČSSZ a CMU) k otázce udělování výjimek podle čl. 17. V průběhu doby od vstupu České republiky do EU bylo totiž již možné zaznamenat oba výše zmíněné přístupy. Nejprve byl přístup českých orgánů velmi liberální a naprostá většina žádostí o udělení výjimky byla schválena. V průběhu roku 2007 však došlo k přehodnocení přístupu českých orgánů a nyní je získání souhlasu s udělením výjimky potvrzující setrvání zahraničního pracovníka v domovském systému sociálního pojištění po dobu vyslání do České republiky mnohem složitější. Dle informací, které pronikly k odborné veřejnosti se tato změna udála na základě podnětů od zahraničních institucí sociálního zabezpečení argumentujících přílišnou liberálností postupu českých institucí. Extrémní změna přístupu českých úřadů však opět vyvolala značnou vlnu nesouhlasu především mezi zahraničními společnostmi působícími v České republice a nakonec i institucí některých členských států.

V této souvislosti lze nicméně vyzdvihnout snahu ČSSZ učinit vstřícné kroky ve vztahu k dotčeným jednotlivcům a společnostem prostřednictvím diskusí s odbornou veřejností a zástupci významných zaměstnavatelů v České republice a následném uvedení orientačních doporučení týkajících se důvodů, ke kterým bude přihlíženo při posuzování žádostí a které by měly přispět ke kladnému vyřízení žádosti a potvrzení setrvání zaměstnance (osoby samostatně výdělečně činné) v zahraničním (tj. nečeském) systému sociálního zabezpečení.

Dle informací, které byly poskytnuty zástupci ČSSZ v dubnu 2007, budou při posuzování žádostí o udělení výjimky na základě čl. 17 posuzována zejména následující kritéria:

- 1) Existence „organické vazby“ vyslaného pracovníka a zahraniční vysílající entity.

Organická vazba pak bude existovat pokud po celou dobu vyslání zůstane v platnosti pracovněprávní vztah zahraniční společnosti a vyslaného pracovníka, zaměstnanec bude pracovat ve prospěch vysílající společnosti a bude touto společností rovněž instruován při výkonu své práce a bude pobírat odměnu od této zahraniční společnosti. Poslední podmínku tvoří faktický výkon činnosti přijímající společnosti v České republice.

Dle názoru ČSSZ je tedy třeba splnit veškeré podmínky vyžadované článkem 14 odst. 1 Nařízení 1408, s výjimkou doby vyslání⁸⁸.

- 2) Nenahraditelnost vyslaného zaměstnance.

Nenahraditelnost vyslaného zaměstnance je třeba chápat jako situaci, kdy zaměstnance s obdobnými kvalitami, znalostmi či zkušenostmi nebude možné najít a získat na českém pracovním trhu.

- 3) Věk blízký věku, ve kterém vzniká nárok na starobní důchod.

⁸⁸ Tato argumentace pak staví do značné nevýhody osoby vyslané do České republiky v rámci tzv. ekonomického zaměstnání. Vzhledem k naznačenému závěru v této otázce by pro takové osoby mohlo být velmi obtížné usilovat úspěšně o získání souhlasu s udělením výjimky a setrvání v účasti v zahraničním systému sociálního zabezpečení.

- 4) Neudělení výjimky bude znamenat ztrátu nároku na určité dávky ze systému sociálního zabezpečení v domovském státě.
- 5) Zaměstnanec má naplánovaný lékařský zákrok v domovském státě.
- 6) Neudělení výjimky by vedlo ke zhoršení přístupu ke zdravotní péči v domovském státě.
- 7) Nepřítomnost zaměstnance v České republice by měla negativní dopady na podnikání české společnosti.

V případě existence organické vazby by měla být výjimka udělována bez nutnosti posuzovat případné další skutečnosti. Pokud nejsou naplněny charakteristické rysy organické vazby, posuzují se zbylá výše uvedená kritéria ve vztahu ke konkrétní situaci vyslaného zaměstnance.

V souvislosti s výše uvedeným je nutné zdůraznit, že dle některých neoficiálních vyjádření představitelů České správy sociálního zabezpečení by výjimky dle čl. 17 Nařízení 1408 měly být českými úřady udělovány maximálně na dobu 3 let. Přitom doba, na kterou byla udělena výjimka dle čl. 14 odst. 1, by se do těchto 3 let měla rovněž započítávat.

Při porovnání kritérií posuzovaných českými úřady při vyřizování žádostí o udělování výjimek podle čl. 17 a kritérií, která bývají brána v úvahu v zahraničí, můžeme nalézt několik společných rysů. Zároveň je však přístup českých orgánů v některých otázkách velmi odlišný.

Tak například uvedená doba 3 let, kterou české úřady uvažují posuzovat jako maximální dobu pro udělení výjimky, je výrazně kratší než je obvyklá doba v jiných členských státech. Níže uvádím vybrané příklady maximálních období, na něž by měly být výjimky dle čl. 17 obecně udělovány v jiných členských státech EU.

Stát	Maximální doba
Belgie	5 let
Dánsko	3 roky
Finsko	5 let
Francie	5 let
Irsko	5 let
Německo	5 let
Nizozemí	5 let
Slovensko	5 let
Španělsko	5 let
Švýcarsko	6 let

Další zajímavou otázkou v souvislosti s udělováním výjimek dle čl. 17 Nařízení 1408 je vliv dříve udělené výjimky na posouzení oprávněnosti nové žádosti o výjimku. Jak bylo naznačeno výše, přístup institucí v jednotlivých členských státech EU k posouzení žádostí podle čl. 17 a rozhodných kritérií se může výrazně lišit. V této souvislosti se domnívám, že nelze paušálně uzavřít, že v případech, kdy ve vztahu ke konkrétní osobě byla již jedna výjimka podle čl. 17 v minulosti udělena, musí se k této skutečnosti přihlížet i v budoucnosti. Samozřejmě je zde nutno posuzovat každý případ individuálně.

Dle mých informací se v rámci přístupu některých příslušných institucí EU vyvinula praxe, že při přerušení působení v druhém členském státě po určitou dobu (minimálně 2 měsíce) je třeba případně nové „vyslání“ stejné osoby do druhého státu posuzovat bez ohledu na v minulosti udělenou výjimku z účasti v systému sociálního zabezpečení v tomto členském státě. Jsem si vědom, že na druhou stranu lze argumentovat tím, že takový postup by umožňoval obcházet pravidla evropské legislativy ohledně výjimečnosti postupu podle čl. 17 Nařízení 1408. Účelovým opakovaným přerušováním působení jednotlivce v druhém členském státě by mohlo být teoreticky dosaženo udělení výjimky z účasti v systému sociálního zabezpečení ve státě výkonu činnosti na neomezenou dobu, což jistě neodpovídá ustálené praxi v rámci EU ani smyslu udělování výjimek podle čl. 17 Nařízení 1408 jako výjimečného institutu, který by měl zohledňovat především specifické důvody jednotlivce. Nicméně si ve většině případů v praxi nedovedu představit, že bude působení např. vedoucích pracovníků v druhém členském státě EU na delší dobu přerušeno pouze za účelem možnosti prodloužení udělené výjimky z účasti v systému sociálního zabezpečení ve státě výkonu činnosti. Negativní dopady pro přijímající společnost by pravděpodobně výrazně převýšily výhody dosažené z opětovného udělení výjimky. Jsem však toho názoru, že pokud dojde k ukončení působení jednotlivce např. v České republice, a po uplynutí několika měsíců bude stejná osoba opětovně vyslána k výkonu činnosti do České republiky na základě nové vysílací smlouvy, případně i na odlišnou pracovní pozici, měla by se nově podaná žádost o udělení výjimky podle čl. 17 posuzovat samostatně, jelikož je založena na nových skutečnostech. Opačný přístup by v takovém případě mohl, dle mého názoru, vést až k porušení svobody volného pohybu osob v rámci EU zaručené Smlouvou o založení ES.

5. Praktické dopady aplikace pravidel Nařízení 1408 v České republice

5.1. Postup před získáním potvrzení o příslušnosti k systému sociálního zabezpečení

Dle základních pravidel pro určování příslušného systému sociálního zabezpečení k placení příspěvků v souladu s články 13 až 17 Nařízení 1408 popsaných v předchozích částech této práce bude určen stát, jehož právním předpisům bude konkrétní osoba podléhat a do jehož systému bude mít povinnost přispívat.

Ve vztahu k České republice mohou v této souvislosti nastat obecně dvě následující situace:

- 1) osoba původně pracovala v České republice a podléhala zde i systému sociálního zabezpečení a nyní, nově, začala vykonávat svou činnost v jiném členském státě EU.
- 2) osoba původně vykonávala svou činnost v jiném členském státě EU, kde podléhala systému sociálního zabezpečení, a nyní začala vykonávat činnost v České republice.

Jak je patrné z předchozích kapitol, v rámci těchto dvou základních variant se mohou vyskytnout další modifikace (např. výkon činnosti současně ve dvou či více členských státech, skončení platnosti udělené výjimky z účasti v systému sociálního zabezpečení ve státě výkonu práce v průběhu působení v tomto státě, atd.).

Pokud však pomineme naznačené složitější situace a budeme vycházet z předpokladu, že se pro určení příslušného systému sociálního zabezpečení budou v konkrétním případě aplikovat pouze základní pravidla obsažená v čl. 13 Nařízení 1408, bude daná osoba podléhat pravidlům stanoveným právními předpisy členského státu EU, na jehož území začala nově vykonávat svou činnost.

V případě varianty 1) tedy taková osoba vypadne z působnosti českého systému sociálního zabezpečení a měla by začít přispívat do zahraničního systému sociálního zabezpečení od počátku výkonu své činnosti na území tohoto členského státu. Tato varianta pak může přinášet povinnosti jak v České republice (odhlášení jednotlivce ze systému sociálního zabezpečení) tak i v zemi výkonu činnosti (registrace jednotlivce, plátce příjmu, atd.).

Opačná situace nastane v případě, že pracovník začne vykonávat činnost v České republice, tj. příklad pod variantou 2). Poté dle pravidel Nařízení 1408 spadne do působnosti českých právních předpisů o sociálním zabezpečení, bude muset být přihlášen k účasti v systému sociálního zabezpečení v České republice⁸⁹ a začít zde odvádět příspěvky pojistného od 1. dne výkonu své činnosti v České republice.

Celá situace se nicméně může zkomplikovat v případě, kdy dotčená osoba bude usilovat o setrvání v domovském systému sociálního zabezpečení po dobu výkonu činnosti v jiném členském státě EU, a proto požádá v souladu s čl. 17 o udělení výjimky ze základních pravidel a potvrzení možnosti setrvat v účasti v domácím systému sociálního zabezpečení.

⁸⁹ Např. v případě zaměstnanců bude registrační povinnost vyplývat z § 22a zákona č. 582/1992 Sb., o organizaci a provádění sociálního zabezpečení, v platném znění, § 10 odst. 1 zákona č. 48/1997 Sb., o veřejném zdravotním pojištění, v platném znění

V takové situaci bude pro další postup rozhodné, s jakým časovým předstihem bude tato žádost předložena příslušným úřadům v domovském členském státě EU. Jelikož je výjimka dle čl. 17 podmíněna souhlasem institucí obou dotčených členských států, trvá její vyřízení zpravidla delší dobu a není tak žádnou výjimkou situace, kdy je žádost vyřízena teprve 6 či více měsíců od jejího podání, tj. zpravidla až v době, kdy dotyčná osoba již začala vykonávat svou činnost v druhém členském státě EU.

Tato situace pak může přinášet významné dopady pro dotčené osoby (případně jejich zaměstnavatele), a to jak z pohledu finančního tak i případné možnosti čerpání dávek ze systémů sociálního zabezpečení v průběhu příslušného období.

Předně je nutno opětovně připomenout, že na udělení výjimky dle čl. 17 neexistuje právní nárok. Její udělení tak závisí pouze na úvaze příslušných institucí členských států. Vzhledem k této skutečnosti má udělení výjimky dle čl. 17 konstitutivní účinky, tj. teprve udělení výjimky a vystavení příslušného certifikátu potvrzuje účast jednotlivce v domovském systému sociálního zabezpečení, avšak účinky nastávají již ex tunc, tj. retrospektivně od data podání žádosti.

Správným postupem v této situaci je, že dokud není žádost o udělení výjimky dle čl. 17 schválena, uplatní se základní pravidla pro určení příslušnosti k systému sociálního zabezpečení stanovené v čl. 13 až 16. Z podstaty žádosti o udělení výjimky dle čl. 17 je zřejmé, že dotčená osoba bude takovou žádost podávat v situaci, kdy bude chtít zůstat účastna v domovském systému sociálního zabezpečení a zároveň jí to neumožní pravidla obsažená v čl. 13

až 16, která budou určovat jako příslušné právní předpisy státu výkonu činnosti.

Na rozdíl od čl. 17 mají pravidla obsažená v předcházející člancích oddílu II. Nařízení 1408 deklaratorní účinky, tj. jejich dopady nastávají automaticky na základě vzniklé situace. Následné vystavení příslušného certifikátu, který tento stav potvrdí, nepřináší už žádnou změnu pro daného jednotlivce.

Pokud by z pravidel čl. 13 až 16 Nařízení 1408 plynulo, že konkrétní jednatel má zůstat účasten v domácím systému sociálního zabezpečení, neměla by vůbec vzniknout účast v systému sociálního zabezpečení a povinnost platit příspěvky ani v případě, kdy nebude včas (tj. před počátkem výkonu činnosti v druhém členském státě) získáno potvrzení (certifikát E101) o setrvání v účasti v domovském systému sociálního zabezpečení.

V některých členských státech však může být jednou z podmínek pro udělení souhlasu k setrvání účasti v domovském systému sociálního zabezpečení a možnosti pokračovat v průběžném čerpání dávek ze systému a schválení žádosti dle čl. 17 Nařízení 1408 nepřetržitá účast a odvádění příspěvků pojistného do tohoto systému. A v této chvíli se objevují zmíněné finanční komplikace na straně dotčené osoby. Zatímco na základě pravidel pro určení příslušnosti k systému sociálního zabezpečení podle Nařízení 1408 bude tato osoba povinna odvádět pojistné ve státě výkonu činnosti, bude zároveň vyžadováno placení příspěvků na pojistné i v domovském státě. Fakticky tak vzhledem k existující nejistotě o výsledku řízení o podané žádosti o udělení výjimky může daná osoba po určitou dobu odvádět pojistné do dvou systémů sociálního zabezpečení. Vzhledem k obvyklé délce řízení o podané žádosti se ve výsledku může jednat o značné částky. Fakticky tak bude docházet

k úvěrování státního rozpočtu jednoho z dotčených členských států, neboť případný přeplatek bude vrácen teprve ve chvíli, kdy bude rozhodnuto o podané žádosti o udělení výjimky. Zároveň je nutné zdůraznit, že takový stav je v přímém rozporu s cíli Nařízení 1408. Ačkoliv ani postup popsany výše nebude odpovídat relevantním právním předpisům, nelze vyloučit, že reálná situace si jej vyžádá.

V praxi lze takovou situaci řešit (a dle mých zkušeností tak řada subjektů i postupuje) tím, že jednotlivec bude pokračovat v odvádění příspěvků pouze do domovského systému sociálního zabezpečení s vědomím rizika, že tento postup není v souladu s evropskou legislativou. Domnívám se však, že v případech, kdy lze oprávněně usuzovat na naplnění podmínek, které by měly být dostatečné ke kladnému posouzení žádosti ze strany příslušných úřadů, je tento přístup odůvodněný. Jelikož jednou z podmínek pro kladné vyřízení žádosti dle čl. 17 Nařízení 1408 je i nečerpání dávek ze systému sociálního zabezpečení ve státě výkonu činnosti, nedojde tímto postupem k žádné faktické škodě v druhém členském státě. V okamžiku, kdy bude v budoucnu případně zamítnuto udělení požadované výjimky, bude tato osoba povinna učinit nezbytné kroky k okamžitému doplacení dlužného pojistného a splnění dalších povinností ve státě výkonu činnosti (např. registrace). Tento postup je dle mého názoru, alespoň nepřímo, tolerován i ustanovením českých právních předpisů, kdy se ze zákona odpouští penále v případech placení pojistného do nesprávného (zahraničního) systému sociálního zabezpečení, jestliže po zjištění této skutečnosti je dlužné pojistné do českého systému v dané lhůtě doplaceno⁹⁰.

⁹⁰ § 20 odst. 6 zákona č. 589/1992 Sb., o pojistném na sociální zabezpečení, ve znění pozdějších předpisů - úprava zdravotního pojištění však takto speciální úpravu neobsahuje

Praktické komplikace mohou nastat ve chvíli, kdy dosud nebude skončeno řízení o udělení výjimky, ale příslušný subjekt (zpravidla zaměstnavatel v České republice) bude úřady vyzván k prokázání oprávněnosti výše naznačeného postupu, tj. odvádění pojistného do zahraničního systému sociálního zabezpečení.

Jelikož tento postup nebude oprávněný, nebude se možno odvolávat na praktické dopady vzniklé situace ani oprávněné očekávání udělení požadované výjimky. Důsledkem pak bude doměření dlužného pojistného k placení v České republice a související riziko vyměření penále za pozdní platbu⁹¹ (s výhradou naznačenou výše⁹²) a pokuty za neplnění nepeněžních povinností (např. registrace)⁹³.

V situaci, kdy následně dojde k udělení výjimky z účasti v systému sociálního zabezpečení ve státě výkonu činnosti, bude možné žádat o vrácení veškerých příspěvků pojistného, které byly předtím v tomto členském státě zaplaceny. Domnívám se, že pokud nastane taková situace, a dojde k sankcionování za případné neplnění povinností v oblasti sociálního zabezpečení v České republice, nabízí se cesta k podání žádosti o prominutí vyměřeného penále/odpuštění uložených pokut z důvodu odstranění tvrdosti vyplývající z provádění příslušných právních předpisů.

Ačkoliv by se na první pohled mohlo zdát, že udělení výjimky z účasti v Českém systému sociálního zabezpečení nebude přinášet vznik jakýchkoliv

⁹¹ § 20 zákona č. 589/1992 Sb., o pojistném na sociální zabezpečení, v platném znění. K této otázce je ale třeba upozornit na znění odst. 6 tohoto ustanovení, který stanoví, že penále nebude vyměřeno pokud je pojistné zaplaceno do 8 dnů od zjištění, že pojistné nemělo být odváděno na účet zahraničního nositele pojištění.

⁹² § 20 zákona č. 589/1992 Sb., o pojistném na sociální zabezpečení, v platném znění

⁹³ § 131 a § 136 zákona č. 187/2006 Sb., o nemocenském pojištění, v platném znění, § 26 zákona 592/1992 Sb., o pojistném na všeobecné zdravotní pojištění, platném znění

povinností pro českou společnost, opak může být pravdou. Toto bude vždy záviset na konkrétních podmínkách působení dotčené osoby v České republice a zároveň i na přesném znění zahraničních právních předpisů.

V okamžiku, kdy by totiž česká společnost byla považována za osobu povinnou odvádět za dotčenou osobu pojistné podle zahraničních právních předpisů, musela by se registrovat pro účely sociálního zabezpečení v zahraničí a odvádět zde příslušné pojistné.

Pro zajištění plateb příspěvků do zahraničního systému sociálního zabezpečení by mohlo být ve státě výkonu činnosti využito ustanovení čl. 109 Nařízení 574. Dle tohoto článku může vzájemnou dohodou uzavřenou mezi osobou povinnou odvádět pojistné (tj. většinou zaměstnavatelem) a konkrétním pracovníkem dojít k přenesení povinnosti platit pojistné do příslušného systému sociálního zabezpečení. Na základě této dohody pak bude příspěvky pojistného odvádět konkrétní jednotlivec, a to včetně části příspěvků za osobu povinnou odvádět pojistné (např. zaměstnavatel). Nicméně ani při uzavření této dohody nepřejde na pracovníka odpovědnost za platbu těchto příspěvků, ta totiž nadále zůstává na straně osoby povinné platit pojistné podle příslušných předpisů. Související povinností je uvědomit o uzavření takové dohody v souladu s čl. 109 Nařízení 574 příslušnou instituci členského státu, v jejíž prospěch má být pojistné hrazeno. Obdobná úprava je obsažena i v návrhu nového prováděcí nařízení⁹⁴.

⁹⁴ Čl. 21 návrhu nařízení k provedení ustanovení Nařízení 883 o koordinaci systémů sociálního zabezpečení

5.2. Získání potvrzení o příslušnosti po počátku výkonu činnosti v České republice

Jak již bylo naznačeno výše, v případě, že žádost o schválení setrvání účasti jednotlivce v domovském systému sociálního zabezpečení nebude vyřízena před započtím výkonu činnosti v druhém členském státě EU, mělo by se postupovat v souladu se základními pravidly pro určování příslušnosti k právním předpisům v oblasti sociálního zabezpečení tak, jak je upravují čl. 13 až 16 Nařízení 1408. V případě osob, jež spadnou do působnosti českých právních předpisů o sociálním zabezpečení, to bude představovat vznik povinnosti registrovat takovou osobu (případně i zahraniční společnost) k účasti v českém systému sociálního zabezpečení⁹⁵ a začít odvádět pojistné do českého systému sociálního zabezpečení.

Vzniklá situace se poté zkomplikuje ve chvíli, kdy v průběhu působení v druhém členském státě (např. v České republice) je pracovníkovi udělena výjimka dle čl. 17 Nařízení 1408. Ta totiž potvrdí, že pracovník měl od počátku přispívat pouze do systému sociálního zabezpečení ve svém domovském státě (zde se projevují konstitutivní účinky rozhodování o žádostech podaných podle čl. 17 Nařízení 1408) a nikoliv v druhém členském státě EU (opět např. v České republice).

Jestliže byl aplikován přístup přesně v souladu s příslušnými předpisy, tj. byly odváděny pouze příspěvky pojistného ve státě výkonu činnosti, bude třeba neprodleně dopočítat a doplatit pojistné v domovském členském státě za celou dobu, jež je kryta udělenou výjimkou (většinou celá doba, kdy pracovník vykonával svou činnost v druhém členském státě a přispíval zde do systému

⁹⁵ § 10 odst. 1 zákona č. 48/1997 Sb., o veřejném zdravotním pojištění, v platném znění, § 93 a § 94 zákona č. 187/2006 Sb., o nemocenském pojištění, v platném znění

sociálního zabezpečení), a zároveň bude třeba podat žádost k příslušným institucím státu výkonu činnosti o vrácení zaplaceného pojistného na sociální zabezpečení. Vzhledem ke konstitutivnímu charakteru udělené výjimky by neměly na pracovníka či společnost působit jakékoliv negativní dopady ani sankce ze strany institucí sociálního zabezpečení v domovském členském státě, který bude nakonec určen jako příslušný.

Vrácení pojistného zaplaceného ve státě výkonu činnosti může mít následně i významné dopady v daňové oblasti.

S ohledem na skutečnost, že účinky výjimky udělené na základě čl. 17 nastávají ex tunc, měly by se dle mého názoru jakékoliv změny v daňových kalkulacích vyvolané zpětným udělením výjimky z účasti v systému sociálního zabezpečení státu výkonu činnosti učinit vždy ve chvíli, kdy konkrétní relevantní skutečnosti nastanou (tj. např. okamžik vrácení nebo zaplacení pojistného).

Jelikož je ve většině evropských zemí možné odečíst příspěvky pojistného do povinných systémů sociálního zabezpečení zaplacené jednotlivcem od jeho základu daně, bude vrácení takových příspěvků představovat částku (příjem), o který by měl být základ daně na druhou stranu zvýšen. Stejná úprava platila i v České republice do konce roku 2007. Zároveň by však mělo být umožněno odečíst příspěvky zaplacené v druhém členském státě (na základě udělené výjimky se již bude jednat o povinné příspěvky na pojistné) od základu daně konkrétní osoby.

Vzhledem ke změnám v daňové legislativě České republiky budou dopady v současné době odlišné. S ohledem na způsob stanovení základu daně od

roku 2009 totiž zpětné udělení výjimky z účasti v systému sociálního zabezpečení České republiky nebude mít žádné dopady a bude ovlivňovat pouze čistý příjem jednotlivce. Naopak ve vztahu k krokům předcházejícím bude retrospektivní udělení výjimky přinášet významné daňové dopady (vrácené pojistné by mělo zvyšovat základ daně, ale pojistné zaplacené jednotlivcem po konci ledna 2008 by již nemělo být možné odečíst od základu daně).

Závěrem lze tedy pouze doporučit usilovat v maximální možné míře o řešení záležitostí migrujících pracovníků s dostatečným časovým předstihem, aby mohla být situace vyřešena ještě před počátkem výkonu činnosti v druhém členském státě a zabránilo se tak pozdějším komplikacím.

6. Nařízení 1408 vs. mezinárodní smlouvy o sociálním zabezpečení

Již od konce první světové války se s postupným rozvojem mezinárodního obchodu začal zvyšovat i počet pracovníků vykonávajících svou činnost v zahraničí. Z tohoto důvodu začaly některé státy uzavírat tzv. totalizační smlouvy, tj. mezinárodní smlouvy upravující oblast sociálního zabezpečení⁹⁶. S rozvojem Evropských společenství se prohloubila snaha upravit otázky sociálního zabezpečení jednotně a stanovit stejná pravidla pro všechny členské státy⁹⁷.

Při posuzování vztahu Nařízení 1408, potažmo předpisů ES na poli sociálního zabezpečení, a uzavřených mezinárodních smluv o sociálním zabezpečení je

⁹⁶ I v této souvislosti je míněno zároveň zdravotní pojištění, i když oblast zdravotního pojištění není nutně upravena ve všech takových smlouvách

⁹⁷ V této souvislosti bylo přijato nejdříve Nařízení č. 3 z roku 1958, později Nařízení 1408 a v současné době pak Nařízení 883

nutno vzít v úvahu předně obecnou otázku určení aplikační přednosti právních předpisů.

V České republice je vztah k mezinárodním smlouvám řešen úpravou čl. 10 zákona č. 1/1993 Sb., Ústava České republiky, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „Ústava ČR“). Z něho vyplývá, že vyhlášené mezinárodní smlouvy, k jejichž ratifikaci dal souhlas Parlament České republiky, jsou součástí právního řádu a mají aplikační přednost před zákonem v případě, kdy je úprava smlouvy a zákona odlišná. Dále však Ústava ČR umožnila prostřednictvím čl. 10b přenést část svých pravomocí na EU. Zde tedy může vyvstat teoretický konflikt aplikace předpisů EU a mezinárodních smluv.

Jak vyplývá z ustálené judikatury ESD, má pak aplikace práva ES přednost a nadřazenost před národním právem členských států EU. Důsledkem je pak neaplikovatelnost národních předpisů (i později přijatých) odporujících předpisům EU⁹⁸.

Výsledkem tedy bude, že právo ES, tj. např. Nařízení 1408, by mělo být nadřazeno úpravě obsažené v mezinárodních smlouvách o sociálním zabezpečení v případech, kdy se tato úprava bude překrývat či odlišovat.

Tento závěr je poté potvrzen i zněním čl. 6 Nařízení 1408, kde se stanoví, že toto nařízení nahrazuje ustanovení mezinárodních smluv o sociálním zabezpečení, které zavazovaly dva nebo více členských států EU anebo alespoň dva členské státy EU a jeden nebo více dalších států, pokud se na řešení situace nepodílí instituce jiného členského státu. To znamená,

⁹⁸ Rozhodnutí 6/64 - Costa v. ENEL ze dne 15. července 1964

že v případě, kdy se vzniklá situace dotýká pouze jednoho členského státu EU, měla by být mezinárodní smlouva plně použitelná⁹⁹.

K tomu je třeba dodat, že čl. 6 vylučuje aplikovatelnost smluv o sociálním zabezpečení pouze v rozsahu vztahujícím se k osobám a otázkám upraveným Nařízením 1408. Výkladem a contrario je možné dojít k závěru, že v otázkách, které nejsou výslovně řešeny úpravou Nařízení 1408, by měla ustanovení příslušných mezinárodních smluv o sociálním zabezpečení zůstat nadále použitelná.

V čl. 7 Nařízení 1408 se pak podává výčet ustanovení mezinárodního práva, na jejichž platnost a aplikovatelnost nemá vliv přijetí Nařízení 1408. Zde se jedná především o dohody uzavřené v působnosti Mezinárodní konference práce a specifické dohody uzavřené mezi evropskými státy v rámci Rady Evropy.

Významným ustanovením je dle mého názoru čl. 7 odst. 2 písm. c) Nařízení 1408. Z něho vyplývá, že nadále se budou aplikovat ustanovení smluv o sociálním zabezpečení, které byly uzavřeny mezi členskými státy EU před zahájením aplikace Nařízení 1408, pokud bude jejich aplikace výhodnější pro příjemce dávek ze systému sociálního zabezpečení. Zároveň musí být takové dohody vyjmenovány v seznamu v Příloze III k Nařízení 1408.

Příkladem, kdy toto ustanovení bylo prakticky využito, je například situace řešená rozhodnutím ESD ve věci Hervein¹⁰⁰. ESD zde poukázal na fakt, že na základě čl. 39 a 43 Smlouvy o založení Evropských společenství nebude

⁹⁹ Zde se jasně projevuje premisa neaplikovatelnosti práva EU v důsledku neexistence komunitárního prvku v daném vztahu.

¹⁰⁰ Rozhodnutí C – 393/99 - Hervein II - bod č. 66, rovněž i rozhodnutí C – 227/89 - Rönfeld

možné aplikovat ustanovení Nařízení 1408 v případě, kdy by jeho aplikace znamenala ztrátu či omezení výhod, které byly dané osobě zaručeny na základě dříve platné mezinárodní smlouvy o sociálním zabezpečení¹⁰¹.

Aplikací mezinárodních smluv o sociálním zabezpečení v rámci členských států EU se dále zabývalo např. rozhodnutí ESD ve věci Gottardo¹⁰². V tomto případě bylo argumentem příslušného orgánu členského státu EU pro odmítnutí přiznání nároku na starobní důchod a uznání dob pojištění v třetí zemi, že uzavření mezinárodní smlouvy o sociálním zabezpečení mezi členským státem EU a třetí zemí nespadá do pravomoci Společenství. ESD v této souvislosti odkázal na předchozí judikaturu ve věcech týkajících se dvoustranných mezinárodních úmluv¹⁰³. Z těchto rozhodnutí pak jasně vyplývá závěr, podle kterého musí členské státy EU při plnění závazků vyplývajících pro ně z uzavřených mezinárodních smluv (bez ohledu na to, zda se jedná o úmluvu mezi členskými státy EU nebo členským státem EU a třetí zemí) dodržovat současně i závazky, jež pro ně vyplývají z práva ES. Skutečnost, že vůči třetím zemím není právo ES aplikovatelné, a tudíž tyto státy nemusí dodržovat pravidla z něho vyplývající, není pro předchozí závěr relevantní¹⁰⁴.

Při uplatnění základní zásady rovného zacházení zakotvené ve Smlouvě o založení ES může členský stát EU odmítnout poskytnout výhody, jež by jeho státním příslušníkům plynuly z uzavřené mezinárodní smlouvy, pouze pokud může takové odepření objektivně odůvodnit.

¹⁰¹ V konkrétním případě se jednalo o aplikaci čl. 14c Nařízení 1408

¹⁰² Rozhodnutí C – 55/00 - Gottardo ze dne 15. ledna 2002

¹⁰³ Např. rozhodnutí 23/92 - Grana-Novoa ze dne 2. srpna 1993, rozhodnutí 235/87 - Matteucci ze dne 27. září 1988, rozhodnutí C – 307/97 - Saint Gobain ZN ze dne 21. září 1999

¹⁰⁴ Bod č. 33 rozhodnutí C – 55/00 - Gottardo

Z výše uvedeného je třeba dovodit, že při provádění sociálního zabezpečení nelze spoléhat pouze na znění práva ES (konkrétně zejména Nařízení 1408), nicméně je třeba vždy brát v úvahu i možný vliv vybraných ustanovení obsažených v mezinárodních smlouvách o sociálním zabezpečení.

7. Budoucnost sociálního zabezpečení v EU - Nařízení 883

V této části se pokusím nastínit nová pravidla obsažená v již přijatém Nařízení 883 a rovněž v návrhu nového prováděcího nařízení, která se zabývají určováním příslušnosti k právním předpisům sociálního zabezpečení v rámci EU pro účely placení příspěvků pojistného, a rovněž upozornit na odlišnosti nové právní úpravy od současnosti a naopak možnosti využití dosavadních poznatků a zkušeností při aplikaci nových pravidel.

7.1. Úvodní ustanovení

7.1.1. Definice

První zásadnější změnou je dle mého názoru lepší vymezení některých pojmů v čl. 1 Nařízení 883. Zde se jasně projevil vliv rozhodovací činnosti ESD, jelikož např. nové definice pojmů „zaměstnání“ a „samostatná výdělečná činnost“ odpovídají přesně vymezení obsaženém např. v rozhodnutí DeJaeck¹⁰⁵. Nařízení 883 totiž odkazuje rovnou na předpisy jednotlivých členských států, kde je činnost vykonávána, a určení, o jaký druh činnosti se jedná, ponechává na těchto předpisech, aniž by samo obsahovalo vlastní definici.

¹⁰⁵ Rozhodnutí C 340/94 - De Jaeck – k této otázce viz výklad výše v části 4.2.3.1 - Zaměstnání nebo samostatně výdělečná činnost

Ostatní novinky v tomto článku přispívají k upřesnění používaných pojmů, ale nepředstavují větší změnu od úpravy obsažené v Nařízení 1408.

7.1.2. Osobní a věcná příslušnost

Nařízení 883 rozšiřuje a upravuje okruh osob, na které se budou vztahovat jeho ustanovení. Nově podléhají právní úpravě Nařízení 883 všechny osoby, které jsou státními příslušníky některého členského státu EU, osoby bez státní příslušnosti, jakož i uprchlíci bydlící na území některého členského státu EU, pokud podléhají nebo podléhali právním předpisům jednoho nebo více členských států EU¹⁰⁶. Nově tak není podmínkou pro podřazení osobnímu rozsahu působnosti Nařízení 883, aby konkrétní osoba byla považována za osobu zaměstnanou, osobu samostatně výdělečně činnou či studenta. Touto změnou došlo k výraznému rozšíření osobního rozsahu koordinačních pravidel, která se nyní za určitých podmínek budou aplikovat i na nepracující osoby.

Stejně jako úprava Nařízení 1408 zahrnuje Nařízení 883 do okruhu krytých osob i rodinné příslušníky a pozůstalé výše uvedených osob.

Změna okruhu oprávněných osob zcela jasně upřesňuje definici krytých osob a zabraňuje tak vzniku situací, kdy konkrétní osoba, ačkoliv ekonomicky činná, nemusela spadnout do okruhu osob krytých Nařízením 1408

Vymezení věcného rozsahu Nařízení 883 se prakticky neliší od rozsahu působnosti Nařízení 1408¹⁰⁷. Drobné změny ve znění příslušného ustanovení představují spíše upřesnění používaných pojmů než jakoukoli faktickou

¹⁰⁶ Čl. 2 odstavec 1 Nařízení 883

¹⁰⁷ Čl. 3 Nařízení 883

změnu, a jediným významnějším krokem bylo zařazení otcovských dávek do výčtu krytých oblastí.

7.1.3. Vztah k mezinárodním smlouvám

Čl. 8 Nařízení 883 opět zamezuje použitelnosti mezinárodních smluv o sociálním zabezpečení mezi členskými státy v rozsahu oblasti působnosti Nařízení 883. Vybraná ustanovení takových mezinárodních smluv mohou zůstat aplikovatelná mezi členskými státy EU pouze v okamžiku, kdy budou obsažena ve výčtu v Příloze II Nařízení 883, a zároveň pokud jejich použití bude pro konkrétní osobu výhodnější nebo pokud jejich účinek bude vycházet ze zvláštních historických okolností a bude navíc časově omezen.

Tím, že Nařízení 883 hovoří pouze o mezinárodních smlouvách použitelných mezi členskými státy EU, není jasně řešen vztah koordinačních pravidel a jiných mezinárodních dokumentů, jež mohou rovněž ovlivňovat oblast sociálního zabezpečení.

Domnívám se však, že ačkoliv Nařízení 883 hovoří pouze o nahrazení ustanovení smluv aplikovatelných mezi členskými státy, nebude možné aplikovat ustanovení jiných mezinárodních dokumentů, které by stály v rozporu s úpravou Nařízení 883.

7.2. Pravidla pro určení příslušných právních předpisů

7.2.1. Základní pravidla v rámci EU

Základní pravidlo, že osoba podléhá právním předpisům pouze jednoho členského státu, zůstalo nezměněno¹⁰⁸. V případě osob zaměstnaných nebo samostatně výdělečně činných se nadále uplatní zásada „lex loci laboris“,

¹⁰⁸ Čl. 11 odst. 1 Nařízení 883

tj. takové osoby budou primárně podléhat právním předpisům členského státu EU, kde vykonávají svou činnost.

V souladu s preambulí Nařízení 883 je však významný fakt, že snahou bylo omezit primární vázanost určování příslušného systému sociálního zabezpečení na bydliště jednotlivce. Nově by kritérium bydliště mělo být rozhodující pouze v odůvodněných případech, jinak jen jako kritérium subsidiární.

Doplnění úpravy představuje ustanovení Nařízení 883 vztahující se na pravidla pro osoby, které nespadnou do příkladného výčtu předchozích kategorií¹⁰⁹. Podle tohoto pravidla se v případě této „zbytkové“ kategorie osob použijí právní předpisy členského státu EU, na jehož území daná osoba bydlí. Zároveň je ale zdůrazněno, že této osobě nemůže být odepřen nárok na dávky, které ji vzniknou podle právních předpisů jiného členského státu EU.

Oproti úpravě Nařízení 1408 pak byla upřesněna a změněna pravidla platná pro osoby vykonávající činnost na palubě námořních lodí. Nejdříve budou opět příslušné právní předpisy členského státu, pod jehož vlajkou toto plavidlo pluje. Avšak novinkou je doplnění pravidla, podle nějž kritérium státu vlajky bude upozaděno v případě, kdy bude příslušná osoba odměňována podnikem nebo osobou, která má sídlo v odlišném členském státě EU, ve kterém zároveň dotyčná osoba bydlí. Potom se takový podnik bude považovat za zaměstnavatele dané osoby pro účely Nařízení 883 a příslušnými se stanou právní předpisy sídla (místa podnikání) takového zaměstnavatele.

¹⁰⁹ Čl. 11 odst. 3 písm. e) Nařízení 883

7.2.2. Dočasný výkon činnosti v jiném členském státě EU - vyslání

Výrazná změna nastane i pro případy vyslání zaměstnance (osoby samostatně výdělečně činné) za účelem dočasného výkonu činnosti v jiném členském státě EU.

V současné době je tato problematika upravena v čl. 14 odst. 1 Nařízení 1408 a byla popsána v části 4.2.1 - Dočasný výkon zaměstnání nebo samostatné výdělečné činnosti v jiném členském státě.

Nová právní úprava¹¹⁰ přináší především zjednodušení aplikovatelných pravidel. Předně prodlužuje možnou dobu působení konkrétní osoby v jiném členském státě EU na 24 měsíců (zatímco dle Nařízení 1408 byla původní doba maximálně 12 měsíců s možností prodloužení o dodatečných 12 měsíců). Stejně jako v úpravě Nařízení 1408 je i v nové úpravě časový limit vázán na očekávanou dobu působení v druhém členském státě EU a opět bude vzat v úvahu při počítání této doby fakt, zda bude novým vysláním přímo nahrazována jiná osoba. Z tohoto ustanovení je tak jasně patrná snaha o zjednodušení právní úpravy a omezení administrativní zátěže spojené s posuzováním žádostí o udělení výjimek příslušnými institucemi členských států EU. Odpadne totiž procedura schvalování žádostí o vystavení certifikátu E102, který potvrzoval prodloužení původní výjimky o dodatečných 12 měsíců¹¹¹.

Další změnou v tomto ustanovení je, že namísto spojení „osoba normálně pracuje pro podnik ...“ používá Nařízení 883 modernější výraz „osoba provozující činnost jménem zaměstnavatele ...“. I přes drobné změny textu

¹¹⁰ Čl. 12 Nařízení 883

¹¹¹ Čl. 14 odst. 1 písm. b) Nařízení 1408

tohoto ustanovení však lze dojít k závěru, že se fakticky o žádnou změnu pravidel nejedná.

V případě osob samostatně výdělečně činných, které provozovaly svou obvyklou činnost v jednom členském státě EU, se budou předpisy tohoto členského státu nadále aplikovat, pokud očekávaná doba výkonu činnosti v jiném členském státě EU nepřesáhne 24 měsíců. Činnost vykonávaná v jiném členském státě pak musí být obdobná činnosti vykonávané v původním členském státě. V souladu s novým prováděcím nařízením má být tato podmínka vykládána s přihlédnutím ke skutečné náplni vykonávané činnosti, nikoli s ohledem na charakter vykonávané činnosti (zaměstnání či samostatně výdělečná činnost) určený dle legislativy druhého členského státu EU¹¹². Zde bych chtěl opět upozornit na fakt, že ačkoliv text tohoto ustanovení se liší od původní úpravy Nařízení 1408 a Nařízení 574 pouze v doplnění slova „obdobná činnost“, může být faktický dopad mnohem významnější. Dle úpravy Nařízení 1408 totiž nebylo třeba vůbec zkoumat, jakou činnost osoba v druhém členském státě provozuje¹¹³.

Z tohoto důvodu bude důležité takové situace pečlivě posoudit a zhodnotit vliv nových pravidel v každém konkrétním případě.

7.2.3. Výkon činnosti ve dvou nebo více členských státech

Rovněž ustanovení zabývající se pravidly pro určení příslušnosti k právním předpisům v případě výkonu činnosti ve dvou nebo více členských státech¹¹⁴ doznaly změn vedoucích k celkovému zjednodušení této úpravy. Zároveň mohou takové změny vést k rozdílným závěrům ohledně příslušnosti osob

¹¹² Čl. 14 odstavec 1 prováděcího nařízení

¹¹³ K této otázce např. rozhodnutí C – 178/97 – Barry Banks

¹¹⁴ Čl. 13 Nařízení 883

k systémům sociálního zabezpečení oproti situaci posuzované podle Nařízení 1408.

Pro osobu zaměstnanou budou platit právní předpisy členského státu, na jehož území bydlí, a to pouze pokud v tomto členském státě vykonává podstatnou část své činnosti nebo pokud je zaměstnána různými podniky či zaměstnavateli, jejichž sídla či místa podnikání se nachází v různých členských státech EU. V případě, že tento jednotlivec v členském státě bydliště podstatnou část své činnosti nevykonává, budou příslušné právní předpisy členského státu, na jehož území se nachází sídlo nebo místo podnikání zaměstnavatele dotyčné osoby¹¹⁵.

Stejně tak v případě osob samostatně výdělečně činných bude rozhodující v prvé řadě to, zda konkrétní jednotlivec vykonává ve státě bydliště podstatnou část své činnosti¹¹⁶. Pokud ano, budou se uplatňovat právní předpisy tohoto členského státu. V opačném případě se příslušnými stanou předpisy členského státu, ve kterém se nachází centrum zájmu činnosti tohoto jednotlivce.

Nově je tak podmínkou pro zachování účasti v systému sociálního zabezpečení v členském státě, na jehož území daná osoba bydlí, aby v tomto členském státě byla vykonávána podstatná část činnosti, tj. nestačí pouze částečný výkon činnosti bez bližšího určení rozsahu tak, jak bylo upraveno v Nařízení 1408¹¹⁷.

¹¹⁵ Čl. 13 odst. 1 Nařízení 883

¹¹⁶ Čl. 13 odst. 2 Nařízení 883

¹¹⁷ Např. čl. 14 odst. 2 písm. b) bod i) Nařízení 1408

Výklad pojmů „podstatná činnost“ a „centrum zájmů činnosti osoby samostatně výdělečně činné“ podává návrh nového prováděcího nařízení¹¹⁸. Za podstatnou část vykonávané činnosti bude považováno, pokud kvantitativně výrazná část veškeré činnosti konkrétní osoby je vykonávána v daném členském státě, přičemž to však nemusí představovat většinu činností. Pokud však podíl činností vykonávaných v daném členském státě EU je menší než 25 %, nelze takovou činnost považovat za podstatnou. Pro určení výše takového podílu je pak třeba přihlížet např. ke kritériu výše dosaženého obratu, pracovní době nebo výši odměny obdržené za vykonanou práci v daném státě.

Pro účely určení centra zájmů činnosti osoby samostatně výdělečně činné je pak třeba zohlednit veškeré aspekty ekonomické činnosti této osoby, zejména místo, kde jsou umístěny pevné a stálé budovy používané k výkonu ekonomické činnosti, obvyklý charakter a trvání vykonávaných činností, členský stát, ve kterém je daná osoba považována za daňového rezidenta (tj. kde zdaňuje veškeré celosvětové příjmy bez ohledu na jejich zdroj) a v neposlední řadě úmysly této osoby vyplývající ze všech okolností konkrétní situace¹¹⁹.

Další úprava se zabývá souběhem výkonu zaměstnání a samostatně výdělečné činnosti¹²⁰. Tato úprava především odstranila zvláštnost úpravy Nařízení 1408 spočívající v souběžné příslušnosti osoby ke dvěma systémům sociálního zabezpečení v rámci EU najednou. Podle nové právní úpravy se na takovou osobu použijí vždy pravidla platná pro zaměstnance (tj. včetně možné situace

¹¹⁸ Čl. 14 bod 2 a bod 3 návrhu prováděcího nařízení k Nařízení 883

¹¹⁹ Ačkoliv na tomto místě je použit jiný termín než v úpravě Nařízení 1408, fakticky by se centrum zájmů činnosti osoby samostatně výdělečně činné nemělo lišit od místa výkonu hlavní činnosti ve smyslu Nařízení 1408.

¹²⁰ Čl. 13 odst. 3 Nařízení 883

výkonu zaměstnání ve dvou nebo více členských státech). Tím dojde k naplnění základní zásady Nařízení 883 tj. účasti pouze v jednom systému sociálního zabezpečení v rámci EU ve všech případech a dosažení i kýženého zjednodušení související administrativy.

V dalším ustanovení¹²¹ pak Nařízení 883 zaručuje jednotné zacházení pro osoby, jež vykonávají svou činnost ve dvou nebo více členských státech. Je zde stanoveno, že pro účely aplikace právních předpisů určených podle oddílu II. Nařízení 883 se budou dotčené osoby posuzovat jakoby vykonávaly veškerou svou činnost a pobíraly veškerý svůj příjem v dotyčném členském státě EU¹²².

7.2.4. Výjimky z předchozích pravidel

Stejně jako v případě úpravy Nařízení 1408¹²³ pamatuje i Nařízení 883 na situace, kdy může existovat zájem na odchýlení se od pravidel obsažených v předchozích ustanoveních¹²⁴.

Nařízení 883 tak připouští možnost, aby byly stanoveny výjimky z pravidel pro určování příslušných právních předpisů. Takové výjimky je možné udělit pouze na základě vzájemné dohody příslušných institucí dotčených členských států, a to v zájmu určitých osob (individuální výjimky) nebo i skupin osob (hromadné výjimky).

Obdobně jako podle současné úpravy je text Nařízení 883 stejně strohý a nedává žádný návod pro praktický postup. Rovněž návrh nového

¹²¹ Čl. 13 odst. 5 Nařízení 883

¹²² Toto ustanovení odpovídá textu ustanovení čl. 14d odst. 1 a 2 Nařízení 1408

¹²³ Čl. 17 Nařízení 1408

¹²⁴ Čl. 16 Nařízení 883

prováděcího nařízení k této otázce mlčí a nepodává podrobnější instrukce pro využití tohoto ustanovení.

Jak již bylo uvedeno v části věnující se udělování výjimek na základě čl. 17 Nařízení 1408, bylo k této otázce vydáno rozhodnutí Administrativní komise. Vzhledem k tomu, že text příslušného ustanovení zůstal nezměněn, může být toto rozhodnutí využitelné i pro postup podle Nařízení 883. Bohužel je nutné připomenout, že rozhodnutí se vůbec nezabývá otázkou vymezení kritérií pro posuzování žádostí o udělení výjimky.

7.3. Další zajímavé otázky

7.3.1. Úprava návrhu nového prováděcího nařízení

V reakci na rozhodnutí ESD¹²⁵ byla v návrhu nového prováděcího nařízení upravena otázka platnosti a působnosti dokumentů vydaných institucemi členského státu EU prokazujících postavení konkrétní osoby pro účely použití Nařízení 883¹²⁶.

V souladu se závěry ESD je konstatováno, že veškeré dokumenty vydané příslušnými institucemi jednoho členského státu EU, jakož i podpůrné dokumenty vydané úřady tohoto členského státu EU, mají být akceptovány institucemi druhého členského státu a považovány za platné dokud nebudou zrušeny nebo prohlášeny za neplatné ze strany příslušné instituce členského státu, v němž byly vydány.

V případě pochybností o správnosti a/nebo platnosti takového dokumentu je na institucích druhého členského státu, aby požádaly instituci, jež dokument

¹²⁵ Např. rozhodnutí C-2/05 Herbosch – Kiere

¹²⁶ Čl. 5 návrhu nařízení prováděcího Nařízení 883

vystavila, o poskytnutí potřebného vysvětlení, a v případě nutnosti i o zrušení takového dokumentu.

Dále návrh prováděcího nařízení stanoví maximální lhůtu pro vyjasnění situace ohledně obsahu a správnosti vystaveného dokumentu. Takové dohody je třeba dosáhnout nejpozději do konce měsíce následujícího po dni doručení žádosti příslušné instituci prvního členského státu. Pokud není dohody mezi institucemi dosaženo v rámci této lhůty, může být záležitost předložena k rozhodnutí Administrativní komisi, které byla určena lhůta 6 měsíců pro dosažení sjednocení názorů na sporné otázky.

Dle mého názoru lze zařazení této úpravy rozhodně hodnotit jako pozitivní krok, jelikož opět posunuje kupředu vyjasnění postupu k této problematice a zejména stanovuje formální pravidla a lhůty pro řešení vzniklých situací.

Další ustanovení, které si dle mého názoru zaslouží zvýšenou pozornost, je čl. 6 návrhu nového prováděcího nařízení. Tento článek přinesl zcela novou úpravu a výslovně stanovil, jak má být postupováno v případech, kdy určení příslušných právních předpisů vyžaduje spolupráci mezi institucemi dotčených členských států. Jelikož v takové situaci je většinou potřeba delší čas k vyřízení celé záležitosti, stanovuje tento návrh předběžnou (dočasnou) působnost právních předpisů členského státu bydliště, pokud daná osoba vykonává část své činnosti na území tohoto členského státu nebo pokud osoba není považována za osobu zaměstnanou ani za osobu samostatně výdělečně činnou. V ostatních případech se pak budou dočasně aplikovat právní předpisy členského státu EU, ve kterém byla nejdříve podána žádost o potvrzení příslušnosti k právním předpisům tohoto členského státu.

K zaručení právní jistoty dotčených osob (i příslušných institucí) je dále stanoveno, že v případě, kdy je určeno, že se použijí právní předpisy členského státu EU odlišného od členského státu, který byl určen jako dočasně příslušný, bude se na instituce určeného členského státu hledět, jako by byly příslušné od okamžiku určení dočasné příslušnosti.

Obdobně se bude postupovat i v případě dočasného vyplácení dávek sociálního zabezpečení institucí jednoho členského státu EU, který nebude závěrem určen jako příslušný.

I na tomto místě lze ocenit zavedení formálních pravidel a potvrzení správného postupu v této otázce. Z praktického pohledu bude mít rovněž toto ustanovení velmi významné dopady, zejména v situacích podávání žádostí o udělení výjimky dle čl. 16 Nařízení 883. Tato pravidla totiž umožní nepřerušit účast v domovském systému sociálního zabezpečení do vyřízení žádosti a podaří se tak ve většině případů zamezit administrativě spojené s přihlášením do systému sociálního zabezpečení v druhém členském státě, která v okamžiku schválení výjimky je naprosto zbytečnou.

Návrh nového prováděcího nařízení přinesl rovněž přesnější návod pro určování místa bydliště pro účely aplikace Nařízení 883¹²⁷. Zde má být přihlíženo zejména ke kritériím jako je délka a trvalost pobytu, rodinná situace, záměry dané osoby a důvody, jež vedly ke stěhování, a v neposlední řadě místo, kde je osoba považována za daňového rezidenta. V případech, kdy by nebylo možné dojít k určení bydliště na základě výše uvedených kritérií, stane se rozhodným vyjádření dotčené osoby.

¹²⁷ Čl. 11 návrhu nového prováděcího nařízení

Dalším důležitým ustanovením je čl. 21 nového prováděcího nařízení, ve kterém je stanoveno, že je to vždy zaměstnavatel konkrétního pracovníka, jenž má plnit veškeré povinnosti vyplývající z právních předpisů příslušných pro danou osobu, především pak povinnost odvádět vypočtené pojistné. Toto je třeba si vždy uvědomit ve chvílích, kdy osoba zaměstnaná v jednom členském státě podléhá systému sociálního zabezpečení v jiném členském státě EU. Obdobně jako Nařízení 574¹²⁸, umožňuje i nové prováděcí nařízení přenést povinnost platit pojistné do zahraničního systému sociálního zabezpečení z osoby povinné (typicky zaměstnavatel) na jinou osobu (zaměstnanec), která je činná v tomto druhém členském státě¹²⁹, a to na základě dohody mezi těmito osobami, která musí být následně oznámena příslušné instituci druhého členského státu, aby bylo dosaženo kýžených účinků.

7.3.2. Přechodná a zrušovací ustanovení

Posledním bodem, o němž bych se chtěl zmínit, je vliv přechodných a zrušovacích ustanovení Nařízení 883 a nového prováděcího nařízení na pravidla sociálního zabezpečení v rámci EU.

V první řadě je zde zdůrazněno, že Nařízení 883 nezakládá žádné nároky vzniklé před dnem účinnosti Nařízení 883. Zároveň však budou rozhodné skutečnosti (např. doby pojištění) získané podle dosavadních pravidel vzaty v úvahu při posuzování nároků podle Nařízení 883.

Za významné potom považuji ustanovení, jenž řeší změnu příslušných právních předpisů v průběhu působení osoby v druhém členském státě z důvodu použití nových pravidel¹³⁰. Pokud tedy budou na základě oddílu II.

¹²⁸ Čl. 109 Nařízení 574

¹²⁹ Čl. 21 návrhu nového prováděcího nařízení

¹³⁰ Čl. 87 bod 8 Nařízení 883

Nařízení 883 určeny jako příslušné právní předpisy jiného členského státu, než podle Nařízení 1408, mají se nadále aplikovat právní předpisy, jež byly příslušné původně. Z tohoto pravidla existuje výjimka v situacích, kdy dotčená osoba podá žádost, aby se na ni vztahovala nová pravidla Nařízení 883. Pokud bude žádost podána do 3 měsíců od účinnosti Nařízení 883, budou se nová pravidla aplikovat od tohoto data účinnosti, jinak až od prvního dne měsíce následujícího podání žádosti.

Čl. 90 Nařízení 883 pak stanoví, že Nařízení 1408 se zrušuje ode dne použitelnosti Nařízení 883 se 3 výjimkami, které jsou však velmi podstatné.

Předně zůstávají současná pravidla účinná ve vztahu ke státním příslušníkům 3. zemí (tj. zemí mimo EU a EHP), a to až do okamžiku přijetí úpravy, jež by tuto otázku řešila speciálně ve vztahu k Nařízení 883¹³¹.

Druhá výjimka se týká vyloučení aplikace nových koordinačních pravidel Nařízení 883 ve vztahu ke Grónsku.

Poslední z uvedených výjimek řeší vztah Nařízení 883 a Švýcarska, kdy bude třeba přijmout novou dohodu mezi EU, EHS a Švýcarskem (případně doplnit a změnit dohodu stávající). Do doby přijetí takové dohody se budou nadále aplikovat stávající pravidla Nařízení 1408.

Výše popsaná ustanovení tak budou znamenat, že v oblasti sociálního zabezpečení budou současně aplikovatelná duální koordinační pravidla. To bude přinášet zvýšené nároky na osoby dotčené migrací pracovníků v rámci EU (tj. nejen samotných migrujících osob, ale i pověřených osob na straně

¹³¹ V současné době je tato otázka upravena Nařízením č. 859/2003

jejich zaměstnavatelů a institucí členských států) z důvodu nutnosti znalosti dvojích pravidel a potřeby vždy správně určit, která pravidla se mají na danou situaci použít včetně nutnosti správného posouzení a vyhodnocení následných dopadů. Prakticky může vzniklá situace znamenat, že osoby v obdobném postavení mohou nakonec podléhat každá jiným pravidlům a to např. pouze z titulu jejich státní příslušnosti či z důvodu, že jedna z nich požádá o aplikaci nových pravidel a druhá nikoliv, atd.

Z výše uvedeného je patrné, že ačkoliv Nařízení 883 vstoupí v účinnost již v dohledné době, nebude ještě nějakou dobu možné zapomenout na pravidla Nařízení 1408.

8. Závěr

Jak je zřejmé z posledního vývoje a zejména z přijetí nových koordinačních pravidel v oblasti sociálního zabezpečení, je v rámci EU patrná neustálá snaha reagovat na postupný rozvoj ekonomiky a potřeby zlepšovat „pravidla hry“ i v oblasti sociálního zabezpečení. Z dosavadních zkušeností lze usuzovat, že se postupným rozvojem praxe a s přispěním rozhodovací činností ESD podařilo dosáhnout významných pokroků ve zlepšení jasnosti aplikace koordinačních pravidel. To pak přispívá k větší jistotě dotčených subjektů a především by to mělo vést i ke značným úsporám v rámci příslušných institucí, jakož i na straně ostatních osob, např. zaměstnavatelů.

Nelze ovšem pominout, že ani přes přijetí nových pravidel a poměrně rozsáhlou judikaturu ESD se dosud nepodařilo vyjasnit veškeré otázky a nejasnosti.

De lege ferenda by tedy bylo více než vhodné přistoupit k řešení vybraných otázek (např. kritéria pro udělování výjimek z ostatních pravidel, prodlužování výjimek) na úrovni EU a neponechat řešení takových otázek na jednotlivých členských státech. Doplnění takové úpravy by ještě více přispělo ke zlepšení koordinace právních předpisů sociálního zabezpečení a podpoře prosazování základních svobod zaručených v rámci EU.

Závěrem lze pravděpodobně pouze konstatovat, že můžeme s napětím doufat, že se zdaří překonat byrokratické obtíže a dokončit proces přijímání nových koordinačních pravidel v brzké době, a rovněž, že i nezbytné administrativní kroky budou včas a kvalitně zvládnuty, aby se Nařízení 883 mohlo začít aplikovat v praxi, a zároveň s obavami sledovat, jak se následně podaří překlenout možné obtíže s přechodem na nová pravidla a období, v němž mohou být obě Nařízení aplikována současně.

Otázkou do vzdálenější budoucnosti pak zůstane, zda si plánované postupné rozšiřování EU vynutí další doplnění či změnu právní úpravy v oblasti sociálního zabezpečení. Ačkoliv nelze v tomto směru budoucí vývoj nikterak předjímat, domnívám se, že pravidla obsažená v Nařízení 883 by mohla v takové zkoušce do budoucna obstát.

9. Seznam použité literatury a pramenů

Nařízení Rady (EHS) č. 1408/71, přijaté dne 14. června 1971 o aplikaci soustav sociálního zabezpečení na osoby zaměstnané, samostatně výdělečně činné a jejich rodinné příslušníky pohybující se v rámci Společenství (publikováno ve věstníku EU pod číslem L 149 dne 5. července 1971)

Nařízení Rady (EHS) č. 574/72, přijaté dne 21. března 1972, kterým se stanoví prováděcí pravidla k nařízení (EHS) č. 1408/71 o uplatňování systémů sociálního zabezpečení na zaměstnané osoby a jejich rodiny pohybující se v rámci Společenství (publikováno ve věstníku EU pod číslem L 74 dne 27. března 1972)

Nařízení Evropského parlamentu a Rady (ES) č. 883/2004 přijaté dne 29. dubna 2004 o koordinaci systémů sociálního zabezpečení (publikováno ve věstníku EU pod číslem L 166 dne 30. dubna 2004)

Návrh znění nařízení k praktickému uplatňování ustanovení Nařízení 883 z roku 2004

Rozhodnutí Administrativní komise Evropských společenství k otázkám sociálního pojištění migrujících pracovníků č. 128 ze dne 17. října 1985 (publikováno ve věstníku OJ 1986 pod číslem C 141)

Rozhodnutí administrativní komise č. 181 ze dne 13. prosince 2000 týkající se výkladu čl. 14 odst. 1, 14a odst. 1 a 14b odst. 1 a 2 Nařízení 1408 (publikováno ve věstníku EU pod číslem L 329 dne 14. prosince 2001)

Doporučení Administrativní komise Evropských společenství pro otázky sociálního zabezpečení migrujících pracovníků č. 16 ze dne 12. prosince 1984 (publikované v Úředním věstníku EU C 273)

Internetové stránky www.cssz.cz

Internetové stránky www.curia.europa.eu

Internetové stránky www.ec.europa.eu

Internetové stránky www.tress-network.org