UNIVERZITA KARLOVA V PRAZE
PRÁVNICKÁ FAKULTA

KATEDRA PRACOVNÍHO PRÁVA A PRÁVA SOCIÁLNÍHO ZABEZPEČENÍ

PŘÍSTUP K PROBLEMATICE SOCIÁLNÍ OCHRANY V EVROPSKÉM SPOLEČENSTVÍ

DIPLOMOVÁ PRÁCE

AUTOR: PAVOL RENDEK
VEDOUCÍ DIPLOMOVÉ PRÁCE: JUDR. KRISTINA KOLDINSKÁ, Ph.D.

2006

P r o h l á š e n í

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

V Praze 10. 11. 2006 .....

.....
podpis

MOJEJ MAMIČKE A OCKOVI

VEDOUCÍ DIPLOMOVÉ PRÁCE A NAŠI UČITELCE

Paní JUDr. Kristině Koldinské, Ph.D.

S velikou shovívavostí a
trpělivostí jste vedla tuto práci.

Co nejsrdečněji Vám děkuji.

Panu doktorovi Petru Hůrkovi, Ph.D.

Přijměte prosím mé poděkování
za Vaši laskavou účast na
posuzovaní této práce.

Obsah

1 Úvod ... 3

2 Obecně k přístupu k problematice sociální ochrany v ES ... 6

2.1 Dopad evropské integrace na systémy sociální ochrany ... 6

2.2 Vnitřní trh a princip nediskriminace jako kauzální příčiny dopadu evropské integrace na systémy sociální ochrany. ... 11

3 Přístup k problematice sociální ochrany v legislativě a judikatuře do začátku 90. let ... 12

3.1 Východiska: čtyři svobody a princip nediskriminace na základě občanství. Výstup: Přetváření hranic systémů sociální ochrany ... 13

3.2 Volný pohyb pracovníků a počátky přetváření hranic systémů sociální ochrany členských států ... 19

3.2.1 Rozšiřování hranic systémů sociálního zabezpečení členských států v důsledku koordinace jejich aplikování ... 23

3.2.1.1 Pojem pracovníka podle čl. 42 SES a pracovník spadající pod koordinační nařízení ... 25

3.2.1.2 Rodinní příslušníci a pozůstalé osoby ... 34

3.2.1.3 Dávky sociálního zabezpečení na které se vztahuje nařízení 1408/71/EHS ... 36

3.2.1.4 Základní principy koordinace ... 40

3.2.2 Rozšiřování hranic systémů sociální ochrany členských států v důsledku práva na stejné sociální výhody ... 54

3.2.2.1 Právo na stejné sociální výhody a pojem sociální výhody ... 55

3.2.2.2 Právo na stejnou pomoc usnadňující zaměstnávání ... 57

3.2.2.3 Pracovník a jeho rodinní příslušníci podle nařízení (EHS) č. 1612/68 ... 58

3.2.3 Rozšiřování hranic systémů sociální ochrany členských států a povinnosti členských států nepůsobit neodůvodněné překážky ... 63

3.3 Svoboda usazování, volný pohyb služeb a další úpravy hranic systémů sociální ochrany ... 64

3.3.1 Osoby samostatně výdělečně činné, osoby řídící podniky a jejich rodinní příslušníci ... 69

3.3.1.1 Rozšiřování hranic systémů sociálního zabezpečení členských států v důsledku koordinace jejich aplikování ... 71

3.3.1.2 Rozšiřování hranic systémů sociální ochrany mimo režim koordinace ... 77

3.3.2 Osoby jako příjemci služeb a zboží v oblasti sociálního zabezpečení. Volný pohyb služeb a zboží ... 78

3.3.3 Turisté, (ještě jednou) pacienti a osoby jako příjemci služeb v oblasti vzdělávání ... 81

3.4 Princip nediskriminace podle čl. 12 SES a jeho použití v propojení se základními svobodami ... 83

4 Přístup k problematice sociální ochrany v legislativě a judikatuře od počátku 90. let ... 85

4.1 Východiska: práva pohybu a pobytu ekonomicky neaktivních osob, občanství Unie a princip nediskriminace podle čl. 12 SES. Výstup: další přetváření hranic systémů sociální ochrany 85
4.1.1 Práva pohybu a pobytu ekonomicky neaktivních osob v jiném členském státě. Ustanovení o občanství Unie 86
4.1.2 Judikatura ESD k principu nediskriminace ve spojení s občanstvím Unie a právy pohybu a pobytu ekonomicky neaktivních osob a další otevírání systémů sociální ochrany členských států EU 89
4.1.3 Ustanovení o občanství Unie a princip nediskriminace. Rozšíření jeho působnosti a přípustné derogace 99
4.1.4 Práva pohybu a pobytu ekonomicky neaktivních občanů Unie a další otevírání systémů sociálního zabezpečení 103
4.1.4.1 Zahájení diskuze o přizpůsobení koordinačního nařízení 1408/71 novému vývoji v sekundárním a poté v primárním komunitárním právu 104
4.1.4.2 Rozepře ohledně kompetenčního základu a přijetí Amsterdamské smlouvy 105
4.1.4.3 Rozsudek Khalil, konec rozepře. Nařízení rozšiřující aplikaci nařízení č. 1408/71 na občany nečlenských států a nařízení rozšiřující aplikaci nařízení č. 1408/71 na všechny občany Unie 107
4.1.5 Práva občanů třetích států s dlouhodobým pobytem na území členského státu Unie a další zmírnění hranic a rozšiřování solidarity 109

5 Závěr **110**

1 Úvod

Účinek evropské integrace lze charakterizovat (obdobně Martinsenová, Ferrera nebo Giubboni[1]) jako *vliv na hranice (ohraničení) systémů sociální ochrany členských států*[2], jejichž vytyčování bylo autonomním a svrchovaným právem států. *Stanovení osobních a územních hranic systému sociální ochrany neboli sociální solidarity* určitého členského státu (které určují okruh potencionálních příjemců dávek a to, kde mohou být sociální dávky spotřebovávány) však *ve významných ohledech přestalo v důsledku komunitárního práva být jeho vnitrostátní záležitostí.*

Základními kritérii pro vytyčování hranic solidarity bývaly "národní" sociální občanství ("national social citizenship") a teritorialita.[3] Sociální práva se rodila v časové i funkční souvislosti s rodícími se národními státy a idea národního státu zůstává až do dnešních dnů v sociální politice významným činitelem.[4] Státy proto omezovaly práva

---

[1] Srov. Martinsen, D. S. The Europeanization of Welfare – The Domestic Impact of Intra-European Social Security. *Journal of Common Market Studies*, Vol. 43, No. 5, pp. 1027-1054, 2005 a Ferrera, M. *Towards an "open" social citizenship: The new boundaries of welfare in the European Union.* [online]. Dostupné z: <http://palissy.humana.univ-nantes.fr/msh/costa15/pdf/nantes/ferrera.pdf>. [cit. 2006-09-26], Giubboni, S. Free movement of persons and european solidarity. *URGE WP 9/2006* [online]. Dostupné z: <http://www.urge.it/files/papers/wpurge9_2006.pdf >. [cit. 2006-09-26].

[2] Omezující práva na dávky na žádoucí okruh beneficientů tím, že tradičně podmiňují sociální solidaritu určitým osobním a teritoriálním spojením.

[3] Srov. Martinsen, D. S., cit. d., s. 1039: „*Boundaries for welfare limits rights to a defined set of beneficiaries*, thus *traditionally rendering social solidarity conditional on personal nad territorial association.*" … „Traditionally, the welfare state has *autonomously* defined who qualifies as social beneficiaries, *targeting benefits to its own* citizens, residents or workers. Futhermore, it has been in a *sovereign position* to exercise spatial control, insisting that social benefits and services are to *be consumed within its own territory ... Social citizenship* and *teritoriality* have been the defining *principles for reach of welfare.*" (*Hranice soustavy sociálních dávek omezují práva na dávky na definovaný okruh oprávněných* tím, že *zpravidla podmiňují sociální solidaritu určitým osobním a územním spojením.*" ... Sociální stát tradičně *autonomně* vymezoval, kdo má být oprávněným, *orientujíc dávky na své* občany, případně osoby, které *na jeho území* bydlí nebo pracují. Navíc měl *suverénní moc* určovat územní hranice, na základě které vyžadoval, aby sociální dávky a služby *byly spotřebovávány na jeho vlastním území ... Sociální občanství* a *teritorialita* byly určujícími *principy pro vymezení hranic soustav sociálních dávek.* – přel. P. R., kurzíva přidána)

[4] Srov. Ferrera, M., cit. d., s. 1 a 13. S. 1: „Since the last decades of the XIX. century, the social rights of citizenship hace played crucial role for the process of state- and nation building in Europe." (Sociální práva spojená s občanstvím hrála od posledních desetiletí XIX. století stěžejní úlohu v procesu budování států a národů v Evropě – přel. P. R.) S. 13: „National social citizenship, backed by state autority, has played a crucial integrative role in domestic polities not only as a mechanism of (efficient and equitable) redistribution, but also as a kernel for group formation and group persistence, for voice structuring and loyalty generation (Národní sociální občanství, podepřeno státní mocí, hrálo rozhodující integrující roli v domácích politických seskupeních nejenom jako mechanismus (účinného a spravedlivého) přerozdělování, ale i jako voda na mlýn pro vytváření a udržování společenství, pro usměrňování veřejného mínění, a vytváření loajality – přel. P. R.)
Dále viz. Martinsen, D. S., cit. d., s. 1039: „The formation and consolidation of modern social policies proceeded within the territorial borders of nation state. State formation and nation-building were thus early stages of the

v oblasti sociální ochrany pro ty "uvnitř" (plnohodnotní členové společnosti), ponechávajíc bez těchto práv ty stojící "vně" národa či státotvorného lidu. Sociální práva rovněž na hranicích národního státu končila (princip teritoriality). Evropská integrace se však postupným vývojem podepsala na změnách, které Ferrera popsal jako *odlučování práv na sociální dávky od státního občanství a státního území* (dodávám, že i od jiných kritérií s obdobným účinkem). *Národní sociální občanství a princip teritoriality musely ustupovat nárokům evropské integrace*[5] a výsledkem bylo *otevírání se systémů sociální ochrany členských států z národní uzavřenosti (transnacionální otevírání systémů solidarity)* a *proměna hranic těchto systémů* za účelem *rozšíření solidarity* a *přetvoření starých společenstev solidarity v členských státech a vytvoření jejich nového ohraničení.*[6]

Evropská integrace a komunitární právo, jak je z výše uvedeného zřejmé, má sice, pokud jde o šířku, omezený, ale pokud jde o závažnost, *z politických i finančních důvodů významný (delikátní) dopad na systémy sociální ochrany a na pojetí členských států, se kterým přistupují k jejich vymezování.* Neurčuje, nevymezuje sice ani celkový přístup k problematice sociální ochrany (tj. v jeho plné šíři), dokonce ani jeho větší část, avšak je zdrojem významné i když jenom úzké složky tohoto celkového přístupu. Tu lze označit jako funkční *přístup, jehož výstupem je nové ohraničení systémů sociální ochrany, společenstev solidarity (nové teritoriální a transnacionální roztažení solidarity) v členských státech, a jenž je zaměřen na obecnější a SES stanovené úkoly ES a členských států* (proto funkční), jimiž jsou (i) *vytváření společného (vnitřního) trhu ("market making"*[7]*) a (ii) prosazování nediskriminace na základě státní příslušnosti* (čl. 12 SES).

---

long history of the modern welfare state that reigns today. Social policy was – and remains – closely associated with the idea the nation state... ." (Vytváření a konsolidace moderních sociálních politik probíhaly v rámci územních hranic národního státu. Vytváření státu a budování národa tak byly ranými etapami dlouhé historie moderního sociálního státu, který převládá dnes. Sociální politika byla – a zůstává – úzce spojena s ideou národního státu... – přel. P. R.)

[5] Srov. Ferrera, M., cit. d., s. 11: „…the underlying and ultimate *filtering function performed by national citizenship* qua overall and solid container of rights and basic instrument of closure *is no longer there.*" (...základní a konečná *filtrující funkce národního občanství,* souhrnné a pevné nádoby pro práva a základního nástroje provádění uzavření, *již odpadla* – přel. P. R., kurzíva přidána)

[6] Srov. také Ferrera, M., cit. d., s. 2 a 13. S. 2: „In other words, *integration has launched a direct challenge to the boundaries of welfare*, qua institutional foundations of its solidaristic mission." (Jinými slovy, integrace *znamenala přímou výzvu pro hranice soustav sociálních dávek*, jako institucionálních základů jejich solidaristického poslání – přel. P. R., kurzíva přidána) S. 13: „What is at stake is the basic spatial architecture of social citizenship, i.e. the *territorial reach of solidarity, the identity of its constituent communities* ... ." (Dotčena je základní dimenzionální výstavba sociálního občanství, tj. územní dosah solidarity a identita jejího zakládajícího společenství. – přel. P. R.)
Srov. také Giubboni, S., cit. d., s. 3-4. S. 3: „And the transnational *opening-up of this 'bounded world', this social solidarity system* which is in principle territorially closed... ." (A *mezistátní otevírání tohoto 'ohraničeného světa', tohoto systému sociální solidarity*, který bývá principiálně teritoriálně uzavřený... – přel. P. R., kurzíva přidána)

[7] Srov. Ferrera, M., cit. d., s. 21.

Předmětem mé práce bude tento "funkčně zaměřený" přístup, jeho východiska (zejm. volný pohyb a princip nediskriminace na základě státní příslušnosti) a jeho výstup (tedy proces *otevírání systémů sociální ochrany* neboli *úpravy hranic těchto systémů*).[8] Mým cílem bude popsat, jak byly postupně obrysy požadavků, východisek tohoto (pro členské státy závazného) nové hranice solidarity vytyčujícího přístupu, objevovány a s jakým výstupem bylo jejich provedení na úrovni Evropského společenství postupně uskutečňováno. Z perspektivy osob, kterým byly systémy otevírány, chci charakterizovat, na které kategorie se tento přístup postupně rozšiřoval, a jak se vyvinulo jejich postavení v oblasti sociální ochrany. Vedle historického sledu chci pozornost obrátit zvláště na v primárním právu vymezené (a proto "kvaziústavní") aspekty (nároky, požadavky) tohoto přístupu a na judikaturu ESD, které společně představovaly (i díky učení o vlastnostech komunitárního práva, zahrnujících zejména jeho přímou použitelnost a přednost, jakož i přímý účinek určité podmínky splňujících norem komunitárního práva) dva klíčové faktory, které rozhodovaly o dalším a dalším postrčení procesu otevírání a proměny hranic systémů sociální ochrany členských států. Pro rozsáhlost relevantního sekundárního práva na jedné straně a pro omezený rozsah této práce na straně druhé, považujíce současně za prioritní a přínosné

[8] Krátce se chci zmínit i o některých dalších, ať již působících, nebo zatím jen potencionálních účincích činnosti ES na systémy sociální ochrany. Jedná se ale o účinky významné právně-politicky, nikoli přímo pro praxi (navíc jsou zatím nezávazné). Ve své práci se pro omezený rozsah omezím jen na dopad významný pro právní praxi, soudní, administrativní nebo advokátní či právně poradenskou. Určité účinky již má (a další může v budoucnu přinést) činnost ES, opírající se o tzv. podpůrnou a doplňkovou kompetenci zakotvenou v čl. 137 SES. Podle ustanovení čl. 137/1 SES má ES za účelem sociálních cílů vyjmenovaných v článku před ním podporovat a doplňovat činnost členských států v několika oblastech sociální politiky, mezi jinými i v oblastech sociálního zabezpečení a sociální ochrany pracovníků, zapojení osob vyloučených z trhu pracovních příležitostí, boje proti sociálnímu vyloučení a modernizace systémů sociálního zabezpečení. Všechny zmíněné oblasti mají větší či menší průnik s problematikou sociální ochrany. Tato kompetence je však významně omezena, a to jak určením, že má jít jen o podporu a doplnění činnosti členských států, tak v ustanovení druhého odstavce daného článku poskytnutými prostředky. Jedná se o (i) opatření podněcující výměnu a vyhodnocování zkušeností a informací podporující zlepšování znalostí a inovační přístupy s vyloučením harmonizace právních a správních předpisů a (ii) směrnice s minimálními požadavky (z okruhu oblastí jejich dosahu jsou vyňaty boj proti sociálním vyloučením a modernizace systémů sociálního zabezpečení a vyloučeny jsou správní, finanční a právní omezení bránící zakládání a rozvoji malých a středních podniků). Podle čtvrtého odstavce daného článku se předpisy přijaté na jeho základě nesmí dotýkat práva členských států vymezovat základní zásady svého systému sociálního zabezpečení a nesmějí významně ovlivňovat finanční rovnováhu tohoto systému. Pokud jde o směrnice s minimálními požadavky, žádné zatím přijaty nebyly. Tento článek však již několik let zdařile slouží jako právní základ pro rozvíjející se tzv. otevřenou metodu koordinace ("open method of coordination"). Otevřená metoda koordinace je benchmarkingový cyklicky se opakující proces, v rámci jehož jednoho cyklu členské státy sledují dohodnuté cíle a o svých opatřeních podávají zprávy, které si pak členské státy v Radě vzájemně vyhodnocují a mohou přijmout pro určité státy doporučení. Jde o proces, z kterého neplynou žádné právní závazky (na rozdíl třeba od směrnic). Určitý tlak však na členské státy vyvíjí ona kontrola resp. hodnocení ze strany ostatních členských států a Komise. Současně jde o proces, kterým se mohou vyměňovat osvědčené zkušenosti a zlepšovat znalosti a rozšiřovat inovační přístupy mezi členskými státy. Nakonec se problematiky sociální ochrany ještě dotýká kompetence ES upravená v čl. 140 SES podporovat spolupráci mezi členskými státy a usnadňovat koordinace jejich činnosti ve všech oblastech sociální politiky (mezi příkladně vyjmenovanými oblastmi je i sociální zabezpečení). Jako prostředky této kompetence uvádí vypracovávání průzkumů, zaujímání stanovisek a organizování porad o problémech.

charakterizovat nároky klíčového primárního ("kvaziústavního") práva a v této souvislosti významnou judikaturu a věnovat jim potřebnou pozornost, nezbude již v této práci místo pro detailnější popis sekundárního práva (prameny o něm detailněji pojednávající již lze na českém trhu najít). Omezíme se tedy na jeho základní charakteristiku (která poslouží k dokreslení, jak je primární právo provedeno) a na významné závěry ESD vyjádřené v judikatuře a zahrnuté do sekundárního práva.

V kapitole 2 nejdříve obecně pojednáme o dopadech evropské integrace na systémy sociální ochrany a potrhneme kauzální propojenost mezi budováním společného trhu a budováním přeshraniční solidarity. V kapitole 3 popíšeme, jak judikatura ESD a sekundární komunitátní právo k provedení základních svobod zasáhly ohraničení systémů sociální ochrany. Postupně charakterizujeme požadavky základních svobod: volného pohybu pracovníků, svobody usazování a volného pohybu služeb a zboží, a za pomoci klíčových rozsudků ESD a rozboru sekundárního komunitárního práva vylíčíme, *vůči komu* a *ve kterých oblastech sociální ochrany* se musely odstranit především požadavky občanství a jiné požadavky s obdobným účinkem (zvláště požadavky bydliště) a jiné podmínky, způsobilé znevýhodňovat a proto odrazovat osoby od využívání základních svobod. Ve čtvrté kapitole pojednáme o dopadech zakotvení ustanovení o občanství Unie do SES, čímž byla významně rozšířena působnost principu nediksriminace na základě státní příslušnosti. Podiváme se na pár rozsudku z poslední doby, jako i na vývoj posledních rozšíření osobního rozsahu nařízení č. 1408/71.

2 Obecně k přístupu k problematice sociální ochrany v ES

2.1 Dopad evropské integrace na systémy sociální ochrany

Konstatování, vyskytující se v literatuře, týkající se dopadu evropské integrace (resp. komunitárního práva) na systémy sociálního zabezpečení, mohou nezasvěceným připadat rozporuplné. Vezměme si např. následující konstatování: „Po vstupu České republiky do EU si český systém sociálního zabezpečení zachová samostatnost, nezávislost a ve své podstatě zůstane nezměněný, avšak bude podléhat evropským nařízením pro koordinaci zákonů o sociálním zabezpečení (nařízení Rady [EHS] 1408/71 a jeho prováděcím předpisům (dále jen

„nařízení")). Nařízení se dotknou velkého množství lidí a do jejich široké působnosti bude spadat většina oblastí sociálního zabezpečení od pojištění a důchodového zabezpečení po rodinnou politiku, zdravotnictví a podporu v nezaměstnanosti."[9] Prohlášení vyjádřená v tomto konstatování mohou nezasvěcenému občanovi tak řečeno zamotat hlavu. Jak to, že na straně jedné bude systém "samostatný" a "nezávislý" a "ve své podstatě zůstane nezměněný", avšak na straně druhé "bude podléhat evropským nařízením se širokou působností, dotýkajících se velkého množství lidí"? Jak velký nebo jak významný zásah příp. omezení tedy právo Evropského společenství resp. ona koordinace, které mají systémy podléhat, vlastně představuje?

Možno v zásadě konstatovat, že shora uvedená prohlášení na margo dopadu evropské integrace (komunitárního práva) na systémy sociální ochrany členských států jsou pravdivé. To, co vzbuzuje dojem rozpornosti, souvisí se skutečností, že ač se evropská integrace na jedné straně *přímo*[10] *nedotýká většiny stavebních prvků systémů sociální ochrany,* a tedy práva (autonomie) členských států tyto stavební prvky svobodně vymezovat (proto se mluví o zachovaném právu členských států určovat jaké dávky a v jaké výši, jakým kategoriím osob a v jakých sociálních situacích budou tímto systémem poskytovány), tak přesto je dopad tohoto integračního procesu na systémy sociální ochrany členských států významný, poněvadž *v případě těch málo stavebních prvků (lépe řečeno aspektů těchto prvků), které jsou dotčeny, se jedná o prvky (jejich aspekty) důležité a z politických i z finančních důvodů citlivé*

[9] Viz Reková, V. Právní aspekty podnikání v Evropské Unii – Vstup do Evropské Unie: důsledky pro sociální zabezpečení. *EMP 5/2003* [online]. Dostupné z: <http://www.jurisprudence.cz/clanek.html?id=329&seznamtyp=3&rocnik=2003&cislo=5>. [cit.2006-09-26].

[10] Vedle přímého dopadu, kdy z komunitárního práva plynou požadavky týkající se přímo (bezprostředně) určitých aspektů problematiky sociální ochrany, působí komunitární právo na danou oblast i nepřímo. Mezi nepřímé vlivy (které se těší v literatuře poměrně velké pozornosti) bývají zmiňovány důsledky (i) měnové unie, konkrétně ztráty práva vykonávat vlastní měnovou a kursovou politiku, a z konvergenčních kritérií a z Paktu stability a růstu plynoucích rozpočtových omezení, a (ii) vnitřního trhu, konkrétně možnosti volné a rovné celoevropské soutěže, kterými jsou: výrazné omezení prostoru pro opatření ekonomické politiky strany poptávky (např. pro veřejné investice) a nutnost více se ve snaze zvyšovat konkurenceschopnost své země resp. čelit nepříznivé ekonomické situaci (ekonomickým cyklickým výkyvům) uchylovat k opatřením politiky strany nabídky, zaměřené na zlepšování podnikatelského prostředí, včetně vytváření podnikání přejícího regulačního prostředí, jehož součásti může být i snižování nepřímých jednotkových pracovních nákladů snižováním odvodů na sociální zabezpečení s možností nepříznivých důsledků pro úroveň ochrany. Někteří autoři se obávají, že v případě výraznější ekonomické recese by mohla hrozit mezi státy soutěž o co nejnižší sociální standardy ("race to the bottom") ve snaze zajistit si konkurenční výhodu a odvrátit důsledky této ekonomické recese. Přílišné prosazování trhu proti veřejnému sektoru ve jménu vnitřního trhu by mohlo způsobit nedostatečné poskytování veřejných statků. Srov. Hatzopoulos, V., A (more) social Europe: A political crossroad or a legal one-way? Dialogues between Luxembourg and Lisbon. *Common Market Law Review* 42: 1599-1635, 2005, s. 1600 [online]. Dostupné z: <http://ejscontent.ebsco.com/ContentServer/FullTextServer.asp?format=fulltext&ciid=A97F700391A66BDABC576FCE1D9B6D9ADFF2EFE6D9484B1780D82F7F870945736E39B52799DFB008&ftindex=1&cid=888C3CAB1FE179796A16572CE208EB58580E3CB3E64CD13206AF1B309B97AEA2&ext=.pdf>. [cit. 2006-09-26], nebo Hemerijck, A. *Europe's semi-sovereign welfare states as evolutionary systems* [online]. Dostupné z: <http://www.ksg.harvard.edu/inequality/Summer/Summer06/papers/Hemerijck.pdf>. [cit. 2006-09-26].

(delikátní). Dříve, než budu pokračovat v započatých úvahách, dovolte mi pár poznámek k systémům sociální ochrany.

Státy organizované soustavy sociální ochrany představují institucionalizované *systémy sociální solidarity* (horizontální – mezi poškozenými a nepoškozenými: nemocnými a zdravými, zaměstnanými a nezaměstnanými apod., vertikální – mezi bohatými a chudými), stojících jakoby na dvou pilířích: (i) na vytváření společných zdrojů ("pooling resources"[11]) a jejich přerozdělování (ii) a na zespolečenštění rizik ("pooling risks"[12]). Sestávají z několika stavebních prvků.

Prvním z nich je úprava společenství osob (tzv. *osobního rozsahu solidarity"*; rovněž lze mluvit o tzv." *společenství solidarity"*, jak lze přeložit anglické "*sharing community"*[13] nebo *"solidarity circle"*[14]), mezi nimiž se má redistribucí (shromažďováním zdrojů od členů tohoto společenství a následným přerozdělováním ve prospěch těch z nich, kteří se nachází ve stanovených sociálních situacích) solidarita uskutečňovat. Společenství solidarity mají své vnější i vnitřní hranice. Skládají se totiž z více menších, prolínajících se podskupin osob, dvou úzce propojených, ale ne identických – jedná se o podskupinu osob, od nichž jsou shromažďovány prostředky, a podskupinu pojištěnců - a dále z užších podskupin bezprostředně potenciálních příjemců té které sociální dávky, jímž bude ta která dávka v případě, že se ocitnou v sociální situaci, poskytnuta (neboli osob, jejichž potenciální sociální rizika, na které se vztahuje ta která dávka, jsou zespolečenštěny – zkolektivizovány).[15] Status (povinnosti a práva) konkrétního člena solidárního společenství se odvíjí od toho, do kterých všech podskupin patří.[16]

---

[11] Srov. Ferrera, M., cit. d., s. 8.
[12] Srov. Ferrera, M., cit. d., s. 9.
[13] Ibidem.
[14] Numhauser-Henning, A. *Freedom of Movement and Transfer of Social Security Rights: Pension Rights and the EC Coordination Rules on Applicable Legislation in the Light of Migration and Labour-Market Developments,* s. 186 [online]. Dostupné z:
<http://www.juridicum.su.se/stockholmcongress2002/numhauser_english.pdf>. [cit. 2006-10-22]
[15] Zmínka o struktuře (vnitřních hranicích) společenství solidarity je v souvislosti s dopadem evropské integrace a komunitárního práva relevantní, jak to dokládají mnohé případy, kdy ESD předefinoval vnitřní hranice sociálního společenství dotčeného členského státu. Budeme o tom v této práci blíže pojednávat.
[16] Osoba může mít povinnost platit odvody do společného, ale není pojištěna a tedy ani nemůže být bezprostředně potenciálním příjemcem (nebo příjemcem, ocitne-li se v příslušné sociální situaci) té které dávky. To bývá například v oblasti sociální pomoci osudem cizích státních příslušníků (v případě občanů Unie nově už jen prvních pět let pobytu v hostitelském členském státě). Nebo osoba odvádí do společných zdrojů, je pojištěncem, ale není bezprostředně potencionálním příjemcem resp. příjemcem té které sociální dávky. To může být i dnes (i když již s určitými omezeními, zvláště pokud jde o Evropskou Unii) osud těch, kteří se nacházejí dočasně mimo stát, v němž jsou pojištěni. Nebo pojištěnec nesplní jinou podmínku vyžadovanou jako předpoklad pro případné poskytnutí té které sociální dávky.

Dalším je úprava odvodů, sociálních situací a výše sociálních dávek určující *formy a míru horizontální a vertikální solidarity*. Konečně jimi jsou i úpravy organizace, působnosti, příslušnosti a postupů (procesů) vykonavatelů veřejné správy v oblasti sociální ochrany, příp. podmínek způsobilosti a činnosti soukromých poskytovatelů sociálních dávek a kontroly jejich činnosti.

Na jedné straně je pravdou, že členské státy stále mohou o převážné části těchto parametrů rozhodovat samy podle své vůle, na straně druhé, jak jsem se již zmiňoval v úvodu, *v důležité oblasti stanovení osobních a územních hranic svého systému sociální ochrany (hranic sociální solidarity,), členské státy ztratily úplnou autonomii a výsostné právo tyto hranice vytyčovat*,[17] poněvadž v důsledku komunitárního práva (se specifickými vlastnostmi) se práva na dávky ze systémů sociální ochrany musela odloučit od národního území, od národního občanství[18], a od jiných „diskriminujících" a „omezujících" podmínek se stejným účinkem. Tento proces odlučování vedl přes ***přetváření (rozšiřování) hranic systémů sociální ochrany*** neboli ***„upravování společenstev solidarity (hranic solidarity)"***[19] (tzv. *„solidarity making"*[20]) v členských státech.[21] Tento *proces upravování hranic solidarity* lze z jiné

[17] Srov. Martinsen, D. S., cit. d., s. 1048: „*European integraton has* from the very outset – as well as through its dynamic evolution – *compromised social sovereignty. The demarcation of welfare is no longer a national decision*, rather, European rules laying down who is entitled to welfare benefits and settling the spatial reach of welfare consuption take precedence over conflicting national legislation and policy." (*Evropská integrace* od samého počátku, jakož i svým dynamickým vývojem, *narušila suverenitu v sociální oblasti. Vytýčování hranic systému sociálních dávek již není čistě domácí otázkou*, resp. evropská pravidla stanovící, kdo je oprávněn k sociálním davkám, a vymezující hranice prostoru pro spotřebovávání dávek, mají přednost před národním právem a politikou, které jsou s nimi v rozporu – přel. P. R., kurzíva přidána)

[18] Srov. Ferrera, M. cit. d., s. 7 a 11. S. 7: „Not only has the Union introduced a distinct EU citizenship superimposed to national ones, but it has also – and especially – promoted a creeping, but constant *de-coupling of rights from national territories.*" (Unie nejen přidala k občanství členských států speciální občanství EU, ale rovněž, a to především, podporovala postupné *odlučování práv od státních území* – přel. P. R., kurzíva přidána) S. 11: „Since the early 1970s the process of European integration has worked to gradually thinning out the national boundaries of citizenship, with specific and significant imlications for social rights. Through binding regulations and court rulings, *social rights (and the corresponding obligations) have been de-coupled from national citizenship within the EU* and linked merely to work or residence status." (Od počátku sedmdesátych let proces evropské integrace postupně rozřeďoval národní hranice občanství, se speciální a významnou implikací pro sociální práva. Závaznými nařízeními a rozhodnutími Soudu, byla *sociální práva/práva na sociální dávky (a odpovídající závazky) v rámci EU odlučována od národního občanství* a spojována jen s pracovní činností nebo bydlištěm – přel. P. R., kurzíva přidána)

[19] Srov. Numhauser-Henning, A., cit. d., s. 195. Ann Numhauser-Henning zde konstatuje následující ("Nařízením" se rozumí nařízení (EHS) č. 1408/71): „The basic function of the Regulation is to break the old solidarity circles of national social security schemes to promote integration." (Základní funkcí Nařízení je prolomit původní společenstva solidarity národních systémů sociálního zabezpečení a napomoci tak integraci)

[20] Termín "solidarity making" používá Ferrera. Viz. Ferrera, M. cit. d., s. 21. Srov. také Ferrera, M., cit. d., s. 13. „What is at stake is the basic spatial architecture of social citizenship, i.e. the *territorial reach of solidarity, the identity of its constituent communities* ... ." (Co je narušeno, je základní dimenzionální výstavba sociálního občanství, tj. *územní dosah solidarity a identita jejího zakládajícího společenství.* – přel. P. R., kurzíva přidána)

[21] Srov. Ferrera, M., cit. d., s. 2 a 11. S. 2: „In other words, *integration has launched a direct challenge to the boundaries of welfare*, qua institutional foundations of its solidaristic mission." (Jinými slovy, *integrace znamenala přímou výzvu pro hranice soustav sociálních dávek*, jako institucionálních základů jejich

perspektivy charakterizovat jednak jako ***přeshraniční "otevírání" systémů sociální ochrany resp. sociálního občanství*** a jednak jako ***rozvoj práva na přeshraniční přístup k sociálním dávkám***[22] *(right to cross-border access to social benefits*[23]*)*.

K přeshraničnímu otevírání systémů sociální ochrany docházelo *ve trojím směru:*

- ve směru *vytvoření možnosti odejít z daného systému sociální ochrany* (aby se mohl uskutečnit vstup do systému v jiném členském státě, přičemž by osoba, která do systému vstupuje, byla i nadále podřízena nanejvýš systému jednoho státu),
- ve směru *vytvoření možností vstupu do daného systému* nebo alespoň *čerpání z něj* pro občany z jiných členských států, a to zejména pro zajištění stejného zacházení jako s vlastními občany,
- ve směru *umožnění "vývozu" dávek* ze systému státu původu, zajišťující, aby práva na dávky nekončila na hranicích státu.

O rozvoji *práva na přeshraniční přístup k sociálním dávkám* lze mluvit z perspektivy osob, v jejichž prospěch se tyto systémy otevíraly. Rozvoj tohoto práva je vůči procesu přetváření hranic (otevírání) systémů sociální ochrany druhou stranou téže mince z pohledu

---

solidaristického poslání – přel. P. R., kurzíva přidána) S. 11: „By *challenging national boundaries and by redrawing those boundaries* along different geographical, socio-economic and institutional lines *European integration* can undermine and thus destructure deep seated social nad political equilibriums - with social and political consequences that are not fully predictable, but which may also be of negative sign." (*Narušením národních hranic a narýsováním těchto hranic* podél jiných geografických, sociálně-ekonomických a institucinálních linií může *evropská integrace* podkopat a rozložit hluboce zakořeněné sociální a politické stavy rovnováhy – s ne zcela předvídatelnými důsledky, které mohou být i negativním znamením – přel. P. R., kurzíva přidána)

[22] Dále viz Giubboni, S., cit. d., s. 3-4: „The notion of redistributive (social) justice (iustitia distributiva) – which underpins welfare systems and which embodies the principle of solidarity to which such systems give concrete effect... – presupposes, in actuality, *'a bounded world: a groop of people committed to dividing, exchanging and sharing social goods, first of all among themselves'*... . And *the transnational opening-up of this 'bounded world', this social solidarity system which is in principle territorially closed...*, cannot but take place in accordance with justifying normative criteria and degrees of 'disclosure' which differ in proportion to the degree of 'integration' explicit in the diverse situations arising in the broad spectrum of Community manifestations of the free movement of persons." (Pojem redistributivní (sociální) spravedlnosti (iustitia distributiva) – na kterém stojí systémy sociální ochrany a který zahrnuje princip solidarity, jemuž takové systémy dávají konkrétní reálnou podobu... – předpokládá skutečně 'ohraničený svět: seskupení lidí rozhodnutých dělit se, vyměňovat si a sdílet sociální statky, především mezi sebou navzájem'... . A mezistátní otevírání tohoto 'ohraničeného světa', tohoto systému sociální solidarity, který je principiálně teritoriálně uzavřený..., se nemá uskutečnit jinak, než v souladu s ospravedlňujícími normativními kritérii a stupni 'otevření', které se odlišují poměrně k úrovni 'integrace', patrné v každé z různých situací ze širokého spektra projevů volného pohybu osob – přel. P. R., kurzíva přidána)
Srov. také Ferrera, M., cit. d., s. 7. „The europeanisation of options through the "four freedoms" and accompanying measures has entailed a gradual *opening up of the distinct citizenship spaces of the member states*. A new political figure has emerged on the stage: the denizen, i.e. *an outsider who* can enter (and of course re-exit), stay inside, voice and even *"share"*, even if under certain conditions ... ." (Evropeizace možností skrze "čtyři svobody" a doprovázející opatření znamenala postupné otevírání určitých prostorů občanství členského státu. Na scénu vystoupila nová postava: nečlen, s právy vstoupit (a samozřejmě i odejít), zůstat uvnitř, mít určitá politická práva, a dokonce i práva účastnit se nedistributivního systému, i když za určitých podmínek ... – přel. P. R., kurzíva přidána)

[23] Giubboni, S., cit. d., s. 2.

těch, kteří díky tomuto otevírání systémů mohly začít vstupovat, resp. čerpat ze systému, a jimž vznikla práva, jež bývají v anglické literatuře souhrnně označována např. jako *právo na přeshraniční sociální ochranu (right to cross-border welfare)*[24] nebo *právo na přeshraniční přístup k sociálním dávkám (right to cross-border access to the social benefits*[25] - dávka sociálního zabezpečení je z jednoho státu a osoba se přistěhovala z jiného státu nebo žije v jiném státě). Toto právo je tvořeno z více dílčích práv. Tvoří jej především *právo na rovné zacházení, pokud jde o přístup k dávkám sociální ochrany v hostitelském členském státě*, jako s vlastními (tradičně privilegovanými) občany. To je případně kombinované s *právem na přenositelnost již nabytých práv přes hranice členských států* (vývoz dávek)[26] nebo *s právem na přihlédnutí ke skutečnostem rozhodným pro vznik nároku na dávky, ke kterým došlo v jiném členském státě, jako kdyby k nim došlo v příslušném členském státě*. Dvojímu finančnímu zatížení má zabránit *právo být proti určitému riziku zákonně pojištěn podle předpisů nanejvýš jednoho členského státu*, a to určeného komunitárním předpisem.

2.2 Vnitřní trh a princip nediskriminace jako kauzální příčiny dopadu evropské integrace na systémy sociální ochrany.

Protože evropská integrace vyžadovala přistoupit k problematice sociální ochrany se *zaměřením na určité obecnější účely*, zrodil se tak specifický *funkční* přístup k problematice sociální ochrany, který má díky přednosti, přímé použitelnosti a přímému účinku ustanovení komunitárního práva, je- li s ním vnitrostátní právo (případně i sekundární právo v porovnání s nároky neboli vodítky tohoto funkčního přístupu plynoucími z primárního práva) v rozporu, přednost, a *jehož výstupem je rozšiřování hranic solidarity, otevírání systémů sociální ochrany a rozvoj práv na přeshraniční přístup k dávkám.*

Tyto procesy si totiž (v převážné míře) vyžádaly *ustanovení primárního práva, zaměřené na vytvoření společného (vnitřního) trhu* (tzv. *"market making"*) a mající přímý účinek, případně *sekundární legislativa, přijatá za stejným účelem*. Role komunitárního práva, role upravování hranic systémů sociální ochrany v členských státech, byla vedena vodítky, jimiž byly požadavky ohledně těchto hranic „schované" (neboť SES je nestanoví přímo) v ustanoveních o tzv. čtyřech základních ekonomických svobodách (upravujících zákazy resp. pravomoc ES), o volném pohybu "občanů Unie" a o svobodné a účinné soutěži. Mezi

[24] Martinsen, D. S., cit. d., s. 1030.
[25] Giubboni, S., cit. d., s. 2.
[26] Již v úvodu zmiňované "portability of rights" a "exportability of benefits".

rozšiřováním (upravováním) hranic solidarity (*"solidarity making"*) a vytvářením společného trhu (*"market making"*) tedy existuje kauzální vztah, tj. první se děje za účelem druhého.[27]

Vedle ustanovení o společném (vnitřním) trhu sehrálo významnou roli jako kauzální příčina rozšiřování společenstev solidarity členských států i další ustanovení primárního práva (mající rovněž přímý účinek). Jedná se o *tzv. princip nediskriminace na základě státní příslušnosti* (zakotvený v čl. 12 SES). I v něm byly „nalezeny" požadavky ohledně hranic a struktury společenstev solidarity, ohledně hranic systémů sociální ochrany členských států, jež je vymezují a jichž se týkají (v poslední době hlavně ve spojení s novými skutkovými podstatami spadajícími do "rámce použití Smlouvy" a souvisejícími s občanstvím Unie).

A konečně, po přijetí Amsterdamské smlouvy, posloužilo jako základ pro další proměny hranic ustanovení čl. 63/4 SES. Na rozdíl od těch již zmiňovaných, nejedná se o ustanovení s přímým účinkem. Toto ustanovení zakotvuje *pravomoc přijmout opatření vymezující práva a podmínky, na základě kterých mohou státní příslušníci třetích zemí, kteří oprávněně pobývají v některém členském státě, pobývat v ostatních členských státech.* Ohledně daného ustanovení zavládla po určitých peripetiích v Radě a mezi Radou a Komisí shoda, že se vztahuje i na práva z oblasti sociální ochrany a ustanovení bylo následně použito k dalšímu upravení hranic systémů sociální ochrany členských států.

Společný (vnitřní) trh, zákaz diskriminace na základě státní příslušnosti a konečně *práva, na základě kterých mohou příslušníci třetích zemí, kteří oprávněně pobývají v některém členském státě, pobývat v ostatních členských státech*, ***představují východiska funkčního přístupu k problematice sociální ochrany v ES.*** V následujících kapitolách nás čeká blíže charakterizovat obrysy těchto *východisek*, zvláště pokud jde o "kvaziústavní" svobody společného (vnitřního) trhu a princip nediskriminace na základě státní příslušnosti, a jeho *výstup*, tj. dosah jejich přímého účinku (jak jej postupně nalézal ESD) a/nebo (nemají-li přímý účinek) jejich provedení v míře nutné v sekundárním komunitárním právu.

3 Přístup k problematice sociální ochrany v legislativě a judikatuře do začátku 90. let

[27] Srov. Ferrera, M., cit. d., s. 21.

3.1 Východiska: čtyři svobody a princip nediskriminace na základě občanství. Výstup: Přetváření hranic systémů sociální ochrany

Dne 25. března 1957 byla podepsána a 1. ledna 1958 vstoupila v platnost Smlouva o založení Evropského hospodářského společenství (SEHS).[28] Jedním z poslání tohoto Společenství (a ze začátku evropské integrace úplně prvořadým), bylo *vytvoření společného trhu* (čl. 2 SEHS). *Společný trh* se měl podle čl. 3 SEHS vyznačovat *odstraněním překážek volného pohybu zboží, osob, služeb a kapitálu mezi členskými státy* a systémem *zajišťujícím, aby na něm nebyla narušována hospodářská soutěž.*[29]

Jednotný evropský akt (JEA), podepsán 28. února 1986 a platný od 1. července 1987, zavedl a vymezil pojem vnitřní trh v ex čl. 7a (nyní čl. 14 SES). I když v čl. 3 SEHS tento pojem nahradil pojem společný trh v obou výše zmiňovaných ustanoveních tohoto článku, pojem společný trh zůstal v ustanovení čl. 3 zmiňujícím sbližování právních předpisů členských států v míře nutné pro fungování společného trhu, a tak zde není kopírována dualita známá z článků 94 a 95 SES (ex čl. 100, který SEHS obsahovala od počátku a ex čl. 100a, který přinesl JEA), upravujících kompetence ES (zmocnění), kdy se v prvním mluví o sbližování právních a správních předpisů členských států, které mají přímý vliv na vytváření a fungování *společného* trhu, a ve druhém o sbližování právních a správních předpisů členských států, jejichž účelem je vytvoření a fungování *vnitřního* trhu. Společný trh zůstal i nadále v čl. 2 SEHS (a pojem vnitřní trh do něj nepřibyl), vymezujícím účely evropské integrace. Evropský soudní dvůr vnitřní trh považuje za cíl, ve který má společný trh ambici se přetvořit,[30] nikoli za pojem užší, vztahující se jenom k některým aspektům společného trhu (odstranění překážek volného pohybu, nikoli ale společnou vnější obchodní politiku, a systém zajišťující nenarušenou soutěž), jak na tento pojem nahlíží část literatury.[31] My se budeme držet pojetí, které zastává ESD, čili nebudeme činit rozdíl mezi společným a vnitřním trhem.

---

[28] Touto smlouvou bylo založeno Evropské hospodářské společenství. Smlouvou o Evropské Unii (Maastrichtskou smlouvou) ze dne 7. února 1992, která vstoupila v platnost 1. listopadu 1993, bylo Evropské hospodářské společenství přejmenováno na Evropské Společenství (ES) a změněn byl i název smlouvy na Smlouvu o založení Evropského společenství (SES).

[29] Koncept vnitřního trhu sleduje, aby v prostoru, který tvoří území členských států, nebylo překáženo přeshraniční interakci nabídky a poptávky (možnosti vstupovat na trhy jiných států) a přeshraničnímu budování podniků různými opatřeními státu více, než vnitrostátnímu. Odstraněny mají být omezení přeshraniční alokace (pohybu) zboží, osob, služeb a kapitálu, aby díky výhodám z rozsahu bylo dosahováno ještě většího blahobytu pro ještě více lidí. Umožnit to mají základní svobody - volný pohybu zboží, služeb, osob a kapitálu, jež mají být zajištěny odstraněním překážek volného pohybu (čl. 3/1c) SES). Tento efekt však volný pohyb zboží, osob, služeb a kapitálu mohou mít, jen nejsou-li deformovány (narušovány) neúčinnou nebo nerovnou soutěží. Proto se v čl. 3/1 g) SES vyžaduje, aby byl vytvořen systém zajišťující, aby na vnitřním trhu nebyla narušována soutěž.

[30] ESD použil pojem vnitřní trh již dříve, než jej JEA přinesl do SEHS. V rozsudku ve věci 15/81 *Gaston Schul Douane-Expediteur BV v. Inspecteur der Invoerrechten en Accijnzen* (1982) SbSD 1409 Soud konstatoval, že vnitřní trh zahrnuje odstranění všech překážek intrakomunitárního obchodu s cílem sloučení národních trhů do jednotného trhu za podmínek co nejbližších skutečnému vnitřnímu trhu."

[31] Srov. Gormley, L. W. Competition and Free Movement: Is the Internal Market the Same as a Common Market? *European Business Law Review*, Vol. 13, No. 6, 2002, pp. 517-522.

Koncepce společného trhu vychází z ekonomické liberální koncepce (prosazující svobodné tržní hospodářství a účinnou hospodářskou soutěž) a z výhody úspor z rozsahu.[32] Ačkoli již před založením ES mikroekonomická politika členských států *směrem dovnitř státu* vycházela ze *zásad svobodného trhu a účinné soutěže*, *směrem ven tomu tak zcela nebylo* a vstupu na trh zvenčí (ze zahraničí) byly vědomě kladeny nejrůznější překážky působené opatřeními obchodní politiky a nejrůznějšími znevýhodňujícími právními úpravami. Společný trh měl ambici to změnit ve vztahu k ostatním členským státům EHS. Spočívajíc na *volném pohybu zboží, osob, služeb a kapitálu* (tzv. čtyřech základních svobodách), požadoval *umožnění svobodné soutěže v komunitárním měřítku otevřením domácích trhů* (otevřením ekonomik) tak, aby vstupu na trh zvenčí nebylo bráněno víc než vstupu na trh v rámci daného státu, a *odstraněním narušení podmínek hospodářské soutěže mezi členskými státy*. Ke správnému plnění své funkce potřebuje každý, i společný trh účinnou soutěž[33]. Proto SEHS (dnes SES) upravila i *pravidla* pro podniky a pro členské státy *proti omezování soutěže na společném trhu* chráníc tak účinnou soutěž.

Pokud jde o sociální politiku, jejíž součástí je i zajišťování sociální ochrany, "rudimentální sociální stát", který se začal vyvíjet koncem 19. stol. (nejdřív v Německu[34], a následně v Rakousku a Velké Británii) se po druhé světové válce začal rozmáhat a vyvíjel se *"stát blahobytu"* ("welfare state"), stále více přebírající odpovědnost za sociální podmínky a životní situaci "svého" obyvatelstva, aplikující makroekonomickou politiku formovanou podle Keynesovy teorie.

Ta doporučovala léčit hospodářské recese *stimulací agregátní poptávky*, a to jednak prostřednictvím expanzivní měnové politiky[35], ale *zejména pomocí expanzivní rozpočtové (fiskální) politiky* - zvýšením transferů ze státního rozpočtů, spolu se zvýšením výdajů na nákup zboží a služeb vyvolávat řetězovou reakci tvorby důchodů a tím zvyšovat spotřebu, která měla vytvořit dostatečný prostor pro nabídku (výrobu).[36] V oblasti sociální ochrany tak zvyšování počtu a výše sociálních dávek mělo nejen své sociální[37], ale i ekonomické

[32] Srov. Tichý, L., et al. *Evropské právo*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 1999, s. 42.
[33] Neomezovanou praktikami jako jsou kartely a zneužívaní dominantního postavení.
[34] V rámci Bismarckové dvojité strategie sociální reformy a politické represe (politiky "cukru a biče").
[35] Zvyšováním peněžní zásoby snižovat úrokovou sazbu a tak mírnit vytěsňovací efekt vládních výdajů na investice a spotřebu v důsledku rostoucí úrokové sazby resp. zvyšovat investice a spotřebu.
[36] Srov. Holman, R. *Makroekonomie. Středně pokročilý kurz*. 1. vydání. Praha: C. H Beck, 2004, s. 323. Viz také s. 243-249. Dále srov. Brié, A. *European Social Policy: The Demolition of the Social State Historical Roots and Processes. Currenr developments* [online]. s. 18. Dostupné z: <http://www.pds-europa.de/download/studien/20040623_Englische%20Fassung_EU-TheSozialpolitik.pdf>. [cit.2006-09-27]. Viz rovněž Arnoldová, A. *Vybrané kapitoly ze sociálního zabezpečení*. I. část. 2. vydání. Praha: Nakladatelství Karolinum, 2004. s. 25 – 27.
[37] Zajišťovat dostatečně vysoké důchody (prostředky) potřebné pro důstojný život, zlepšovat sociální situaci a životní podmínky obyvatelstva, snižovat sociální rozdíly a zajišťovat rovnost šancí a možnost rozvoje jednotlivce.

zdůvodnění[38]. V takovéto makroekonomické politice byl spatřován nástroj pro současné zajištění ekonomické výkonnosti i sociální ohleduplnosti společenského systému. Díky uzavřenosti ekonomik mohly být náklady zvětšujícího se sociálního státu promítnuty do cen bez ohrožení konkurenceschopnosti podniků a nebylo se třeba obávat odchodu plátců odvodů.

Sociální solidarita se tedy prohlubovala a rozšiřovala, stále *ale zůstávalo rozlišování mezi "tuzemci" ("insiders") na jedné straně a "cizinci" ("outsiders") na straně druhé* (byly-li cizinci vůbec členy společenství solidarity, byly oproti privilegovaným domácím občanům diskriminováni nebo jinak znevýhodněni[39]), *jako klíčové kritérium při ohraničování práv v oblasti sociálního zabezpečení a práva na dávky nadále končily na hranicích členského státu.*[40] Ferrera idiomaticky vyjádřil politiku silícího sociální státu v období počátků evropské integrace slovy " Keynes (aplikován) doma" ("Keynes at home") a projekt společného trhu (prosazování zásad svobodného tržního hospodářství i do vztahů s vymezeným "zahraničím") slovy "Smith (aplikován) přes hranice" ("Smith abroad")[41].

Ze setkání aplikace "Smithe" vůči ostatním členským státům (společného trhu) a "Keynese" s teritoriální a národní uzavřeností sociální politiky musely pro problematiku sociální ochrany vyplynout důsledky, což si uvědomovaly i zakládající státy EHS. Ponecháme-li stranou důsledky nepřímé[42], jako přímý dopad společného trhu (otevírání ekonomik) na systémy sociální ochrany bylo předpokládáno určité otevření "národních" systémů sociální ochrany. To dokládá fakt, že Smlouva o založení Evropského hospodářského společenství již od doby svého podpisu v r. 1957 obsahovala v čl. 51 (nyní čl. 42) zakotvenou pravomoc přijmout opatření v oblasti sociálního zabezpečení k zajištění volného pohybu pracovníků. Článek zněl následovně:

---

[38] Zvýšit koupěschopnost obyvatelstva a díky multiplikačnímu efektu řetězové reakce tvorby důchodů v konečném důsledku oproti vzniklým výdajům vytvářet několikanásobně vyšší přírůstky celkové spotřeby (a tudíž celkového produktu), které ve spojení s jinými nástroji (výdaji na nákup zboží a služeb, monetární politikou a odrazováním od úspor, snížením pracovní doby a prodloužením dovolené – což má napomoci zvýšit celkovou spotřebu,) pomohou stimulovat v době recese propadající se agregátní poptávku, zajišťovat ekonomickou výkonnost a podnikům trvalé možnosti zisku a zaměstnancům plnou zaměstnanost.

[39] Znevýhodnění působily přinejmenším požadované doby a skutečnosti potřebné pro vznik nároku na dávky, ke kterým se přihlíželo jen byly-li získány nebo nastaly na území daného státu. Někdy byly i v situaci, kdy odváděly daně nebo příspěvky, ze kterých se financovaly sociální dávky, ale neměly na tyto dávky právo.

[40] Srov. Martinsen, D. S., cit. d., s. 1039. „The formation and consolidation of modern social policies proceeded within the territorial borders of nation state. State formation and nation-building were thus early stages of the long history of the modern welfare state that reigns today. Social policy was – and remains – closely associated with the idea the nation state (Eichenhofer, 2001, p.55)." (Vytváření a konsolidace moderních sociálních politik probíhaly v rámci územních hranic národního státu. Vytváření státu a budování národa tak byly ranými etapami dlouhé historie moderního sociálního státu, který převládá dnes. Sociální politika byla – a zůstává – úzce spojena se ideou národního státu... – přel. P. R.)

[41] Ferrera, M. Friends, not Foes: European Integration and National Welfare States. *URGE Working Paper 10/2006* [online]. Dostupné z: <http://www.urge.it/files/papers/wpurge10_2006.pdf>. [cit. 2006-09-28].

[42] Ovlivňující oblast sociální ochrany jen zprostředkovaně dopadem na jinou oblast.

„Rada přijme ... v oblasti sociálního zabezpečení taková opatření, která jsou nezbytná k zajištění volného pohybu pracovníků; za tímto účelem Rada vytvoří systém, který migrujícím pracovníkům a oprávněným příslušníkům jejich rodin zajistí:

a) započtení všech dob získaných podle práv členských států pro účely vzniku a zachování nároků na dávky, jakož i pro výpočet jejich výše,

b) vyplácení dávek osobám s bydlištěm na území členských států.“

Z toho je zřejmé, že si zakládající členské státy uvědomovaly napětí mezi záměrem zajistit *volný pohyb pracovníků* (svobody společného trhu) na jedné straně, a *teritorialitou práv* ze sociálního zabezpečení *a jejich omezením jen na pracovníky - "tuzemce"*[43] na druhé straně. Na jejím základě byl už rok po vstupu SEHS v platnost vytvořen systém koordinace systémů sociálního zabezpečení členských států, nyní upravený nařízeními Rady č. 1408/71/EHS a č. 574/72/EHS.

I když byl dopad společného trhu na systémy sociální ochrany očekáván, vývoj (zvláště v důsledku judikatury ESD) nebyl vždy přijímán bez výhrad (dosvědčuje to i v literatuře a komentářích poměrně rozšířené přisuzování přívlastku „aktivistická“ činnosti ESD). Lze konstatovat, že pokud jde o otevírání systémů sociální ochrany členských států (upravování jejich hranic) jako důsledek vnitřního trhu v oblasti sociální ochrany, postupný vývoj evropské integrace ukázal:

- že dotčené nebudou jenom koordinované oblasti sociálního zabezpečení, *ale i jiné oblasti sociální ochrany*,
- že *volný pohyb pracovníků* (složka společného trhu) bude pro problematiku sociální ochrany znamenat *větší dopad, než byl očekáván nebo než si některé členské státy přály* (zejména ty se systémy sociální ochrany pro celé obyvatelstvo),
- že, *volný pohyb pracovníků nebude jediným činitelem* (a to ani jedinou "záležitostí budování trhu“) *působícím rozšiřování hranic solidarity* organizované členskými státy. Na scénu začalo postupně vystupovat provázání problematiky sociální ochrany i s dalšími "základními ekonomickými svobodami“: *právem (svobody) usazování, volným pohybem služeb a volným pohybem zboží*, jakož i s *ochranou svobodné a neomezené soutěže*.

[43] Systémy zakládajících členských států pojišťovaly v době podpisu SEHS výhradně pracovníky. Až později se mezi členskými státy objevilo pojištění samostatně výdělečných osob a později, po vstupu Velké Británie, Irska a Dánska, i pojištění celého ekonomicky aktivního i neaktivního obyvatelstva. Na tuzemce byly dávky omezeny jednak z důvodu *finanční náročnosti* jejich poskytování, která činila potíže rovněž při rozšiřování těchto práv i jen na další kategorie tuzemců, jednak z důvodu jejich *vybudování na určité sounáležitosti* lidí, mezi nimiž je solidarita organizována.

Úprava *základních ekonomických svobod* je tvořena jednak *implicitním zákazem překážek volného pohybu* pracovníků, jež plyne z ustanovení čl. 39/1 SES[44], a jednak *výslovnými zákazy překážek volného pohybu* zboží (zákaz cel a ORUC[45] - čl. 25 SES[46], zákaz kvantitativních omezení a ORUKO[47] - čl. 28 a 29 SES[48]), osob (zákaz omezení svobody usazování – čl. 43 SES[49]), služeb (zákaz omezení volného pohybu služeb – čl. 49 SES[50]) a kapitálu (zákaz omezení pohybu kapitálu – čl. 56/1 SES[51], zákaz omezení plateb – čl. 56/2 SES[52]).

Kromě *tzv. čtyř základních ekonomických svobod* byl v SES, v čl. 6 SEHS (nyní čl. 12 SES) [53], od počátku zakotven i *princip nediskriminace na základě státní příslušnosti*. I tento princip si vedle svobod společného trhu vyžádal úpravy ohraničení systémů sociální ochrany.

ESD ve své judikatuře přiznal všem těmto ustanovením *přímý účinek*. Jde o vlastnost takových norem komunitárního práva, jejichž adresáty jsou sice jen členské státy, ale z nichž lze vyčíst *jasná a bezpodmínečná práva jednotlivců*, v důsledku které *z nich přímo plynou tato práva jednotlivcům a tito se mohou příslušného ustanovení dovolat v případě porušení práva, které z něho vyplývá, před orgány členských států*. Protože ve výše uvedených případech se jedná o poměrně obecné zákazy, v nichž jsou konkrétní práva jakoby

---

[44] *„Je zajištěn volný pohyb pracovníků ve Společenství."*

[45] ORUC je zkratka pro opatření s rovnocenným účinkem clu.

[46] *„Dovozní nebo vývozní cla a poplatky s rovnocenným účinkem jsou mezi členskými státy zakázány. Tento zákaz se vztahuje také na cla fiskální povahy."*

[47] ORUKO je zkratka pro opatření s rovnocenným účinkem kvantitativnímu omezení.

[48] Znění čl. 28 SES je následující: *„Množstevní omezení dovozu, jakož i veškerá opatření s rovnocenným účinkem, jsou zakázána."* Znění čl. 29 SES je obdobné a týká se vývozu: *„Množstevní omezení vývozu, jakož i veškerá omezení s rovnocenným účinkem jsou mezi členskými státy zakázána."*

[49] *„V rámci níže uvedených ustanovení jsou zakázána omezení svobody usazování pro státní příslušníky jednoho členského státu na území státu druhého. Stejně tak jsou zakázána omezení při zřizování zastoupení, poboček nebo dceřiných společností státními příslušníky jednoho členského státu na území druhého státu.*

Svoboda usazování zahrnuje přístup k samostatně výdělečným činnostem a jejich výkon, jakož i zřizování a řízení podniků, zejména společností ve smyslu čl. 48 druhého pododstavce, za podmínek stanovených pro vlastní státní příslušníky právem země usazení, nestanoví-li kapitola o pohybu kapitálu jinak."

[50] Zní následovně: *„Podle následujících ustanovení jsou zakázána omezení volného pohybu služeb uvnitř Společenství pro státní příslušníky členských států, kteří podnikají v jiném státě Společenství, než se nachází příjemce služeb.*

Rada může na návrh Komise rozhodnutím přijatým kvalifikovanou většinou rozšířit použitelnost této kapitoly též na poskytovatele služeb, kteří jsou státními příslušníky třetích zemí a kteří jsou usazeni ve Společenství."

[51] *„ 1. V rámci této kapitoly jsou zakázána všechna omezení pohybu kapitálu mezi členskými státy a mezi členskými státy a třetími zeměmi."*

[52] *„ 2. V rámci této kapitoly jsou zakázána všechna omezení plateb mezi členskými státy a mezi členskými státy a třetími zeměmi."*

[53] Podle tohoto článku: *„V rámci použití této smlouvy, aniž jsou dotčena její zvláštní ustanovení, je zakázána jakákoli diskriminace na základě státní příslušnosti."*

„schovaná", je nutno tato práva „vyčíst" dovozováním z požadavků a kritérií (zahrnutých v těchto zákazech) vyznačujícími se poměrně obecnými znaky. Pokud jde o oblast sociální ochrany, řekl jsem, že základní svobody společného trhu mají *dopad na hranice systémů sociální ochrany*, na to, kdo každý a kde všude bude kryt systémem sociální ochrany toho kterého členského státu (tj. na to, kdo každý konkrétně bude patřit do společenství solidarity). *Jestliže tedy hranice systémů sociální ochrany (společenství solidarity) upravené vnitrostátní úpravou (ale i sekundárním právem) vyjdou z testu kompatibility s těmito svobodami jako odporující jim určitým svým aspektem, "potlačí" se takový aspekt v důsledku přímého účinku a v důsledku tohoto "potlačení" se rozhraničení změní.*

Nutno však hned dodat, že základní svobody společného trhu, jakož i princip nediskriminace na základě státní příslušnosti *připouští nezbytně nutné odůvodněné derogace* v případě, že jsou ve prospěch důležitějšího legitimního veřejného zájmu, a že se tak děje proporcionálním a přímo nediskriminujícím způsobem (tj. jsou-li odůvodněné některým z v primárním právu vyjmenovaných důvodů nebo judikaturou ESD uznaných tzv. mandatorních požadavků, jsou nezbytné a dostačující ve vztahu ke sledovanému cíli, nediskriminují přímo a jsou proporcionální), dokud není přijata komunitární právní úprava tyto překážky odstraňující.[54] *Odstraňování nebo zužování přípustných vnitrostátních derogací je pak úkolem sekundárního komunitárního práva.* To stanoví např. *rozsah sbližování právních a správních předpisů členských států* (harmonizace), nebo *společné právo přímo působící na území všech členských států* a zajišťující cíle, které státy nemohou uspokojivě dosáhnout jednostranným jednáním (svými vnitrostátními předpisy), nejčastěji proto, že dosáhnout sledovaného cíle a vyhnout se přitom určitých nepříznivých důsledků na některém

[54] Mezi ustanovení upravující derogační důvody patří články 30 SES a 296 SES (pro překážky volného pohybu zboží), 39/3 a 4 (pro překážky volného pohyb pracovníků), 45 a 46/1 SES (pro překážky práva usazování a volného pohybu služeb), 57/1, 58/1, 59 a 60/1 a 2 SES (pro překážky volného pohyb kapitálu a plateb) a pro překážky jakékoli základní svobody upravují derogační důvody čl. 86/2 SES a 95/4, 100, 119 a 120 SES, a 307 SES. Vedle derogačních důvodu výslovně vyjmenovaných v SES uznal ESD ve své judikatuře i možnost jiných derogačních důvodů – tzv. kategorických požadavků (nepsaných výjimek ze základních svobod). Ve slavném rozsudku v případu Cassis de Dijon (rozsudek ve věci 120/78 *Rewe-Zentrale-Cassis de Dijon* (1979) SbSD 649) týkajícím se volného pohybu zboží, vyslovil ESD tzv. pravidlo rozumu (rule of reason), podle kterého si zákaz překážek volného pohybu zboží vyžaduje, aby výrobek vyrobený v některém členském státu v souladu s jeho technickými normami a uvedený tam do volného oběhu byl volně obchodovatelný na celém území ES, a proto nesmí být podřízen normám stejného druhu v některém z ostatních členských států. Výjimkou z této zásady (a tedy i ze zákazu překážek volného pohybu zboží) jsou podle tohoto rozsudku možnost, v situaci, kdy ještě nebyly dotčené normy harmonizovány, podřídit i privilegované výrobky (uvedené do oběhu v jiném členském státě) nediskriminačním opatřením, nutným k dosažení legitimního cíle veřejného zájmu – tzv. kategorického požadavku – jenž je závažnější než požadavek volného pohybu. Pravidlo rozumu ESD postupně aplikoval i na volný pohyb služeb, na svobodu usazování a volný pohyb pracovníků, jakož i na volný pohyb kapitálu. Význam má i derogace obsažená v čl. 86/2 SES, podle kterého podniky pověřené poskytováním služeb obecného hospodářského zájmu a ty, které mají povahu fiskálního monopolu, podléhají pravidlům smlouvy (SES) s výjimkou, kdy uplatnění těchto pravidel (volný pohyb, hospodářská soutěž, zákaz diskriminace na základě státní příslušnosti aj.) brání právně nebo fakticky plnění zvláštních úkolů, které jim byly svěřeny.

z legitimních zájmů členských států, jde jenom při zajištění jednotného nebo koordinovaného (navazujícího a kooperujícího) jednání všech členských států. Pravomoc a postup k přijetí komunitárního práva, a to konkrétně pro oblast sociálního zabezpečení, nalezneme v *čl. 42 SES*. Tuto pravomoc však lze použít výhradně v případě, je-li záměrem opatření (a obsah opatření o tomto záměru vypovídá a s ním koresponduje) zajištění volného pohybu pracovníků. V případě ostatních z tzv. čtyř základních svobod vnitřního trhu a dále principu nediskriminace by bylo nutno sáhnout k jiným obecnějším pravomocím. Přijetí *jednotné úpravy* by umožňovala kompetence na základě *čl. 308 SES* (flexibilní klauzule), přijetí *harmonizační / harmonizující úpravy* pravomoc na základě *čl. 94 SES*.[55]

Nyní můžeme přistoupit k popisu toho, jak bylo zasahování jednotlivých základních svobod společného trhu a principu nediskriminace do problematiky sociální ochrany postupně objevováno a jak se jejich obsah, objasněný ESD (jako východisko funkčního přístupu k problematice sociální ochrany v rámci evropské integrace), postupně podepsal na hranicích systémů sociální ochrany a zapříčinil rozšiřování společenstev solidarity členských států (výstup tohoto přístupu).

3.2 Volný pohyb pracovníků a počátky přetváření hranic systémů sociální ochrany členských států

Podle čl. 39/1 SES *je zajištěn volný pohyb pracovníků ve Společenství.* Smyslem volného pohybu pracovníků zmiňovaného tomto ustanovení je umožněním *svobodné soutěže* pracovníků ze všech členských států napomoci *efektivní alokaci pracovníků* (faktoru práce) v rámci celého prostoru společného trhu (aby díky výhodám z rozsahu bylo dosahováno ještě většího blahobytu pro ještě více lidí[56]). *Občanu členského státu, nesmí být ve smyslu judikatury ESD bráněno resp. překáženo (ztěžováno) účastnit se soutěže na trhu práce kteréhokoliv členského státu jen proto, že by soutěžil o možnost pracovat mimo svůj domovský stát (stát svého dosavadního bydliště), aby se s takovými překážkami nemusel potkávat, stejně tak, jako když nepřekračuje hranice domácího (národního) trhu.*

[55] V rámci postupu při použití obou z těchto pravomocí je vyžadováno dosažení jednomyslnosti při hlasování v Radě. Z pravomoci podle čl. 95 SES, která naopak připouští kvalifikovanou většinu, je totiž oblast sociálního zabezpečení a sociální ochrany vyloučena. Rovněž pravomoci sledující zavedení svobody usazování a volný pohyb služeb nejsou pro oblast sociální ochrany vhodné, poněvadž jsou založené na odvětvovém přístupu.

[56] Srov. Barnard, C. EC' Social policy. In *The evolution of EU Law*. Craig, P., de Burca, G. first edition. New York: Oxford University Press, 1999, s. 479-483.

Ustanovení čl. 39/2 SES dále garantuje *i stejné zacházení mezi všemi pracovníky, občany členských států, bez ohledu na státní příslušnost, pokud se jedná o zaměstnávání, odměnu za práci a jiné pracovní podmínky.*[57]

Podstatou svobody volného pohybu pracovníků je tedy především *zaručit reálnou a efektivní* (nikoli pouze pro nejrůznější překážky "hůře dostupnou", v horším případě dokonce až fiktivní) *možnost zahájit a vykonávat výdělečnou činnost v rámci pracovního poměru v jiném členském státě*. Zahrnujíce rovněž zákaz diskriminace na základě státní příslušnosti, který se vztahuje na všechny občany členských států, včetně domácích, *garantuje tato svoboda i občanům, kteří pracují v domovském státě, že nebudou diskriminováni vůči státním příslušníkům jiných členských států, pokud se jedná o zaměstnávání, odměnu za práci a jiné pracovní podmínky.*

Podle čl. 39/3 SES zahrnuje volný pohyb pracovníků *právo ucházet se* o skutečně nabízená pracovní místa, *právo pohybovat* se za tím účelem volně na území členských států, *právo pobývat* v některém z členských států za účelem výkonu zaměstnání v souladu s právními a správními předpisy, jež upravují zaměstnávání vlastních státních příslušníků, jakož i *právo zůstat* na území členského státu po skončení zaměstnání za podmínek, které budou předmětem prováděcích nařízení vydaných Komisí.

Reálná a efektivní možnost najít si práci a (nebo) pracovat v jiném členském státě si však vyžaduje víc. Při zvažování možnosti pracovat v jiném členském státě sehrává roli mnoho faktorů. Osoba nezvažuje jen platové resp. pracovní podmínky, ale vůbec to, jaké těžkosti jí při realizaci této možnosti čekají a jak její realizování ovlivní její život jako celek a rovněž život její nejbližší rodiny. Možná bude chtít bydlet v jednom a pracovat v druhém členském státě. Bude-li vzdálenost nového místa práce větší, lze důvodně předpokládat, že bude zvažovat i důsledky přestěhování se i s rodinou do jiného členského státu. Jak fakt, že bude bydlet a pracovat v různých státech, nebo fakt, že se s rodinou přestěhuje do jiného státu, ovlivní život jeho a jeho nejbližších? Bude si moci zakoupit dům nebo chatu jako domácí občané? Budou moci jeho děti chodit do veřejných škol jako děti domácích občanů nebo jim bude muset platit soukromé školy? Bude si tam jeho manželka moci hledat práci a zaměstnat se? Co je bude stát lékař nebo pobyt v nemocnici, když onemocní? Jak to ovlivní jeho možný odchod do důchodu a výši penze? Podpoří stát jeho rodinný rozpočet, pokud mají s manželkou děti, nebo v případě nezaměstnanosti jeho samého či jeho manželky, jako je tomu

[57] Srov. ustanovení čl. 39/2 SES: *„Volný pohyb pracovníků zahrnuje odstranění jakékoli diskriminace mezi pracovníky členských států na základě státní příslušnosti, pokud jde o zaměstnávání, odměnu za práci a jiné pracovní podmínky."*

u domácích občanů? Přijde-li o práci, bude muset hned i s celou rodinou opustit zemi a opět tak vytrhnout rodinu z prostředí, kde už zapustila určité kořeny? Bude moci vést život jako občané daného státu, nebo bude oproti jim znevýhodněn? Čím více bude znevýhodněn on nebo členové jeho rodiny, tím bude od toho, aby domácím občanům konkuroval nabízením své práce za srovnatelné protiplnění, *více odrazován,* a tím bude muset být jeho ochota přijmout zaměstnání "vykoupena" podmínkami "kompenzujícími" tato znevýhodnění. Má-li však zaměstnavatel možnost zaměstnat domácího občana, který takové kompenzující podmínky nevyžaduje, protože znevýhodněn není, jsou *šance občana jiného členského státu být zaměstnán* zaměstnavatelem hledajícím pracovníka určité kvality za co nejoptimálnější náklady, oproti občanům domácím *snižovány a vstupu takového občana na pracovní trh daného členského státu je překáženo víc než vstupu domácích občanů.*

Volný pohyb pracovníků podle ESD vyžaduje co nejširší *odstranění takovýchto znevýhodnění*[58], včetně *vytvoření podmínek pro integrování (nejbližší) rodiny pracovníka v hostitelském státě.* Tato svoboda podle judikatury Soudu směřuje proti omezujícím opatřením *ze strany států resp. i jiných subjektů vykonávajících veřejnou moc,* nikoli proti jednáním subjektů soukromého práva a má *přímý účinek*, tzn., že bez ohledu na své provedení působí přímo vznik práv jednotlivců. Prováděcí předpisy tak tato práva nezakládají, ale pouze konkretizují.[59] Volný pohyb pracovníků však může, není-li věc řešena sekundárním komunitáním právem, *ustoupit požadavkům odůvodněným důležitějším legitimním zájmem členských států*, za předpokladu, že omezení bude nezbytně nutné k dosažení příslušného legitimního cíle (princip subsidiarity), bude k němu vést (princip užitečnosti) a bude zakotveno přímo nediskriminujícím a proporcionálním způsobem (princip nediskriminace a proporcionality).[60]

---

[58] Volný pohyb pracovníků zakazuje nejen *diskriminaci* (přímou nebo nepřímou, de iure nebo de facto), tj. požadavky, které ze své podstaty nutně musí postihnout migrující pracovníky víc než národní pracovníky, v důsledku čehož ohrožují migrující pracovníky zvláštním znevýhodněním, ale i *jiná omezení (překážky)*, která nelze vztáhnout pod diskriminaci, např. požadavky státu původu, které brání nebo odrazují od využití práva na volný pohyb tím, že jsou způsobilé ohrozit migrující pracovníky znevýhodněním, spočívajícím třeba v tom, že v hostitelském státě bude v důsledku tohoto požadavku o jejich služby menší zájem (kupříkladu v důsledku odchylných úprav těchto dvou států), než o služby pracovníků tamějších, nebo spočívající v tom, že osoba bude v důsledku kumulativního účinku předpisů práva státu původu a práva státu hostitelského vystavena zdvojenému břemenu. Srov. obdobné pojetí omezení v případě volného pohybu služeb např. v rozsudku ESD ve věci C-165/98 *Mazzoleni*, (2001) SbSD I-2189, kde Soud mluví o *„omezení..., které je způsobilé zakázat, překážet nebo učinit méně výhodnými výkony poskytovatele služeb ...*". Viz. Oliver Peter – Roth Wulf-Henning. The internal market and four freedoms. *Common Market Law Review*, 2004, no. 41, s. 9 [online]. Dostupné z: URL<http.//ejscontent.ebsco.com/ContentServer/FullTextServer.asp?format=fulltext&ciid=CED03BBE646A1479CFEEB4680BF727BD54EDD05F744BE707E37165886962CFDCDFBDA625FE85F1AF&ftindex=1&ext=pdf>. [cit 2006-09-25].

[59] Viz rozsudek ve věci 36/75 *Rutili* (1973) SbSD 1219.

[60] Ač SES v čl. 39/3 mluví pouze o výjimkách z důvodu veřejného pořádku, veřejné bezpečnosti a veřejného zdraví, Soud ve své judikatuře uznal i přípustnost jiných derogačních důvodů, a totiž legitimních cílů veřejného

V odborné veřejnosti není úplná shoda v tom, zda omezení volného pohybu znamená jakákoli překážka ovlivňující přístup na trh (affecting market access teorie)[61], a tedy ovlivňující objem tohoto pohybu, nebo jen překážka překážející přístupu na trh více než např. domácím výrobkům, pracovníkům jiného členského státu, domácím podnikatelům atd. (hindering market access teorie). Ačkoli v rámci volného pohybu zboží uplatňuje Soud standard z rozsudku ve věcech C-267 a 268/91 *Keck a Mithoard*[62]: ...„nebrání přístupu dovážených výrobků na trh více, než přístupu výrobků domácích...", odpovídající druhému konceptu, jeho rozsudky v oblasti svobody podnikání, volného pohybu služeb a volného pohybu pracovníků jsou předmětem rozcházejících se výkladů.[63]

Nárok na sociální dávky a jejich výše se mohou odvíjet od toho, zda žadatel platil nebo zda za něj byly placeny do systému příspěvky na sociální zabezpečení. Jeden z projevů teritoriality systémů sociálního zabezpečení spočíval v tom, že příspěvky placené v jednom členském státě mohly pomoci založit nárok na dávky sociálního zabezpečení jen v daném státě a v žádném jiném.[64]

Pokud by tak pracovník pracoval nejdřív pět let v jednom členském státě, kde by platil sociální příspěvky a poté v jiném členském státě, kde by např. po šesti měsících onemocněl a úplatnil nárok na nemocenské dávky u orgánů sociálního zabezpečení v zemi pobytu, přestože by byl nepřetržitě pojištěn po dobu pět a půl roku, obdržel by nemocenské dávky pouze na základě svých příspěvků placených po dobu šesti měsíců svého pobytu ve druhém členském státě. Takový pracovník je bezpochyby znevýhodněn oproti státním příslušníkům hostitelského státu nevyužívajícím volný pohyb pracovníků a vykonávajícím svou pracovní činnost jen ve svém domovském státě.

Znevýhodněn oproti občanům hostitelského státu by pracovník využívající volný pohyb pracovníků mohl být i tím, že by poskytnutí dávek zvýšených v závislosti na počtu vyživovaných osob bylo podmíněno pobytem takto vyživovaných osob na území hostitelského státu.

---

zájmu, neboli tzv. kategorických požadavků (tzv. „pravidlo rozumu" známé z rozsudku ve věci 120/78 *Cassis de Dijon* (1979) SbSD 649). Obecně pro všechny derogace stanovil jako další podmínky jejich přípustnosti nerozdílnou aplikovatelnost opatření, nezbytnost k dosažení sledovaného cíle, vhodnost a přiměřenost sledovanému cíli.

[61] Toto pojetí vycházelo z tzv. formule Dassonville (v rozsudku ve věci 8/74 *Dassonville* (1974) SbSD 837), která považuje za opatření s rovnocenným účinkem kvantitativním omezením všechny obchodní předpisy přijaté členskými státy, jež mohou být, ať přímo nebo nepřímo, skutečně nebo potencinálně, na překážku obchodu uvnitř Společenství. To bylo vykládáno tak, že zahrnuty jsou tedy všechny předpisy *snižující* celkové *množství obchodní výměny* a tím nepřímo *snižující i objem dovozů*.

[62] Rozsudek ve věcech C-267 a 268/91 *Keck a Mithoard* (1993) SbSD 6097.

[63] Pro rozdílné názory viz. na jedné straně např. Syrpis, P. The Integrationist Rationale for European Social Policy. In *Social law and Policy in Evolving European Union.* ed. Jo Shaw. Oxford Portland: Hart Publishing, 2000 a Oliver Peter – Roth Wulf-Henning. cit. d., a na straně druhé Spaventa, E. From Gebhard to Carpenter: Towards a (non-) Economic European Constitution. *Common Market Law Review*, 2004, no. 41, pp.743-773 [online]. Dostupné z: <http://ejscontent.ebsco.com/ContentServer/FullTextServer.asp?format=fulltext&ciid=260FF1CB89F72FF7ADFAFB7FA540A94503ED9CEE13ECDA1BF5796B80E885399301ACE7E6BF9CBE0E&ftindex=1&cid=8878D32C77B5048CDCD6DCAF4A448351288162DC70D1DDF2F965ECDB6FBD3670&ext=.pdf>. [cit. 2006-10-14].

[64] Pokud tuto otázku jinak neřešila bilaterální nebo multilaterální mezistátní dohoda.

Jiným projevem teritoriality bývalo odepření dávky žadateli, který nebyl v jejich jurisdikci (nacházel se v jiném členském státě), i když jinak splňoval podmínky (zejm. týkající se placení příspěvků) požadované vnitrostátní právní úpravou.

Kdyby *možnost nabývat, resp. pokračovat v nabývání* práv na dávky, *samotné nároky* na dávky a na jejich výplatu *končily na hranicích státu*, plynula by z toho možnost újmy na právech k sociálním dávkám v neprospěch samotného pracovníka nebo některého člena jeho rodiny (s dopadem na pracovníka) a vytvářela by se tím překážka volného pohybu pracovníků, poněvadž se jedná o skutečnost, která *odrazuje od využití možnosti pracovat v jiném než domovském státě. Garantování reálné efektivní možnosti pracovat v hostitelském členském státě se tak nutně muselo dotknout i teritoriálního národního sociálního státu, konkrétně jím stanovených hranic systémů sociální ochrany vymezujících kdo má jako beneficient právo na tu kterou dávku, jakož i územní ohraničení spotřeby těchto dávek.*

3.2.1 Rozšiřování hranic systémů sociálního zabezpečení členských států v důsledku koordinace jejich aplikování

Toho, jak jsem již výše zmínil, si byly vědomy i zakládající členské státy a do SEHS zakotvily ex čl. 51, nyní čl. 42 SES, který stanoví: *„Rada přijme ... v oblasti sociálního zabezpečení taková opatření, která jsou nezbytná k zajištění volného pohybu pracovníků; za tímto účelem Rada vytvoří systém, který migrujícím pracovníkům a oprávněným příslušníkům jejich rodin zajistí:*

a) započtení všech dob získaných podle práv členských států pro účely vzniku a zachování nároků na dávky, jakož i pro výpočet jejich výše,

b) vyplácení dávek osobám s bydlištěm na území členských států."

Následující výklad popisuje, jak se systémy sociálního zabezpečení členských států (původně založené na principu teritoriality a privilegující domácí občany[65]) musely v důsledku volného pohybu pracovníku zakotveného v ex čl. 48 až 51 SEHS (nyní v čl. 39 až 42 SES), sekundárního práva přijatého na základě čl. 42 SES a judikatury ESD (vykládající parametry koordinace se zřetelem na svobodu pohybu pracovníků), začít otevírat, jakému okruhu osob a ve vztahu k jakému okruhu dávek nesměla již být do budoucna odepřena

[65] Srov. Ferrera, M. European integration and national social citizenship: Changing boundaries, new structuring? *Working Paper CIIP-3* [onlinie]. Dostupné z: <http://repositories.cdlib.org/cgi/viewcontent.cgi?article=1009&context=ies>. [cit. 2006-10-17]. Srov. také Martinsen, D. S. Social Security Regulation in the EU: The De-Territorialization of Welfare? In *EU Law and the Welfare State: in Search of Solidarity*. ed. Gráinne de Búrca. Oxford University press, 2005, s. 99.

možnost čerpání ze systému toho kterého členského státu a jaké jsou principy koordinace, které toto otevření zprostředkovávají.

Výše citovaný článek 42 SES funkčně souvisí s čl. 39 SES, poněvadž jeho cílem je vytvořit předpoklady pro zavedení svobody pohybu pracovníků zakotvenou v čl. 39 SES. Konkrétním účelem, který je v ustanovení zmiňován, je *vytvoření systému, který migrujícím pracovníkům a oprávněným příslušníkům jejich rodin zajistí započtení všech dob získaných podle práv členských států a vyplácení dávek osobám s bydlištěm na území členských států* (naznačeno je zde, že má být upravena koordinace systémů sociálního zabezpečení). Systém, který měl být na základě tohoto článku vytvořen, *měl řešit* (s ohledem na právo pohybu a pobytu na území jiného členského státu, garantované čl. 39 SES[66]) *postavení migrujících pracovníků* (pracovníků, kteří pobývali i jen krátce na území více členských států) *a jejich rodinných příslušníků*, aby v důsledku mobility neutrpěli újmu v oblasti sociálního zabezpečení[67]. Vzhledem k rysům systémů sociálního zabezpečení všech zakládajících států, které byly v době založení EHS založeny na Bismarckovském modelu, tj. byly státní, pokrývaly pracovníky a dávky se do určité míry odvíjely od přispívaní do systému a od výše příjmu) měly jako prostředky řešení jejich postavení posloužit *sčítání dob* získaných podle práv členských států pro účely vzniku a zachování nároků na dávky, resp. pro výpočet jejich výše (aggregation of periods) a *vyplácení dávek osobám s bydlištěm na území členských států* (exportability of benefits).

Příspěvkový základ práv na dávky ze sociálního zabezpečení *umožňoval* jednak pojímat je jako "vydělané" ekonomickou aktivitou, a tak bylo přirozené, že se na ně bude třeba v souvislosti s volným pohybem pracovníků zaměřit, a jednak (při použití sčítání dob a vývozu dávek) rozdělení odpovědnosti mezi státy, kde migrující pracovník pracoval resp. pobýval (zejm. v případech, kdy je migrace značně asymetrická), což zajišťovalo přijatelnost celého systému koordinace pro členské státy.[68]

Judikatura ESD však vedla k takovému vývoji systému založenému nařízeními (EHS) č. 3 a č. 4, později nahrazenými nařízeními (EHS) č. 1408/71 a č. 574/72 (koordinačními

[66] A od konce přechodného období i konkretizovaného ve směrnici 68/360/EHS, kterou nyní zrušila a nahradila směrnice (ES) č. 2004/38 z 29. dubna 2004 o právu občanů Unie a jejich rodinných příslušníků svobodně se pohybovat a pobývat na území členských států.

[67] Neztrácely část nebo všechna svá práva na sociální zabezpečení nebo se nedostaly do méně výhodného postavení z hlediska sociálního zabezpečení než pracovníci, kteří po celý svůj život nepřekročí hranice členského státu.

[68] Mabbett, D. – Bolderson, H. *Non-discrimination, free movement and social citizenship in Europe: Contrasting provisions for EU nationals and asylum-seekers* [online]. Dostupné z: <http://www.bbk.ac.uk/polsoc/staff/academic/deborah-mabbett/movement-of-labour>. [cit. 2006-10-20].

nařízeními), který se s původními představami členských států poněkud rozcházel a rovněž je znepokojil, až nakonec přistoupily k určitým omezením. K takovému vývoji vedl především *široký výklad, který Soud často při interpretaci koordinačního nařízení používal a který přetvářel hranice jejich systémů sociálního zabezpečení a otevíral je víc, než si ony přály. Míra otevření se odvíjela od několika faktorů:*

- *od okruhu osob, jimž se musely systémy otevřít,*
- *od určení druhů systémů, které se musely otevřít a*
- *od obsahu a mezí práva na přeshraniční přístup k sociálnímu zabezpečení, které charakterizují základní koordinační principy: právo na aplikaci právních předpisů jediného členského státu, právo na rovné zacházení, právo na vývoz dávek a právo na zachování práv během jejich nabývání.*

V následujících pododdílech 3.2.1.1. a 3.2.1.2. se blíže podíváme na první faktor, okruh osob, s právem na přeshraniční přístup k sociálnímu zabezpečení, v první etapě rozšiřování hranice systémů sociálního zabezpečení členských států, kdy koordinace zatím sloužila jen k podpoření volného pohybu pracovníků. Ve pododdíle 3.2.1.3. se zaměříme na faktor druhý –druhy systémů sociálního zabezpečení, podrobené koordinaci - a v pododdíle 3.2.1.4. obecně charakterizujeme právo na přeshraniční přístup k sociálnímu zabezpečení.

3.2.1.1 Pojem pracovníka podle čl. 42 SES a pracovník spadající pod koordinační nařízení

Po tom, co bylo na základě ex čl. 51 SEHS (nyní čl. 42 SES) přijato *nařízení č. 3, o sociálním zabezpečení migrujících pracovníků* (s účinností od 1.1.1959), se brzy objevily mezi členskými státy protichůdné názory ohledně osobního rozsahu tohoto nařízení. Nařízení se podle článku 4 vztahovalo na *námezdní pracující, kteří v minulosti byli nebo stále jsou podřízeni právním předpisům jednoho nebo více členských států.* Podle mínění Lucemburska a Francie se nařízení vztahovalo pouze na pracovníky stricto sensu, tj. osob, které jsou v zaměstnaneckém poměru. Ostatní tehdejší členské státy namítaly, že takové omezení z daného nařízení nijak nevyplývá.

Pracovník v systémech sociálního zabezpečení pro zaměstnance

ESD v rozsudku v případu 75/63 *Hoekstra (nee Unger)*[69] uvedl, že jelikož čl. 51 SEHS zmocňuje Radu k přijetí takových opatření v oblasti sociálního zabezpečení, která jsou nezbytná k zajištění volného pohybu pracovníků, *představuje zavedení co nejúplnější svobody pohybu pracovníků (čl. 48) základní účel čl. 51 a směrnici pro výklad nařízení* přijatého na základě daného článku. Dále konstatoval, že pojem "pracovník" ("worker") používaný Smlouvou, jakož i pojmy "námezdní a obdobný pracovník" ("wage-earner and assimilated worker") v nařízení č. 3 (přijatého na základě ex čl. 51), jež objasňují pojem pracovníka pro účely tohoto nařízení, *mají komunitární význam, protože kdyby pojem "pracovník" mohl být jednostranně určován vnitrostátním právem, mohly by být čl. 48 a čl. 51 úplně zbaveny účinku, a cíle Smlouvy překaženy.*

Ke komunitárnímu významu pojmu "námezdní a obdobný pracovník" Soud prohlásil, že skutečnost, *zda je či není osoba v zaměstnaneckém poměru, není* v tomto směru *rozhodující.*[70] Soud pod pojem "námezdního a obdobného pracujícího" *zahrnul jak osoby povinně pojištěné, tak osoby, které dobrovolně platily příspěvky na pojistné poté, co přestaly pracovat.*[71] Spadá pod něj i *osoba, která své zaměstnání vykonává v zemi původu (nikoli v hostitelském státě), vždy ho zde vykonávala a nikdy nespadala pod právní úpravu jiného členského státu.*

Soud se zabýval tím, zda se garance poskytována koordinačním nařízením může vztahovat i na osobu, která přestala být zaměstnána v pracovním poměru. Usoudil, že *Smlouva ani nařízení nechtějí omezit ochranu pouze na pracovníky v pracovním poměru, ale chtějí logicky chránit také ty "pracovníky", kteří, ač ztratili svou práci, mohou ještě do zaměstnání vstoupit.* Podle Soudu vyplývá ze Smlouvy, jakož i z nařízení, že *chráněným pracovníkem není pouze ten, kdo je momentálně zaměstnán* (poukázal přitom na čl. 48/3 SEHS, kde je zmiňováno právo ucházet se o zaměstnání a rovněž právo po skončení zaměstnání zůstat na území členského státu za podmínek stanovených v prováděcích nařízeních, které náleží „pracovníkům" ve smyslu Smlouvy). Soud v této souvislosti konstatoval, že když vnitrostátní právo umožňuje *jednotlivcům, kteří nejsou dočasně zaměstnáni, dobrovolně se přihlásit* do systému sociálního zabezpečení, může být za určitých okolností záměrem tohoto *opatření chránit dotyčné osoby jako pracovníky ve smyslu Smlouvy a přenést na tuto ochranu záruky nařízení č. 3.* Tak tomu je, pokračuje Soud, *pokud je dávka poskytována dotyčným osobám na základě toho, že předtím byly pracovníky a že jsou schopny se jimi opět stát.* Proto takové osoby mohou být považovány za "námezdní nebo obdobné pracovníky" ve smyslu nařízení č. 3 (přijatého na základě čl. ex čl. 51).

---

[69] Rozsudek ve věci 75/63 *Hoekstra* (1964) SbSD 177. Případ se týkal paní Hoekstra, která bydlela v Nizozemsku, kde nejdřív pracovala a jakožto osoba v zaměstnaneckém poměru byla povinně zdravotně pojištena, později, po ztrátě zaměstnání, zůstala i nadále v daném systému dobrovolně pojištěna. Během návštěvy svých rodičů, kteří bydleli v Německu, onemocněla. Po svém návratu do Nizozemska zažádala o proplacení léčebních výloh, to však bylo odmítnuto vzhledem na ustanovení nizozemského práva, podle kterého nemůže být dobrovolně pojištěným proplacena zdravotní péče, kterou obdrželi mimo území Nizozemska.

[70] Srov. Pennings, F. *Úvod do evropského práva sociálního zabezpečení.* Praha: MPSV, 2003, s. 30.

[71] Srov. Parlamentní institut. Sociální zabezpečení migrujících pracovníků v zemích EU. *Překlad č. 5.078*, s. 7 [online]. Dostupné z: <www.snemovna.cz/cgi-bin/win/kps/pi/práce/pi-5-078.doc>. [cit. 2006-11-04].

Podle závěrů Soudu v tomto rozsudku tak měly do kategorie "námezdních a obdobných pracujících" spadat a tak být považovány za *osoby spadající do osobního rozsahu* tohoto nařízení, ***osoby, jež podléhají nebo podléhaly (ať již na povinném nebo na dobrovolném základě) předpisům jednoho nebo více členských států upravujícím systém sociálního zabezpečení pro pracovníky, ať už jako osoby zaměstnané (osoby v zaměstnaneckém poměru), nebo i jako osoby nezaměstnané avšak nadále podléhající systému sociálního zabezpečení pro pracovníky, jakožto osoby postavené zaměstnancům naroveň.*** Jako rozhodující Soud tedy považoval *spojení se systémem sociálního zabezpečení pro zaměstnance,* nikoli jejich status podle pracovního práva.

V případu 19/68 *De Cicco*[72] Soud řešil, zda samostatně výdělečně činný řemeslník může náležet do kategorie "obdobných pracovníků" a spadat tak do osobního rozsahu nařízení č. 3. Soud rozhodl, že by se měla za obdobnou k námezdnímu pracovníku považovat ***i osoba samostatně výdělečně činná*** *„do té míry, do jaké je chráněna proti jednomu či více rizikům příslušnou národní legislativou, tedy* ***pokud se na ni vztahují ustanovení týkající se převážné většiny pracujících.***"

Z rozsudku ve věci 262/96 *Sürül*[73] dále vyplynulo, že pracovníkem je ***i osoba, která nikdy nepracovala, ale je*** (např. na základě výchovy dítěte, jako tomu bylo v daném případu) ***účastna zaměstnaneckého pojištění.***

V případu 44/65 *Singer*[74] byla Soudu předložena předběžná otázka, zda osobní rozsah nařízení č. 3 zahrnuje pouze migrující pracovníky, jež v době úrazu byly zaměstnáni v jednom z členských států, nebo jakéhokoli pracovníka krytého systémem sociálního zabezpečení některého z členských států, dokonce i když se nejedná o migrujícího pracovníka nebo i když úraz neutrpěl ani během ani z důvodu svého zaměstnání.

Podle názoru žalované strany v řízení před soudem, který ESD předložil výše citovanou preliminární otázku, odporoval čl. 52 nařízení č. 3 článku 51 SES (nyní čl. 42), dle kterého je podle žalované strany Rada oprávněná přijímat pravidla upravující pouze poměry migrujících pracovníků stricto sensu. Soud k tomu uvedl zaprvé, že *omezení pojmu „pracovník" pouze na migrující pracovníky stricto sensu nebo dokonce pouze na pracovníky, jež se musí pohybovat mezi členskými státy z důvodu svého zaměstnání*, by *odporovalo duchu*

[72] Rozsudek ve věci 19/68 *De Cicco* (1968) SbSD 473.
[73] Rozsudek ve věci 262/96 *Sürül* (1999) SbSD I-2685. Rozsudek se sice týkal rozhodnutí Rady přidružení EHS – Turecko 3/80, výklad pojmů v tomto rozhodnutí a v nařízení je stejný a proto relevantní.
[74] Rozsudek ve věci 44/65 *Singer* (1965) SbSD 1191. Případ se týkal německého horníka, který se zabil při autonehodě během své dovolené ve Francii.

záměru zavést v co nejširší míře volný pohybu pracovníků, zadruhé, že nic v čl. 51 neimplikuje takové rozlišování, *které by navíc vedlo k tomu, že by se taková pravidla nedala prakticky provádět* a zatřetí konstatoval, že systém založený nařízením (EHS) č. 3/58, který spočívá *na co nejširším zrušení teritoriálních omezení aplikace odlišných systémů sociálního zabezpečení, cílům čl. 51 SES naopak odpovídá*. Podle závěrů Soudu v tomto rozsudku *ani to, zda je osoba zaměstnaná v zaměstnaneckém poměru*, ale ***ani důvody mobility nejsou rozhodné pro to, zda osoba spadá od osobního rozsahu nařízení č. 3***.[75]

Pracovník v obecném systému sociálního zabezpečení (pro všechny obyvatele nebo pro veškeré výdělečně činné obyvatelstvo)

Nařízení (EHS) č. 1408/71 definovalo pojem "pracovník" pro účely nařízení takto:

Pro účely tohoto nařízení:
a) se "pracovníkem" rozumí každá osoba, která
i) je *pojištěna* na základě povinného nebo volitelného pokračujícího pojištění pro případ jedné nebo více pojistných událostí odpovídajících *odvětvím systému sociálního zabezpečení pro zaměstnané osoby*, s výhradou omezení stanovených v příloze V;
ii) je povinně *pojištěna* pro případ jedné nebo více pojistných událostí odpovídajících odvětvím sociálního zabezpečení, na které se vztahuje toto nařízení, *v rámci systému sociálního zabezpečení pro všechny obyvatele nebo veškeré výdělečně činné obyvatelstvo*,
- *může-li být označena za zaměstnanou osobu na základě způsobu, jakým je tento systém spravován nebo financován*, nebo
- nesplňuje-li tato kritéria, je pojištěna na základě povinného nebo volitelného pokračujícího pojištění pro případ některé jiné pojistné události uvedené v příloze v rámci systému pro zaměstnané osoby;
iii) je dobrovolně pojištěna pro případ jedné nebo více pojistných událostí odpovídajících odvětvím, na které se vztahuje toto nařízení, v rámci systému sociálního zabezpečení členského státu pro zaměstnané osoby nebo pro všechny obyvatele nebo určité kategorie obyvatel, pokud taková osoba byla dříve pojištěna pro případ stejné události v rámci systému pro zaměstnané osoby stejného členského státu."

Nechtěly-li členské státy, aby se nařízení vztahovalo na všechny osoby kryty obecnými systémy sociálního zabezpečení (které kryjí všechny obyvatele nebo veškeré výdělečně činné obyvatelstvo), bylo významné, aby v těchto systémech bylo možno určit, které kategorie osob se mají považovat za pracovníky ve smyslu nařízení. Způsob, jak rozlišit pracovníky v obecném systému sociálního zabezpečení, se kterým přišlo nařízení (EHS) č. 1408/71, mohl spočívat buď v odlišení provedeném na základě toho, jak je tento systém spravován nebo financován (1. kritérium), nebo za použití Přílohy 1 nařízení č. 1408/71 (2. kritérium). Odlišení pracovníka od jiných osob se tak mohlo zakládat např. na odlišné

[75] Srov. Martinsen, D. S. Who Has the Right to Intra European Social Security?: From Market Citizens to European Citizens and Beyond. *EUI Working Paper LAW*, No. 13, 2003, s. 10 [online]. Dostupné z: <http://cadmus.iue.it/dspace/bitstream/1814/1365/1/law03-13.pdf>. [cit. 2006-10-17].

příspěvkové úrovni pro zaměstnance na straně jedné a pro jiné osoby na straně druhé, nebo na existenci samostatných fondů pro příspěvky zaměstnanců a ostatních krytých osob.[76]

Rozsudek ve věci 17/76 *Brack* ("Brack case")[77] však ukázal, že volný pohyb pracovníků si v určitých situacích, vyznačujících se tím, že jedna a tatáž osoba vzhledem k možnosti, kterou jí poskytuje systém sociálního zabezpečení v příslušném státě, svá práva na dávky postupně nabývá určitou dobu jako zaměstnanec (v zaměstnaneckém poměru) a určitou dobu jako jiná než zaměstnaná osoba avšak krytá tímtéž systémem, vyžaduje aplikovat nařízení na takovou osobu, i když je v dané době pojištěna jakožto jiná než zaměstnaná osoba (určeno podle výše příspěvků, které musí odvádět a druhů a výše dávek, které mohou nabývat na jedné straně zaměstnanci a na druhé straně jiné kategorie osob kryté systémem sociálního zabezpečení). Soud ve výše zmiňovaném rozsudku vztáhl pod osobní rozsah nařízení a pod pojem "pracovník"[78] *osobu samostatně výdělečně činnou, která byla pojištěna v systému pokrývajícím celé ekonomicky činné obyvatelstvo, nejprve jako zaměstnanec a pak jako osoba samostatně výdělečně činná*[79] *a to vzhledem na zvláštní charakteristiky spravování a financování dotčeného systému a charakter změny povahy účasti.* Systém sociálního zabezpečení, o který se v daném případu jednalo, *rozlišoval mezi zaměstnanci a osobami samostatně výdělečně činnými, jak pokud se jedná o příspěvky*, které má ta která kategorie odvádět do systému, *tak pokud jde o dávky*, na které může té které kategorii osob vzniknout. Soud své úvahy v rozsudku započal tím, že připomněl, že i když nařízení používá pojem "zaměstnaná osoba" ("employed person"), je z jeho ustanovení zřejmé, *že se vztahuje i na některé kategorie osob, které již nejsou v zaměstnaneckém poměru:* na „pracovníky, kteří ... *byli* pojištěni podle předpisů některého z členských států" resp. na „*důchodce*, který je oprávněn k dávce podle předpisů některého z členských států jako důsledek jeho profesní nebo obchodní činnosti" (v obou případech zjevně proto, aby nebyl znemožněn kauzální vztah mezi sociálními dávkami a dřívějším výkonem zaměstnání, aby se tak dávky mohly odvíjet od jejich dřívějšího zaměstnání). Dále konstatoval, že když se nařízení vztahuje na "osoby, které ztratily status zaměstnance (osoby v zaměstnaneckém poměru či osoby jim postavené na

[76] Srov. Pennings, F., cit. d., s. 31 a 32.

[77] 17/76 *Brack* (1976) SbSD 1429. Případ se týkal britského občana, pana Bracka, který bydlel ve Velké Británii a byl tam 9 let pojištěn jako zaměstnanec a dalších 17 let jako samostatně výdělečně činná osoba. Na dovolené ve Francii onemocněl a byla mu poskytnuta neodkladná zdravotní péče. Po návratu do Velké Británie zažádal o proplacení péče, která mu ve Francii byla poskytnuta. Jeho žádost byla odmítnuta s odvoláním že zákon nedovoluje poskytnout takové osobě dávku za dobu, kdy se nacházela mino území Velké Británie.

[78] Nové nařízení č. 1408/71/EHS opustilo pojmy „námezdní pracovník" a "obdobný pracovník" a používalo pojem "zaměstnaná osoba" ("employed person").

[79] V daném případu se jednalo o osobu pojištěnou nedříve 9 let jako zaměstnanec a pak 18 let jako osoba samostatně výdělečně činná.

roveň) a *nejsou již pojištěny* v systému sociálního zabezpečení v některém z členských států", není možno vyloučit aplikovatelnost nařízení (tam, kde je to vhodné) i na "osoby, které ztratily status zaměstnance (osoby v zaměstnaneckém poměru nebo osoby jim postavené naroveň), *ale zůstávají povinně pojištěny v stejném systému, ve kterém byly pojištěny, když ještě takový status měly*". Soud podotkl, že nařízení musí být vykládáno v duchu a v souladu s cíli Smlouvy, a proto pravidla nařízení musí sledovat (reagovat na) obecnou tendenci národních úprav členských států rozšiřovat dávky sociálního zabezpečení ve prospěch nových kategorií osob z důvodu stejných sociálních rizik. Je tak povinností Soudu přihlédnout k vývoji v oblasti sociálního zabezpečení, jelikož je zřejmé, že nařízení (EHS) č. 1408/71, přijato před vstupem nových členských států (Dánska, Velké Británie a Irska), nebylo formulováno způsobem, který *by bral v úvahu zvláštní charakteristiky národních úprav příslušných států*. Soud následně konstatoval, že ustanovení čl. 1 (a) (ii) nařízení je třeba proto vykládat tak, že odkazuje i na *osoby, které nejsou zaměstnanci ve smyslu pracovního práva, ale musí se s nimi zacházet jako se zaměstnanci pro účely použití nařízení (EHS) č. 1408/71, a to jednak s ohledem na cíle a ducha tohoto nařízení a rovněž článků 48 až 51 Smlouvy a jednak s ohledem na zvláštní charakteristiky spravování a financování systému, jehož se tyto osoby účastní, jakož i změny, které nastaly v povaze této účasti*. Tyto podmínky byly podle Soudu splněny v situaci, o které v případu jednalo a která se vyznačovala tím, že jednak ona dotčená osoba platila do daného systému příspěvky rovněž jako zaměstnanec, a jednak tím, že její nárok na peněžitou dávku v nemoci závisí na přihlédnutí k těmto příspěvkům. Závěry rozsudku ve věci Brack lze tedy shrnout následovně: ***Za pracovníka ve smyslu nařízení (EHS) č. 1408/71 musí být považována i osoba, která, třebaže již není v pracovním poměru, nepřestala být pojištěna v systému sociálního zabezpečení, ve kterém byla pojištěna jako zaměstnanec (je v něm např. jako v daném případu pojištěna jako osoba samostatně výdělečně činná), pokud vzhledem na způsob úpravy správy a financování daného systému, mohou její práva jako osoby samostatně výdělečně činné záviset i na příspěvcích, které odváděla jako zaměstnanec.***

Pracovník pro účely všech dávek a pracovník pro účely určité dávky

Rozsudek ve věci Brack vyvolal i spory ohledně toho, zda k tomu, aby byla osoba považována za pracovníka ("employed person") pro celé koordinační nařízení, tj. pro všechny typy sociálních událostí, na něž se nařízení vztahuje, stačí krytí pouze jedním odvětvím

sociálního zabezpečení. Rozřešil je rozsudek ve věci 71/93 *Van Poucke*[80], v němž Soud prohlásil, že *stačí, aby osoba byla kryta pouze jedním odvětvím sociálního zabezpečení a musí být považována za pracovníka pro celé koordinační nařízení.*

Pro úplnost je nutno dodat, že navzdory tomu, co bylo řečeno výše, platí pro některé zvláštní druhy dávek zvláštní vymezení pojmu pracovník, jež stanoví příloha I. To znamená, že osoby, které zvláštní definici pro účely určité dávky nevyhoví, se nemohou dovolávat ve vztahu k *této* dávce koordinačního nařízení. Mimo tu kterou dávku však tyto zvláštní definice neplatí. Např. v rozsudku ve věci 85/96 *Martínez Sala*[81] Soud odmítl, že by ve vztahu k *dávce, o kterou se v případu jednalo*, mohla být pracovníkem ve smyslu nařízení jenom osoba splňující podmínky v příloze a jako relevantní v případě paní Martínez Sala považoval kritéria čl. 1 písmena a), tj. pokud je pojištěna pro alespoň pro alespoň jednu pojistnou událost, považuje se za pracovníka ve smyslu nařízení.

Tento rozsudek je významný i pro své závěry pro případ, že by se zjistilo, že by paní Martínez Sala nikdy pojištěna nebyla a nebyla by pracovníkem ve smyslu nařízení a nebyla by pracovníkem ani ve smyslu nařízení (EHS) č. 1612/68. ESD totiž neměl dostatečné informace, na základě kterých by bylo možno určit, zda Martínez Sala pojištěna (a tedy pracovníkem ve smyslu nařízení (EHS) č. 1408/71 byla nebo ne, a rovněž zda byla nebo ne pracovníkem ve smyslu nařízení (EHS) č. 1612/68. Soud proto považoval za relevantní interpretovat význam čl. 12 SES ve spojení s ustanovením o občanství Unie pro daný případ. O tom podrobněji v oddíle 7.

Srovnání pojmu "pracovník" ve smyslu čl. 42 SES a ve smyslu čl. 39 SES

Z výše uvedeného plyne, že nařízení může být použito i na osoby, které nikdy nepracovaly ve více než jednom státě (neboli v jiném státě než svého původu) a ani nebyly subjektem práva sociálního zabezpečení ve více než jednom členském státě. Například paní Hoestra, jak už víme, pracovala jenom v Nizozemsku, přesto spadala do osobního rozsahu koordinačního nařízení a měla práva na přeplacení zdravotní péče, kterou obdržela v Německu, kde byla navštívit své rodiče. To někomu může připadat zvláštní, poněvadž by se z ustanovení čl. 39 SES (ex čl. 48 SEHS) mohlo zdát, že jedinými osobami, které by měly mít nárok na výhody plynoucí ze svobody volného pohybu pracovníků, jsou migrující pracovníci, kteří hledají zaměstnání, jsou zaměstnáni a nebo zůstávají v členském státě po ukončení zaměstnání (za podmínek stanovených nařízením (EHS) č. 1251/70 nebo směrnicí (EHS) č. 75/34). Soud však, vědom si praktických obtíží spojených s koordinace různých systémů

[80] Rozsudek ve věci 71/93 *Van Poucke* (1994) SbSD I-1101.
[81] Rozsudek ve věci 85/96 *Martínez Sala* (1998) SbSD I-511.

sociálního zabezpečení, povolil Radě jisté širší meze uvážení při provádění čl. 51 SEHS, když *jako přípustnou metodu, která by měla usnadnit svobodu pohybu pracovníků, označil co nejširší odstranění teritoriálních omezení aplikace odlišných systémů sociálního zabezpečení* a rozhodl (jak jsme viděli shora), že *by naopak nebylo praktické* omezit působnost čl. 51 a nařízení č. 3 pouze na pracovníky *stricto sensu* nebo na pracovníky, kteří pobývají na území jiného státu na účelem práce.[82] Z judikatury Soudu tak vyplývá, že čl. 42 SES dovoluje řešit postavení osob, které byly někdy pojištěny jako zaměstnanci, *obecně pro situace, kdy překročí hranice členského státu*. V tomto směru je tak pojem pracovníka ve smyslu čl. 42 SES širší než pojem pracovníka v čl. 39 SES (primární beneficient svobody volného pohybu pracovníků). V určitém ohledu je však pojem pracovníka podle čl. 42 užší. Ne každý pracovník ve smyslu čl. 39 SES musí nutně být pracovníkem ve smyslu čl. 42 SES, ale je jím jenom *ten, který je nebo byl někdy z důvodu svého zaměstnání pojištěn* v systému sociálního zabezpečení jednoho nebo více členských států (podléhá nebo podléhal právním předpisům sociálního zabezpečení jednoho nebo více členských států).

Ve spojených věcech C-82/86 a C-103/86 *Laborero a Sabato*[83] ESD řešil otázku, zda se na osobu vztahuje nařízení, pokud je místo výkonu práce mimo území členských států (na které se vztahuje volný pohyb pracovníků podle čl. 39 SES). V konkrétním případě bylo místem výkonu práce belgické Kongo (pozdější nezávislý Zair). Soud konstatoval, že pro určení, zda se na osobu koordinační nařízení vztahuje nebo ne, není relevantní místo výkonu práce, ale *spojení mezi pracovníkem a systémem sociálního zabezpečení členského státu, který se na pracovníka vztahuje*. Předpokladem ovšem je i *přeshraniční pohyb uvnitř ES* (italský občan bydlí v Belgii).

V rozsudku ve věci C-2/89 *Kits van Heiningen*[84] se ESD zabýval otázkou, kolik musí migrující pracovník pracovat, aby mohl být považován za "zaměstnanou osobu" ve smyslu nařízení (EHS) č. 1408/71. Soud konstatoval, že množství času stráveného pracovní činnosti není rozhodný pro to, aby osoba mohla být zahrnuta do osobního rozsahu nařízení (EHS) č. 1408/71, pokud osoba byla pojištěna v systému některého členského státu pro zaměstnance. V porovnání s tím jak, vymezil ESD pojem zaměstnání pro účely čl. 39[85], *nemusí se pro účely*

[82] Obdobně . Parlamentní institut. cit. d., s. 13.
[83] Rozsudek ve spojených věcech C-82/86 a C-103/86 *Laborero a Sabato* (1987) SbSD 3401.
[84] C-2/89 *Kits van Heiningen* (1990) SbSD 1755.
[85] Nezbytnou charakteristikou zaměstnání pro účely volného pohybu pracovníku ve smyslu čl. 39 SES je, že osoba po určitou dobu provádí určité výkony podle pokynů jiné osoby a za to pobírá jako protiplnění plat či odměnu (66/85 *Lawrie-Blum* [1986] SbSD 2121). To, zda jednotlivá odměna pokrývá životní potřebu pracovníka a nebo zda dosahuje životního minima, není rozhodné, rovněž stačí, jestliže osoba vykonává práci

nařízení (EHS) č. 1408/71 jednat o práci, které je opravdová a skutečná ("effective and genuine").[86]

V čl. 39 – 42 SES upravujících volný pohyb pracovníků se na rozdíl od čl. 43 SES, o svobodě usazování a čl. 49 SES o volném pohybu služeb nemluví o státních příslušnících členských států, ale pouze o pracovnících. *Pokud jde o čl. 39 SES, Soud požadoval jako předpoklad k výkonu svobody tam zakotvené státní příslušnost členského státu.*[87] Ve své snaze rozšířit osobní rozsah nařízení tak, aby zahrnoval *i státní příslušníky třetích států, kteří mají bydliště na území některého členského státu*, Komise dlouho zastávala názor, že právě na základě čl. 42 SES je tak možno učinit ve vztahu k těm z nich, kteří podléhají nebo podléhali předpisům sociálního zabezpečení jednoho nebo více členských států. Zda by stejné omezení - státní příslušnost členského státu - uplatnil i v případě čl. 42 SES, neměl Soud možnost ukázat. Po více než čtyřiceti letech však měl příležitost posoudit platnost zahrnutí *osob bez státní příslušnosti a azylantů*[88] *majících bydliště na území některého z členských států* do osobního rozsahu koordinačního nařízení (před nařízením (EHS) č. 1408/71 zahrnovalo tyto osoby ve svém osobním rozsahu i nařízení č. 3). Soud ve svém rozsudku ze dne 11 října 2001 (rozsudek *Khalil*)[89], po tom, co poukázal na několik *mezinárodních smluv v oblasti sociálního zabezpečení*, ze kterých pro smluvní státy vyplýval (již před přijetím prvního komunitárního koordinačního nařízení č. 3) *závazek stejného zacházení jako s vlastním občany nejen vůči státním příslušníkům smluvních států, ale i vůči osobám bez státní příslušnosti a azylantům, posoudil*, vycházejíc z těchto úvah o historickém mezinárodněprávním kontextu rozšíření aplikace prvního koordinačního nařízení v oblasti sociálního zabezpečení (nařízení č. 3) na tyto osoby, *jejich zahrnutí do osobního rozsahu daného nařízení na základě čl. 42 SES a*

---

ve zkráceném pracovním úvazku (53/81 *Levin* [1982] SbSD 103). Musí se ale jednat o činnost, která je opravdová a skutečná a nesmí být čistě okrajová a doplňková ("purely marginal a ancillary") (53/81 *Levin*).

[86] Srov. Martinsen. D. S. Who Has the Right to Intra European Social Security?: From Market Citizens to European Citizens and Beyond, s. 44. To má význam zvláště pro handicapované osoby, z nichž některé nejsou schopny vykonávat práci, která by takovému požadavku vyhověla, buď pro velmi malé množství času nebo velice nízký příjem, anebo i pro případný rehabilitační prvek; to všechno může těmto osobám zabránit v získání statusu pracovníka ve smyslu nařízení č. 1612/68/EHS a čl. 39 SES a ve využití svobody pohybu pracovníků, zakotvenou v čl. 39 SES (viz např. rozsudek ve věci 344/87 *Bettray* [1989] SbSD 1621). Pokud však jde o *práva na dávky, na které se vztahuje koordinační nařízení*, jejich statusu jako pracovníka ve smyslu tohoto nařízení nemohou výše zmiňované skutečnosti zabránit. Srov. Waddington, L. – van der Mei, A. P. Free Movement of Disabled People in the European Union: An examination of relevant Community provisions and a discussion of the barriers to free movement. *Doc. EDF-99/11* [online]. Dostupné z: <http://www.disabilitaincifre.it/allegati/EDF99-11EN-Freemov.rtf>. [cit. 2006-10-19].

[87] Srov. např. rozsudek ve věci 238/83 *Meade* (1984) SbSD 2631 nebo rozsudek ve věci C-230/97 *Ayowemi* (1998) SbSD I-7641.

[88] V definici "osoby bez státní příslušnosti" a "azylanta" nařízení č. 1408/71/EHS odkazuje na čl. 1 Úmluvy o právním postavení osob bez státní příslušnosti, podepsané v New Yorku 28. září 1954 a na čl. 1 Úmluvy o právním postavení uprchlíků, podepsané v Ženevě 28. července 1951.

[89] Rozsudek ve spojených věcech C-95/99 až C-98/99 a C-180/99 *Khalil a ostatní* (2001) SbSD I-7413.

později stejně tak do osobního rozsahu nařízení (EHS) č. 1408/71 jako oprávněné. Soud zde rovněž zdůraznil, že tyto osoby se mohou dovolávat koordinačního nařízení jen v případě přeshraničního pohybu v rámci ES.

Soud konstatoval, že status pracovníka ve smyslu čl. 39 SES a nařízení č. 1612/68 si zachovává i osoba, která již není zaměstnána, *v případě vysokoškolského studia v hostitelském členském státě, u něhož je dán vztah mezi účelem tohoto studia a předchozím povoláním v tomto státě* (tento vztah není potřebný v případě, že se osoba stala nezaměstnanou nedobrovolně a je nucena podmínkami na trhu práce podstoupit rekvalifikaci).[90] Taková osoba však není automaticky považována za zaměstnanou osobu ve smyslu nařízení č. 1408/71, důležité by bylo její pouto k systému sociálního zabezpečení pro zaměstnance resp. pouto k systému pro veškeré obyvatelstvo, ve kterém by byla postavena naroveň zaměstnancům.

3.2.1.2 Rodinní příslušníci a pozůstalé osoby

Vědomí, že by ohrozili existující nebo potenciální práva svých rodinných příslušníků nebo svých možných pozůstalých na dávky tím, že by se přesunuly z jednoho členského státu do jiného členského státu, by pracovníky odrazovalo od využití základní svobody, kterou jim SES zaručuje, svobody pohybu pracovníků. Toho si byly již zakládající členské státy vědomy a tak byly do osobního rozsahu nařízení od počátku zahrnuty i *rodinní příslušníci pracovníků, na které se vztahovalo dané nařízení, a to bez ohledu na své občanství*. Rovněž do něj spadaly i *pozůstalé osoby po těchto pracovnících, opět bez ohledu na své občanství*, jakožto i *pozůstalé osoby po pracovnících, na které se nařízení nevztahuje* (nebyly ani občané členských států ani osobami bez státní příslušnosti či azylanty majícími bydliště v některém z členských států), *pokud měly pozůstalí občanství členského státu, nebo byly osobami bez státní příslušnosti anebo azylanty majícími bydliště na území některého členského státu.*

Pokud jde o vymezení okruhu rodinných příslušníků a pozůstalých, na které se vztahuje nařízení, *rozhodné jsou v zásadě vnitrostátní právní předpisy* (na které koordinační nařízení odkazuje v čl. 1 písmeno f) *a to, jak tento okruh rodinných příslušníků a pozůstalých vymezují.*[91]

---

[90] Rozsudek ve věci 39/86 *Lair* (1988) SbSD 03161.

[91] Původně příslušné ustanovení čl. 1 písm f) a g) nařízení č. 1408/71/EHS znělo následovně:
„Pro účely tohoto nařízení: ...
f) se *"rodinným příslušníkem"* rozumí každá osoba definovaná nebo uznaná za rodinného příslušníka nebo označena za člena domácnosti právními předpisy na základě kterých jsou dávky poskytovány, nebo v případech

Pokud jde o práva těchto osob, ESD nejdřív uplatňoval přístup, známý jako přístup Kermaschek podle rozsudku ve věci 40/76 *Kermaschek*[92]. Soud zde prohlásil, že pozůstalá manželka migrujícího pracovníka, jestliže sama není pracovníkem ve smyslu koordinačního nařízení, se může zásady stejného zacházení dovolávat pouze ve vztahu k dávkám, které podle vnitrostátních právních předpisů mohou osoby nabýt právě skrze své postavení pozůstalého rodinného příslušníka (šlo-li ve smyslu vnitrostátních předpisů o práva takových osob *odvozená* od pojištění pracovníka), nikoli však k těm dávkám, které podle vnitrostátních předpisů mohou nabýt pracovníci sami (šlo ve smyslu vnitrostátních předpisů o osobní práva z pojištění pracovníků). Později však tento přístup zanechal a začal uplatňovat přístup známý jako přístup Cabanis podle rozsudku ve věci C-308/93 *Cabanis-Issarte*[93]. Zde poukázal na to, že kdyby se rodinný příslušník pracovníka (který sám není nebo nemůže být pracovníkem ve smyslu nařízení), který s ním přesídlil do jiného členského státu, a později se s ním (resp. po jeho smrti) rozhodl vrátit zpět, nemohl dovolat rovného zacházení jako s domácími občany ve vztahu k dávkám vypláceným státem posledního zaměstnání zaměstnancům (bývalým zaměstnancům), tak *by to mělo negativní dopad na využívání základní svobody společného trhu - volného pohybu pracovníků*, a to pro možnost, že by situace pracovníka využívajícího

---

uvedených v čl. 22 odst. 1 písm. a) a článku 31 právními předpisy členského státu, na jehož území má tato osoba bydliště; pokud však uvedené právní předpisy považují za rodinného příslušníka nebo člena domácnosti pouze osobu žijící s pracovníkem ve společné domácnosti, považují se tato podmínka za splněnou, je-li tato osoba výživou převážně odkázána na zemřelého;

g) se *"pozůstalým"* rozumí každá osoba definovaná nebo za takovou uznaná právními předpisy, na základě kterých se dané dávky poskytují; pokud však uvedené právní předpisy za pozůstalého považují jen osobu, která se zemřelým žila ve společné domácnosti, považuje se tato podmínka za splněnou, byla-li tato osoba výživou převážně odkázána na zemřelého".

Toto ustanovení doznalo následující změny:

„Pro účely tohoto nařízení: ...

f.

(i) *"rodinný příslušník"* znamená jakoukoli osobu definovanou nebo uznanou za rodinného příslušníka nebo označenou za člena domácnosti právními předpisy, podle kterých se poskytují dávky, nebo, v případech uvedených v článcích 22 (1) (a) a 31, právními předpisy členského státu, na jehož území taková osoba bydlí; avšak v případech, kde tyto předpisy za rodinného příslušníka nebo člena domácnosti považují jenom osobu bydlící pod jednou střechou se zaměstnanou nebo samostatně výdělečně činnou osobou nebo studentem, bude se tato podmínka považovat za splněnou, jestliže je dotyčná osoba převážně odkázána výživou na této osobě. V případech, kde předpisy členského státu neumožňují rozlišit rodinné příslušníky od jiných osob, na které se tyto předpisy vztahují, termín "rodinný příslušník" má význam, který mu určuje Příloha I;

(ii) avšak v případech, kde tyto dávky jsou dávkami určenými invalidním osobám, poskytovanými podle předpisů členského státu všem státním příslušníkům tohoto státu splňujícím předepsané podmínky, termín "rodinný příslušník" znamená alespoň manžela (manželku) zaměstnané nebo samostatně výdělečně činné osoby nebo studenta a děti této osoby, které jsou buď nezletilé nebo odkázané výživou na tuto osobu;

g. *"pozůstalý"* znamená jakoukoli osobu definovanou nebo za takovou uznanou právními předpisy, podle nichž se přiznávají dávky; avšak v případech, kde tyto předpisy za pozůstalého považují jen osobu, která se zemřelým bydlela pod jednou střechou, se tato podmínka bude považovat za splněnou, byla-li tato osoba na zemřelého převážně odkázána výživou.

[92] Rozsudek ve věci 40/76 *Kermaschek* (1976) SbSD 1669.

[93] Rozsudek ve věci C-308/93 *Cabanis-Issarte* (1996) SbSD I-2097.

volný pohyb mohla být nevýhodnější jako situace pracovníka, který tuto svobodu nevyužil, poněvadž jeho rodinný příslušník by byl ve vztahu k příslušné dávce ve výhodnější pozici. Soud poukázal na to, že ustanovení nařízení o stejném zacházení nemluví pouze o pracovnících, ale o osobách, na něž se vztahuje nařízení, a učinil závěr, že rodinní příslušníci se mohou dovolávat principu stejného zacházení i ve vztahu k těm dávkám, na které podle vnitrostátního práva není nárok skrze postavení rodinného příslušníka. Z judikatury ESD také plyne, že toto právo platí, pokud zvláštní ustanovení neomezují práva z nařízení pouze na zaměstnané osob ve smyslu nařízení.

3.2.1.3 Dávky sociálního zabezpečení na které se vztahuje nařízení 1408/71/EHS

Rozšiřování hranic systémů sociální ochrany (okruhu beneficientů a oblasti spotřeby) v důsledku koordinace upravené nařízením (EHS) č. 1408/71 se týká jen určitého okruhu odvětví sociální ochrany (určitého okruhu dávek). Jak do působnosti nařízení č. 3 tak nařízení (EHS) č. 1408/71 spadaly *dávky z vyjmenovaných odvětví „sociálního zabezpečení"*[94]:

1. dávky v nemoci a mateřství,
2. dávky v invaliditě,
3. dávky ve stáří,
4. dávky pro pozůstalé,
5. dávky při pracovních úrazech a nemocech z povolání,
6. pohřebné,
7. dávky v nezaměstnanosti a
8. rodinné dávky.

Naopak, z obou nařízení byla vyňata *"sociální a léčebnou pomoc"* ("social and medical assistance"), jakož i *soustavy dávek týkajících se obětí a důsledků válek.* Pojem sociální a léčebná pomoc však ani jedno z výše zmiňovaných nařízení nevymezilo.

ESD ve své judikatuře konstatoval, že to, zda se koordinační nařízení na určitou dávku vztahuje nebo ne, *záleží na účelu dávky*[95] a *na podmínkách pro její nabytí.* Právě na podmínkách pro nabytí ESD založil kritérium rozlišující mezi *sociálním zabezpečením* ("social security") a *sociální pomocí* ("social assistance"). Podle konstatování Soudu

[94] Na dávku, která má všeobecnou povahu a *nemůže být podřazena pod jedno z vyjmenovaných odvětví* (není *určena* ke kompenzaci v *případě pojistné události v* nařízení vyjmenované), se nařízení nevztahuje.
[95] Pro určení, zda je dotčená dávka spojena s jednou z pojistných událostí podle čl. 4/1 nařízení č. 1408/71/EHS.

v rozsudku v případu 1/72 *Frilli*[96] lze za dávku sociálního zabezpečení považovat takovou, která je vyplácena na základě *právně definovaného postavení (splnění objektivně definovaných podmínek), aniž by bylo vzato v úvahu osobní hodnocení nebo diskreční posuzování osobních potřeb („without any individual and discretionary assessment of personal needs")*. Soud tak v případu C-245/94 a C-312/94 *Hoever a Zachow*[97] konstatoval, že dávka typu přídavku na výchovu dítěte, která se poskytuje za účelem uhrazení rodinných výdajů, zvláště pak uhrazení služeb spojených s výchovou dítěte a která se automaticky poskytuje osobám, které splní určité, objektivně definované podmínky, aniž by se provádělo osobní hodnocení nebo hodnocení na základě uvážení osobních potřeb, musí být považována za rodinou dávku ve smyslu nařízení (EHS) č. 1408/71.[98] Na způsobu *financování dávek* nezáleží. To znamená, že skutečnost, že je *dávka financována z daní* ji, pro účely koordinačního nařízení, nevylučuje ze sociálního zabezpečení. A stejně tak ji nevylučuje ani skutečnost, že předpokladem jejího vyplácení je *posuzování příjmů ("means-testing)*, je-li dostatečně omezena možnost uvážení při výkonu příslušné kompetence (nejde o diskreční kompetenci).

Soud se pokusil najít definici sociálního zabezpečení, která by podporovala volný pohyb pracovníků. Ve výše zmiňovaném rozsudku 1/72 *Frilli* usoudil, že v daném případu se *předpisy o zaručeném příjmu některými svými prvky podobaly sociální pomoci (požadavek potřebnosti a naopak, není zde požadavek doby pojištění, členství nebo příspěvků), avšak na druhé straně připomínaly i sociální zabezpečení, protože nepožadovaly individuální diskreční posuzování případu – hodnocení osobních poměrů a potřeb (což je typické pro sociální pomoc) a poněvadž příjemcům propůjčovaly zákonem definované postavení a poskytovaly jim právo na dávku, která se podobalo starobnímu důchodu, zmiňovanému v nařízení.* Soud zdůraznil, že tato dávka s ohledem na širokou definici okruhu příjemců *ve skutečnosti plní dvojí funkci:*[99] jednak *garantuje životní minimum osobám zcela mimo systém sociálního zabezpečení* a jednak *poskytuje náhrady příjmu osobám, které pobírají nedostatečné dávky sociálního zabezpečení.*[100] Členské státy tak široký výklad nepřijímaly s nadšením. Za vyloučením "sociální pomoci" z působnosti koordinačních nařízení stál totiž záměr podřídit

[96] Rozsudek ve věci 1/72 *Frilli* (1972) SbSD 471.
[97] Rozsudek ve spojených věcech C-245/94 a C-312/94 *Hoever a Zachow* (1996) SbSD I-4895.
[98] Soud v rozsudku ve spojených věcech C-245/94 a C-312/94 *Hoever a Zachow* konstatoval, že dávka typu přídavku na výchovu dítěte, která se automaticky poskytuje osobám, které splní určité, objektivně definované podmínky, aniž by se provádělo osobní hodnocení nebo hodnocení na základě uvážení osobních potřeb, a která se poskytuje za účelem uhrazení rodinných výdajů, zvláště pak uhrazení služeb spojených s výchovou dítěte, musí být považována za rodinou dávku ve smyslu nařízení č. 1408/71/EHS.
[99] Proto se nazývají hybridní dávky.
[100] Viz také Pennings, F., cit. d., s. 49.

koordinaci dávky, které si lidé "zasluhují" ("vydělávají"), tzn. "dávky založené na práci v daném státě nebo placení příspěvků do daného systému"[101], (v tom, že jsou založeny *na práci* byl shledáván důvod souvislosti s volným pohybem pracovníků) nikoli dávky vypláceny na základě potřebnosti[102] a s prací resp. s přispíváním (placením pojistného nebo jiných příspěvků) nesouvisící.[103] ESD se však, vycházejíc z požadavků volného pohybu pracovníků, zaměřil na to, aby se *pracovník pohybující se mezi členskými státy nedostal v situaci (pojistné události) kryté koordinačním nařízením do méně výhodného postavení než v jakém je domácí pracovník, který zůstal během svého dosavadního pracovního života v jednom členském státě a který pracoval a přispíval do systému sociálního zabezpečení spojeného s jednou z pojistných událostí krytých koordinačním nařízením srovnatelně jako on*[104], což si vyžaduje, aby *měl nárok na dávky, které souvisí s rizikem krytým koordinačním nařízením (dávku odvětvové povahy) a které vyplynou takovému domácímu pracovníkovi, včetně práv na dávky, které přísluší bez ohledu na práci a příspěvky*. Důvodem tak širokého pojetí sociálního zabezpečení na jedné straně a úzkého pojetí sociální pomoci byla snaha Soudu co nejhůř obejitelným kritériem předejít tomu, aby státy mohly výrazně omezit dopad koordinačního nařízení, což by mělo negativní účinky na volný pohyb pracovníků. Kdyby totiž hybridní dávky nezakládající se na požadavku dob pojištění či zaměstnání pod nařízení nevztáhl, tak by členským státům zůstával prostor způsobem úpravy určovat, které dávky pod nařízení spadají a které ne. Zákonem definované postavení, je (i s ohledem na mezinárodněprávní kontext v oblasti sociálních práv) kritérium, kterému se lze hůř vyhnout, resp. u kterého lze očekávat, že ze strany členských státu nebude ochota se mu vyhýbat, než

[101] V anglicky psané literatuře se můžeme setkat s pojmy "work/contributions-based benefits", "benefits based on earnings" nebo "work-related benefits". Srov. Numhauser-Henning, A., cit. d., s. 206, nebo Ferrera, M. European integration and national social citizenship: Changing Boundaries, New Structuring?, s. 25.

[102] Anne Numhauser-Henning je pro výrazný redistributivní charakter označuje jako "solidarity benefits". Srov. Numhauser-Henning, A, cit. d., s. 15.

[103] Srov Ferrera, M. European integration and national social citizenship: Changing Boundaries, New Structuring?, s. 25. „Article 4 of the 1971 regulation excluded "social assistance" from the material scope of coordination. The rationale behind such provision was that free circulation of workers required the portability of work-related entitlements but not necessarily the neutralization of the territoriality principle for social rights unrelated to work (and contributions). It is not surprising that member states wanted to reserve these rights to thein own citizens. The spere of asymetrical solidarity (i.e., public support purely based on need considerations) presupposes, in fact, those ties of "we-ness" that typically bind members of national community- and them only." (Článek 4 nařízení z r. 1971 vyloučil z věcného rozsahu koordinace "sociální pomoc". Důvodem takovéto úpravy bylo, že volný pohyb pracovníků si vyžadoval přenositelnost práv založených na práci, nikoli však nutně neutralizaci principu teritoriality ve vztahu k sociálním právům nezaloženým na práci (a příspěvcích). Nepřekvapuje proto, že členské státy chtěly zachovat tyto práva výhradně pro své občany. Sféra asymetrické solidarity (tj. veřejné pomoci založené na posuzování potřebnosti) předpokládá ono pouto spolupatřičnosti, které pojí členy národního společenství – a výhradně je. – přel. P. R.) Srov. také Mabbett, D. – Bolderson, H., cit. d., s. 4 a 5.

[104] Viz Mabbett, D. – Bolderson, H., cit. d., s. 5.

v případě kritéria požadavku dob pojištění, členství či zaměstnání a absence požadavku potřebnosti.

Při vymezování rozsahu sociálního zabezpečení však Soud rovněž přihlédl k tomu, že kdyby nebylo uplatněno i určité omezující kritérium, mohla by být ohrožena stabilita systémů založených předpisy členských států k ochraně potřebných osob na jejich území. *Proto byl Soud podle v případu 356/89 Newton*[105] *ochoten považovat předpisy členského státu upravující hybridní dávky za spadající pod nařízení jen ve vztahu k takovému pracovníku ve smyslu nařízení, který byl z důvodu svého předchozího zaměstnání také kryt systémem sociálního zabezpečení státu, jehož právních předpisů se dovolával.* Pracovníci ve smyslu nařízení, kteří v příslušném státě nepracovali, se tak nařízení ve vztahu k takovým dávkám dovolávat nemohli.[106]

Soud tak na základě široké definice sociálního zabezpečení *uznal právo migrujícího pracovníka majícího v daném státě nárok na důchod, na doplňkový důchod (který nebyl podmíněn určitou potřebnou dobou přispívaní či zaměstnání), který byl určený k tomu, aby zaručil minimální prostředky pro živobytí ve stáří těm, kteří do systému dostatečně nepřispívaly, a rovněž jeho právo na jeho výplatu i po přestěhování bydliště do jiného členského státu.* Právě výplata minimálních důchodů do jiného členské státu ("exportability") vyvolávala na straně členských států nelibost (případ 379 – 381/85 a 93/86 *Giletti et. al*[107]), zaprvé proto, že v jiném členském státě nemohl členský stát, který dávku vyplácel sám svými orgány posuzovat osobní potřeby a příjmy a zadruhé proto, že výše těchto minimálních důchodů neměla žádnou nevyhnutnou spojitost s minimem potřebným pro zajištění důstojného života v jiném členském státě. Nařízením (EHS) č. 1247/92 (novelizujícím nařízení 1408) členské státy daly najevo, že výklad ESD, že hybridní dávky spojené s některým z rizik krytým nařízením, patří do působnosti nařízení (EHS) č. 1408/71 akceptovaly, v případě *tzv. zvláštních nepříspěvkových dávek* však omezily jejich výplatu na území státu, který je upravuje (na ostatní se nadále vztahoval rozsudek ve věci Newton, nevylučující za splnění určitých podmínek jejich vývoz). Víc o omezení vývozu hybridních dávek pojednáme později.

[105] Rozsudek ve věci 356/89 *Newton* (1991) SbSD 3071.
[106] Srov. Pennings, F., cit. d., s. 51 a 52.
[107] V tomto případu (rozsudek ve věci 379 – 381/85 a 93/86 *Giletti et al.* [1987] SbSD 955) se jednalo o to, že Francie odmítla vyplácet italským pracovníkům, který přestěhovali své bydliště spět do Itálie, minimální důchod vyplácený po posouzení příjmu.

3.2.1.4 Základní principy koordinace

Systémy sociálního zabezpečení se původně vyznačovaly *teritorialitou*, případně se ještě zakládaly i na *národní sounáležitosti*, které se odrážely:

- jednak *v kritériích pro účast v systému* ("criteria of belonging") definujících společenství solidarity ("solidarity circle"), kterými byly *občanství*, *bydliště* nebo *výkon práce na území státu*, a
- jednak ve *vymezení územních hranic pro spotřebovávání dávek*, když nárok na výplatu (konkrétní realizace solidarity) býval podmíněn *bydlištěm na území příslušného státu* resp. spotřebování se muselo odehrávat *na území daného státu*.[108]

Zajištění volného pohybu pracovníků předpokládalo (a předpokládá), aby pracovníci pohybující se mezi členskými státy a jejich rodinní příslušníci, nebyli v důsledku této mobility ukráceni (znevýhodněni) na právech ze sociálního zabezpečení. Systémy sociálního zabezpečení vyznačující se shora uvedenými charakteristikami však samy o sobě k ujmě na právech těchto osob a tak k vytváření překážek volného pohybu pracovníků nutně vedly. K odstranění těchto překážek tím, že by v potřebném rozsahu patřit byla ona teritorialita odstraněna, byla zvolena *koordinace aplikace systémů sociálního zabezpečení*.[109] Pravidla upravující koordinaci zajistila (a určila kdy jsou příslušné), aby se předpisy jednoho členského státu aplikovaly *na osobu v jiném členském státě*, a rovněž stanovila, kdy se předpisy členského státu mají použít i *na státní příslušníky jiných členských států na jeho území*. Další normy zajišťovaly resp. požadovaly, aby použití určených (příslušných) předpisů členských států výše zmiňované osoby neznevýhodňovalo. Úprava koordinace řešila tyto problémy (zdroje překážek volného pohybu pracovníků):

---

[108] Srov. Numhauser-Henning, A., cit. d., s. 186. „National social security systems ... are traditionally only applicable to persons who 'belong' to the system at issue. Since national supremacy is the very basis of the national legislator, it is only natural that nationality has long been a relevant element in depictions of such belonging. Over time, however, residence and work – within the state in question – have become increasingly important as the relevant criteria of belonging." ... „As regards the core group – workers – the aspect of 'the principle of territoriality' anchored in national social security schemes, according to which social support is offered within the national territory only, is no longer accepted." (Národní systémy sociálního zabezpečení ... se tradičně použijí pouze na osoby, které "patří" do příslušného systému. Protože základem národní zákonodárné moci je národní svrchovanost, je přirozené, že relevantní součástkou vymezení takového přináležení byla dlouho státní příslušnost. Avšak časem se, jakožto kritéria přináležení, stávaly stále důležitějšími bydliště a práce na území příslušného státu. ... Pokud jde o klíčovou kategorii osob – pracovníky – aspekt "principu teritoriality", zakořeněný v národních systémech sociálního zabezpečení, podle kterého je sociální pomoc poskytována výhradně na území státu, už není připouštěn. – přel. P. R.)

[109] Obdobně Numhauser-Henning, A., cit. d., s. 206. „Part and parcel of the Regulation's integrative aspirations is its function of breaking up the old solidarity circles od national social solidarity schemes and the territoriality principle inherent therein." Viz dále van der Mei, A. P., cit. d., s. 19. „This coordination system – embodied in the above four principles – "deterritorialises" the national social security systems in order to ensure that migrabts are entitled to benefits on the basis of thein own insurance and contribution rekord irrespective of where they chaose to live in the European Union."

- *možnost pozitivní nebo negativní kolize zákonů různých členských států*, vedoucí v prvním případě k několikanásobné ochraně proti rizikům (vyšší administrativní a finanční zátěž, více dávek pro tutéž sociální situaci) anebo v druhém případě naopak ke žádné ochraně, i když v případě, že by hranice nepřekračoval, by chráněn proti riziku byl,
- *nerovné zacházení se státními příslušníky jiných členských států*,
- *přerušení dob pojištění, zaměstnání anebo pobytu ovlivňujících vznik nebo zachování nároků na dávky příp. výši těchto dávek, které je spojeno s pohybem přes hranice členských států*,
- *teritoriální požadavky pro výplatu dávek,* které měly za následek to, že nároky na výplatu dávek končily na hranicích státu, příp. že končily přesídlením do jiného členského státu.

Prvním ze základních stavebních kamenů úpravy koordinace (jak v době, kdy nařízení ještě sledovalo jenom volný pohyb pracovníků, tak i dnes) představují *pravidla pro určení příslušné legislativy* (nevyhnutné, aby se předešlo pozitivní a negativní kolizi zákonů). V souladu s pojetím (které v zásadě plně platilo pro systémy sociálního zabezpečení členských států v počátcích evropské integrace), že sociální zabezpečení doplňuje pracovní trh, a že se pracovníci o dávky přičiňují svým přispíváním do systému (výkonem své práce), bylo jako základní pravidlo určování příslušné legislativy zakotvena příslušnost *lex loci laboris (práva státu místa výkonu práce).*[110] Toto základní pravidlo také odpovídá požadavku,

---

[110] Srov. Numhauser-Henning, A., cit. d., s. 195. Stanovené výjimky ze základního pravidla se neaplikují automaticky a vyžadují zvláštní posouzení. Výjimky platí pro:

1. *osoby zaměstnané na palubě lodi plující pod vlajkou členského státu* → na tyto osoby se vztahuje legislativa právních předpisů státu vlajky,
2. osoby *odvedené nebo znovu povolané do služby v ozbrojených silách nebo do náhradní civilní služby členského státu* → tyto osoby podléhají právním předpisům tohoto státu,
3. *osoby, které přestanou podléhat právním předpisům jednoho členského státu, aniž se na ně začnou vztahovat právní předpisy jiného členského státu* → na tyto osoby se vztahují právní předpisy státu jejich bydliště,
4. *státní úředníky a osoby za takové považované* → pro ně jsou příslušné právní předpisy státu, kterému podléhá úřad, který tyto osoby zaměstnává,
5. *osoby vyslané* → tyto osoby po určitou dobu podléhá právním předpisům prvního státu,
6. *osoby, současně zaměstnané ve dvou nebo více členských státech*:

- na zaměstnance, který pracuje pro několik různých podniků nebo zaměstnavatelů, kteří zaregistrovali své ústředí nebo místo podnikání na území jiných členských států, než je bydliště zaměstnance se vztahují právní předpisy státu bydliště,
- zaměstnanec, který pracuje pro jednoho zaměstnavatele na území dvou nebo více členských států, ale v žádném z těchto států nebydlí, podléhá legislativě státu registrovaného sídla zaměstnavatele,
- zaměstnanec v mezinárodní dopravě
  a) je-li zaměstnán pobočkou resp. stálým zastoupením, které se nachází v jiném členském státě, než-li registrované ústředí podniku resp. místo podnikání, vztahují se na něj právní předpisy členského státu, na jehož území se nachází pobočka resp. stálé zastoupení,

aby se soutěž mezi pracovníky odehrávala v zásadě v podmínkách, které platí v místě pracovního trhu, na kterém má být práce vykonávána.[111]

Komunitární právo v podstatě sleduje, aby se aplikovalo vnitrostátní právo pouze jednoho členského státu. Ve světle čl. 48 až 51 SEHS o volném pohybu pracovníků interpretoval Soud *nařízení č. 3* (jeho čl. 12, shodný s čl. 13/2 a) nařízení 1408/71) v rozsudcích ve věci 92/63 *Nonnenmacher*[112] a ve věci 19/67 *Van der Vecht*[113], tak, že pouze *zakazuje* jinému členskému státu než tomu, na jehož území dotyčná plní osoba své povinnosti plynoucí z aplikace práva sociálního zabezpečení, *uplatňovat své právo sociálního zabezpečení, pokud by to vedlo k dalším příspěvkům na straně pracovníka nebo jeho zaměstnavatele bez odpovídajícího růstu dávek.* Soud prohlásil, že *i když kolizní norma uplatněná v Nařízení č. 3 vyžaduje, aby se v určitém čase aplikoval alespoň jeden systém sociálního zabezpečení, neupravuje případy konkurence právních systémů, a že pracovník má nárok na všechny dodatkové dávky, které vyplývají z dodatkových příspěvků, které musel zaplatit.* Nařízení 1408/71 však již otázku konkurence právních systému řešilo konkrétněji. Podle čl. 13/1 nařízení 1408/71 *„...podléhají osoby, na něž se vztahuje toto Nařízení, právním předpisům jen jednoho členského státu. Tyto právní předpisy se určují podle ustanovení této Části."* Jak však Soud ve věci 92/63 *Nonnenmacher* konstatoval, výklad, podle kterého by stát nemohl rozšiřovat doplňkovou sociální ochranu na své obyvatele, kteří jsou zaměstnáni v jiném členském státě, *by byl v rozporu se čl. 48 až 51 SES.* Dále Soud ve své judikatuře opakovaně prohlásil, že *komunitární pravidla v oblasti sociálního zabezpečení se mají aplikovat pouze tak, aby zlepšila úděl migrujících pracujících a ne, aby omezila práva vyplývající z některého národního systému sociálního zabezpečení nezávisle na komunitárním právu.*[114] Lze tedy říct, že čl. 13/1 nařízení 1408/71 je v rozporu se Smlouvou v rozsahu, v jakém vylučuje jinou souběžnou aplikaci práva členského státu než tu, která je aplikovatelná na základě kolizních norem obsažených v nařízení *v těch případech, kdy je zaveden doplňkový systém sociálního zabezpečení na základě doplňkových příspěvků (připojištění).* V případech 102/76 *Perenboom*[115] a 276/81 *Kuijpers*[116] Soud aplikoval ustanovení čl. 13/1 nařízení 1408/71, *nevyloučil ale použití jiného právního řádu než toho, který se použije na základě komunitárních pravidel o*

---

b) je-li zaměstnán převážně na území členského státu, ve kterém bydlí, vztahuje se na něj vždy legislativa státu jeho bydliště (bez ohledu na to, kde se nachází registrované ústředí podniku resp. místo podnikání nebo kde se nachází pobočka resp. stálé zastoupení),

c) v ostatních případech jsou příslušné právní předpisy členského státu, na jehož území je registrované ústředí podniku resp. místo podnikání,[110]

7. *osoby zaměstnané na diplomatických misích a konzulárních úřadech* → základním pravidlem je v jejich případě pravidlo státu výkonu činnosti, pokud ale jsou státními příslušníky členského státu, která je kreditujícím nebo vysílajícím státem, mají právo opce pro příslušnost k právním předpisům státu, kterého jsou státními příslušníky, (jenž musí uplatnit do tří měsíců od data, kdy byl zaměstnanec přijat na danou diplomatickou misi /konzulární úřad, nebo od data, kdy vstoupila do osobních služeb představitelů takové mise /úřadu),

8. *pomocný personál Evropských společenství* → tito pracovníci mají právo optovat pro příslušnost legislativy členského státu, na jehož území jsou zaměstnání, resp. jimž naposled podléhali nebo jehož státní příslušnost mají.

[111] Numhauser-Henning, A., cit. d., s. 195.
[112] Rozsudek ve věci 92/63 *Nonnenmacher* (1964) SbSD 281.
[113] Rozsudek ve věci 19/67 *Van der Vecht* (1967) SbSD 345.
[114] Viz např. rozsudek ve věci 191/73 *Niemann* (1974) SbSD 571, rozsudek ve věci 24/75 *Petroni* (1975) SbSD 1149 nebo rozsudek v případu 27/75 *Bonaffini* (1975) SbSD 971.
[115] Rozsudek ve věci 102/76 *Perenboom* (1977) SbSD 815.
[116] Rozsudek v případu 276/81 *Kuijpers* (1981) SbSD 3027.

příslušném právu tam, kde jsou poskytovány na základě doplňkových příspěvků doplňkové dávky anebo v případech, kdy je daným systémem poskytována doplňková sociální ochrana.[117]

Stanovení příslušnosti určité osoby k právním předpisům samo o sobě neznamená, že osoba bude v tomto státě pojištěna. Nejprve se určí, kterým předpisům podléhá (pravidla pro určení příslušných právních předpisů obsažená v nařízení mají přednost před národními kolizními pravidly, často obsahujícími požadavek bydliště) a až potom se na základě těchto předpisů posuzuje jeho účast na pojištění. Avšak spolu s působením *zásady stejného zacházení* (principu nediskriminace), v důsledku přímého účinku přímo plynoucí ze základní svobody volného pohybu pracovníků, jakož i zakotvené v koordinačním nařízení, už *nemohlo* a nemůže být *příslušným* (tzn. na které se podle pravidel pro určení příslušných právních předpisů mají použít právní předpisy toho kterého státu) *pracovníkům a jejich rodinným příslušníkům pohybujícím se v rámci ES bráněno:*

1. *v účasti na systému sociálního zabezpečení (tomu, aby spadala do okruhu pojištěných nebo oprávněných osob) v rámci odvětví, které spadá do věcného rozsahu nařízení (EHS) č. 1408/71, a rovněž*
2. *v přístupu k dávkám na základě této účasti,*
   - *požadavkem státního občanství daného členského státu, příp.*
   - *podmínkami, použitelnými sice bez ohledu na státní příslušnost, které by však dopadaly v podstatné míře na přistěhovalecké pracovníky, neboli které, ačkoli použité nediskriminačně, by mohly být snáze uspokojeny vlastními pracovníky, nežli přistěhovaleckými.*[118]

Pro systémy sociálního zabezpečení členských států *to znamenalo otevření se účasti příslušných pracovníků a členů jejich rodin v zásadě v míře stejné, jako vlastním občanům* a *rozšíření hranic společenství solidarity* toho kterého členského státu.[119]

Je nutno ovšem hned dodat, že *komunitární právo připouští opodstatněnou derogaci z principu stejného zacházení.* Derogace však může být oprávněná, jen pokud je odůvodněna kategorickým požadavkem spjatým s legitimním veřejným zájmem, je nezbytná a dostačující, nediskriminuje přímo a je proporcionální.

Pokud jde o *podmínku obvyklého pobytu (bydliště)* pro přístup k *dobrovolnému resp. opčnímu pokračujícímu pojištění*, koordinační nařízení v ustanovení čl. 9/1 stanoví, že se *nesmí použít na pracovníky, na*

[117] Srov. Parlamentní institut. cit. d., s. 30-32.
[118] Tj. podmínky, které by vyvolávaly nebezpečí, že budou působit zvláště ke škodě přistěhovaleckým pracovníkům neboli nebezpečí, že budou přistěhovalečtí pracovníci znevýhodněni.
[119] Numhauser-Henning, A., cit. d., s. 195.

které se vztahuje toto nařízení a kteří mají bydliště na území jiného členského státu, za předpokladu, že někdy během pracovního života podléhali právním předpisům dříve uvedeného státu. Jde o jednoznačné pravidlo, které je řešením, reagujícím jednak na potřebu vyvážit princip stejného zacházení s požadavkem neohrozit finanční stabilitu a potažmo úroveň ochrany takovýchto systémů sociálního zabezpečení členských států, a jednak na *potřebu učinit postavení pracovníků a příslušníků jejich rodin pohybujících se v rámci Společenství jistějším, poněvadž je složité předvídat, zda bude vzhledem ke konkrétním okolnostem případu a charakteristikám systému toho kterého státu spolehnutí se na zákaz nepřímé diskriminace úspěšné.*[120] Každá osoba, která během svého pracovního života již podléhala právním předpisům toho kterého členského státu, se tedy může dovolávat toho, aby na ní v tomto státě nebyl aplikován požadavek bydliště, pokud se jedná o přístup k *dobrovolnému resp. opčnímu pokračujícímu pojištění.* V ostatních případech by se osoba mohla dovolávat principu stejného zacházení, muselo by se však zvážit (a úspěch by záležel na tom), zda by existovalo nebo naopak neexistovalo objektivní ospravedlnění požadavku bydliště.

Princip stejného zacházení zakazuje jak přímou diskriminaci, tj. použití státního občanství jako kritéria, *tak i nepřímou diskriminaci*, tj. použití jiného kritéria, než státního občanství avšak majícím obdobný účinek (a to bez ohledu na úmysl členského státu). Zakázané je tedy používat podmínky, které by dopadaly v podstatné míře na pracovníky, pohybující se v rámci ES, resp. které by mohly být snáze uspokojeny domácími pracovníky, nežli pracovníky přistěhovaleckými (pohybujícími se v rámci ES).

Z výše uvedeného je zřejmé, že *členské státy ztratily, jak jsme se o tom zmiňovali na začátku této práce, absolutní autonomii při vymezování okruhu beneficientů*[121] *a stanovení způsobu jejich ochrany (krytí) pro případy sociálních událostí.* Mohou sice svobodně určovat, které kategorie osob budou jejich systémy kryty (zda jenom pracovníci, nebo i jiné osoby jako osoby samostatně výdělečně činné, studenti atd.), *v důsledku ustanovení primárního práva o volném pohybu pracovníků a v důsledku úpravy koordinace v sekundárním právu však nemohou v zásadě, v rámci kategorie pracovníků (zaměstnanců a jim na roveň postavených*

[120] Obdobně Pennings, F., cit. d., s. 89.

[121] Viz. str. 1 a 7 této práce. Obdobně Leibfried, S. – Pierson, P. Social policy. In *Policy-making in the European Union.* ed. Wallace&Wallace. Oxford: Oxford University Press, 1996 a Ferrera, M. European integration and national social citizenship: Changing boundaries, new structuring?. Viz také Martinsen, D. S. The Europeanization of Welfare – The Domestic Impact of Intra-European Social Security. s. 1048: „*European integraton has* from the very outset – as well as through its dynamic evolution – *compromised social sovereignty. The demarcation of welfare is no longer a national decision*, rather, European rules laying down who is entitled to welfare benefits and settling the spatial reach of welfare consuption take precedence over conflicting national legislation and policy." (*Evropská integrace* od samého počátku, jakož i svým dynamickým vývojem, *narušila suverenitu v sociální oblasti. Vytýčování hranic systému sociálních dávek již není čistě domácí otázkou*, resp. evropská pravidla stanovící, kdo je oprávněn k sociálním davkám, a vymezující hranice prostoru pro spotřebovávání dávek, mají přednost před národním právem a politikou, které jsou s nimi v rozporu – přel. P. R., kurzíva přidána)

osob[122]*) neumožnit přístup k dávkám, podřaditelným pod odvětví sociálního zabezpečení krytá koordinačním nařízením, pracovníkům a jejich rodinným příslušníkům pohybujícím se v rámci ES, na které jsou jeho právní předpisy podle koordinačních pravidel aplikovatelné, i když tito nejsou občany daného členského státu, resp. zde nebydlí nebo nepracují.* Členské státy dále mohou svobodně rozhodovat o způsobu jejich krytí (ochrany) proti jimi určenými sociální riziky, ovšem *potud, že podmínky, za kterých mají osoby mít nárok na dávky a povinnosti spojené s účastí v systému (spadajícího pod odvětví sociálního zabezpečení na které se vztahuje koordinační nařízení), nesmí být ze své podstaty takové, že by vyvolávaly nebezpečí, že budou působit zvláště ke škodě pracovníkům pohybujícím se v rámci Společenství neboli že budou takoví pracovníci znevýhodněni.*

Vzpomeneme-li si, co jsme říkali v úvodu a v úvodní kapitole, že systémy sociální ochrany států byly založeny na národní sounáležitosti a principu teritoriality, projevující se, pokud jde o okruh beneficientů, v požadavcích občanství, později pak víc a víc v požadavcích bydliště resp. pracovní činnosti na území toho kterého státu, pak je zřejmé, že *výše popsané požadavky, které vyplynuly ze svobody volného pohybu pracovníků a koordinace systémů sociálního zabezpečení ovlivnily hranice systémů sociální ochrany členských států vymezující okruh beneficientů, tj. osob účastných na tom kterém systému* (neboli účastných tým kterým státem organizované sociální solidarity). *Sociální solidarita se v určitých odvětvích sociálního zabezpečení a v zásadě v plné míře (tzn. v míře jako vůči občanům zůstávajícím uvnitř hranic členského státu) musela rozšířit i na osoby, které doposud stály mimo, resp. které byly dosud jen v podřadném postavení.*

Jak jsme se zmínili výše, dalším problémem, který postihoval pracovníky pohybující se v rámci ES, bylo, že při překročení hranic mu *přestaly narůstat doby pojištění, bydliště nebo zaměstnání*, které jsou rozhodné pro vznik nároku na dávku nebo nároku na výplatu dávky a v případě, že se stal účastným na systému sociálního zabezpečení v jiném státě, *musel tyto doby získávat,* na rozdíl od pracovníků, který zůstávají celý pracovní život v jednom členském státě, *od začátku.* Rovněž při překročení hranic hrozilo, že *pokud mimo území toho kterého státu nastane událost, která by jinak byla právní skutečností podle právních předpisů sociálního zabezpečení příslušného státu, nebude se k ní přihlížet.*

K řešení těchto znevýhodnění pracovníků pohybujících se v rámci ES a k zajištění jistějšího (předvídatelného) postavení pracovníků a jejich rodinných příslušníků členské státy

[122] O pojmu pracovník pro účely koordinace pojednáme podrobněji později.

zakotvily, v souladu s pojetím, podle kterého si pracovníci nárok na dávky u příslušného státu jakoby „vydělávali", *řešení (model), podle kterého, by pracovník*

- *při přechodu ze systému jednoho členského státu do systému jiného členského státu nemusel začínat s vydělávání nároků ze sociálního zabezpečení vždy od začátku, poněvadž by se přihlédlo k tomu, jak si nároky na dávky vydělával již u jiného členského státu;*
- *který si tyto nároky u příslušného státu vydělala, a jeho rodinní příslušníci mohli o tyto dávky daný stát žádat, i poté, co se přestěhovali do jiného členského státu.*[123]

Tento model charakterizují dva základní principy (další základní kameny úpravy koordinace):

- *princip sčítaní dob pojištění* ("aggregation of periods") a
- *princip výplaty dávek do jiného členského státu* ("exportability od benefits") neboli princip zachování nabytých práv.[124]

Sčítání dob pojištění znamená, že vyžaduje-li se pro vznik nároku na dávku získání určité doby pojištění, zaměstnání nebo bydlení, *musí se vzít v úvahu i doby pojištění, zaměstnání nebo bydlení, získané podle předpisů jiných členských států, jakoby byly získány podle předpisů příslušného státu.*

Vývoz dávek směřuje proti tomu aspektu teritoriality systému sociálního zabezpečení, podle kterého osoba ke vzniku nároku na dávku nebo ke vzniku nároku na výplatu dávky *musí mít stálé bydliště v dotyčném státě* příp. *nesmí pobývat na území jiného členského státu.*[125]

Požadavky dob pojištění, zaměstnání či bydlení a požadavky bydliště pro vznik nároku na dávky resp. na výplatu dávky *by vyvolávaly podezření na nepřímou diskriminaci a bylo by nutno zvažovat, zda existuje objektivní ospravedlnění takových požadavků, přičemž výsledek by bylo obtížně předvídat a pozice pracovníků by tím byla značně nejistá, bylo žádoucí neomezit se pouze na princip nediskriminace a stanovit určitá pravidla, o které se dá opřít.*

[123] Na rozdíl od modelu, podle kterého by se každý stát staral o všechny pracovníky (ve významu tohoto pojmu jaký má pro oblast sociálního zabezpečení v komunitárním právu) - státní příslušníky členských států, v rámci kategorií osob, které se rozhodly krýt proti sociálním rizikům, kteří bydlí na jeho území (pojetí z perspektivy sociální politiky). Srov. Mabbett, D. – Bolderson, H., cit. d., s. 6 až 7.
[124] Srov. Mabbett, D. – Bolderson, H., cit. d., s. 3-6.
[125] Obdobně Numhauser-Henning, A., cit. d., s. 195.

Sčítaní dob pojištění

Koordinační nařízení obsahuje v rámci úpravy jednotlivých druhů dávek ustanovení, vyžadující, aby *tam, kde předpisy členského státu podmiňují získání, udržení nebo opětovné nabytí práva na dávky splněním dob pojištění* (čl. 67 – dávky v nezaměstnanosti) / *dob pojištění nebo trvalého bydliště* (čl. 38 – invalidita, čl. 45 – stáří a úmrtí) / *dob pojištění nebo zaměstnání* (čl. 72 – rodinné dávky) / *dob pojištění, zaměstnání nebo trvalého bydliště* (čl. 18 – nemoc a mateřství), *kompetentní instituce tohoto státu vzala zřetel, ta, kde je nutné, na doby splněné podle předpisů kteréhokoli jiného členského státu, stejně jako kdyby byly splněny podle jejich vlastních předpisů.*

Podle ustanovení čl. 9/2 nařízení (EHS) č. 1408/71 musí být v případech, kde právní předpisy členského státu podmiňují *přístup k dobrovolnému nebo pokračujícímu opčnímu pojištění* splněním dob pojištění, budou vzaty v úvahu v potřebném rozsahu doby pojištění nebo bydlení splněné podle právních předpisů jiného členského státu, jako kdyby byly splněny podle předpisů zprvu uvedeného státu.

Vývoz dávek

Podle ustanovení čl. 10/1 nařízení (EHS) č. 1408/71, není-li v daném nařízení stanoveno jinak, *dávky z titulu pracovních úrazů a nemocí z povolání, invalidní, starobní a pozůstalostní peněžité dávky, a pohřebné získané* podle předpisů jednoho nebo více členských států *nepodléhají žádnému snížení, úpravám, pozastavení, odnětí ani konfiskaci z důvodu skutečnosti, že příjemce má bydliště na území jiného členského státu*, než ve kterém má sídlo instituce příslušná pro jejich vyplácení. Z textu příslušného ustanovení explicitně plyne, že záměrem tohoto ustanovení je *zaručit vývoz již nabytých dávek, které jsou vyjmenovány*. ESD však rozšiřujícím výkladem interpretoval toto ustanovení tak, že jeho záměrem je *podpořit volný pohyb pracovníků ochranou těch, kterých se to týká, před jakýmikoliv nevýhodami, které by mohly být důsledkem přesídlení z jednoho členského státu do jiného*. To podle ESD znamená *nejen to, že již není přijatelné, aby vyplácení dávky již nabyté podléhalo podmínce trvalého bydliště, ale i to, že jednotlivci není možné upřít nárok na dávku jen proto, že sídlí v jiném členském státě.*[126]

Pokud jde o *dávky v nezaměstnanosti* nařízení (EHS) č. 1408/71 upravuje *dvě situace, kdy je příslušný členský stát povinen dovolit jejich příjemcům mít bydliště na území jiného*

[126] Rozsudek ve věci 92/81 *Camera* (1982) SbSD 2213. Byl to logický závěr, poněvadž má-li mít na základě nařízení osoba právo na složený důchod (od více členských států), připouštělo by povolení požadavku bydliště pro vznik nároku absurdní požadavek, že by se osoba musela nacházet v době pojistné události ve všech státech, kde dříve pracovala.

členského státu při zachování jejich nároku na uvedený příspěvek: buď *nezaměstnaná osoba odejde do jiného členského státu „s cílem hledat zaměstnání"(čl. 69/1)*; nebo *nezaměstnaná osoba měla během svého posledního zaměstnání bydliště na území jiného příslušného členského státu (čl. 71/1).*

Soud v případu C-406/04 *Gérald De Cuyper*[127] posuzoval *soulad stanovení požadavku bydliště na jeho území pro vznik práva na dávku v nezaměstnanosti v situaci jiné než jakými jsou dvě zmiňované s komunitárním právem*, a konstatoval, že v projednávaném případě *odpovídá stanovení doložky o bydlišti potřebě kontrolovat profesní a rodinnou situaci nezaměstnaných osob.* Uvedená *doložka totiž umožňuje kontrolním službám úřadu práce ověřit, zda v situaci příjemce dávky v nezaměstnanosti nedošlo ke změně, jež by mohla mít vliv na přiznanou dávku. Toto odůvodnění se tedy zakládá na objektivních hlediscích obecného zájmu, která jsou nezávislá na státní příslušnosti dotyčných osob. Kontrola, kterou je třeba provádět v oblasti dávek v nezaměstnanosti, má nadto specifickou povahu a odůvodňuje zavedení mechanismů, které jsou více omezující než mechanismy stanovené pro kontrolu jiných dávek.*

Podle obecných pravidel pro *rodinné dávky* platí, že se rodinné dávky vyvážejí. Podle některých speciálních pravidel je však v určitých případech omezena.

Pohnutou historii má úprava týkající se *případu, kdy rodina příslušníka bydlí v jiném členském státě, než v příslušném státě*. Původně (podle nařízení č. 3) se v takovém případě vyplácely pouze *rodinné přídavky*, které byly v podstatě omezeny na sumu, na kterou by byl nárok ve státě bydliště dětí. Nařízení (EHS) č. 1408/71obsahovalo dvě řešení. První se týkalo členských států kromě Francie, druhé jenom Francie. Členské státy kromě Francie měly na základě čl. 73/1 vyplácet do jiného členského státu *rodinné dávky podle svých předpisů*, Francie měla na základě čl. 73/2 nést náklady (přes refundaci mezi členskými státy) na *rodinné přídavky* vyplácené *podle předpisů státu bydliště rodiny.* Soud však svým rozsudkem ve věci 41/84 *Pinna I*[128] druhý odstavec *prohlásil za neplatný*, protože je pro pracovníka pohybujícího se mezi členskými státy nepřímo diskriminující, poněvadž kritérium trvalého bydliště rodiny představuje závažnější znevýhodnění pro migrujícího pracovníka než pro pracovníka francouzského.[129]

Podle speciálních pravidel dále *zásadně platí*, pokud se jedná o *dávky stanovené podle zvláštních pravidel týkajících se důchodců, na nich závislých dětí a sirotků* (rodinné přídavky, různá zvýšení důchodů a příplatky pro sirotky), *možnost jejich vývozu.* Pouze *rodinné dávky v přísném slova smyslu (vázané na prostředí v místě trvalého pobytu) nemusejí být vypláceny,*

[127] Rozsudek ve věci C-406/04 *Gérald De Cuyper z* 18.7.2006 (OJ C 284, 2004).
[128] Rozsudek ve věci 41/84 *Pinna* I (1986) SbSD 1.
[129] Následně v rozsudku ve věci 359/87 *Pinna* II (1989) SbSD 585 přímo prohlásil, že se má aplikovat ustanovení prvního odstavce.

mají-li dotyčné osoby (důchodce, dítě, sirotek, osoba pečující o sirotka) *bydliště v jiném než příslušném státě.*

Peněžité dávky v nemoci a mateřství[130] je povinen vyplácet příslušný členský stát (stát pojištění) *bez ohledu na to, ve kterém členském státě má bydliště (bydlí) nebo pobývá (a to podle legislativy státu bydliště).*

Bydlí-li osoba v jiném členském státě, než kde je pojištěna, má nárok na věcné dávky[131] podle předpisů státu bydliště jako by tam byla pojištěna, *přičemž náklady těchto dávek nese stát, ve kterém je osoba pojištěna, příp. pojišťovací instituce* (i když tedy ve státě, kde je pojištěn, nebydlí). Pokud osoba jen dočasně pobývá v jiném členském státě než ve státě, jde je pojištěna, má *nárok na pouze na neodkladné věcné dávky* (podle legislativy státu pobytu), *přičemž náklady nese stát pojištění resp. pojišťovací instituce v tomto státě.* Pokud by chtěl pracovník nebo jeho rodinní příslušník *vycestovat do jiného členského státu, než ve kterém je pojištěn, aby tam přijal věcné dávky*, potřeboval by k tomu, aby měl na to nárok a aby náklady podle legislativy státu léčení nesl stát/instituce pojištění, *povolení příslušné instituce ve státě pojištění ("prior authorization").* Povolení nesmělo být podle původního znění příslušného ustanovení čl. 22 nařízení (EHS) č. 1408/71 odepřeno, "pokud požadované léčení nemohlo být zájemci poskytnuto na území členského státu, ve kterém žije." ESD však v rozsudcích ve věci C-117/77 *Pierik* I a ve věci C-182/78 *Pierik* II rozhodl, že *povolení nesmí být odepřeno, pokud léčení nemůže být zájemci ve státě bydliště poskytnuto, s ohledem na jeho současný zdravotní stav a prognózu nemoci, v rámci běžného času nutného k takovému léčení,* a to i v případě, že se jedná o léčení, které nespadá do systému zdravotního pojištění ve státě, kde osoba bydlí. Po těchto rozsudcích byl čl. 22 novelizován (nařízením (EHS) č. 2793/81), přičemž zčásti byly závěry rozsudků přejaty, zčásti ne. Podle nového znění *nesmí být povolení odepřeno, jestliže požadované léčení "je v seznamu dávek poskytovaných podle právních předpisů státu, kde dotčená osoba bydlí" a pokud této osobě*

[130] Za peněžité dávky se považují především ty, které mají nahradit ztrátu příjmu, kterou pracovník utrpěl v důsledku nemoci nebo mateřství.

[131] I platby v hotovosti mohou být v určitých případech věcnou dávkou. V případu 160/96 *Molenaar* (1998) SbSD I-880 ESD posuzoval, zda dávka z německého pojištění péče, spočívající v přímé platbě nebo v úhradě nákladů vzniklých v důsledku závislosti pojištěné osoby na péči druhých, zvláště léčebních nákladů způsobených tímto stavem. Soud rozhodl, že dávky, které jsou určeny k financování péče o dotčenou osobu doma nebo ve specializovaném centru, k pořízení vybavení nebo k úhradě vykonané práce, spadají pod věcné dávky v nemoci.

"nemůže být léčení poskytnuto v rámci běžného času nutného k takovému léčení ve státě bydliště s ohledem na současný zdravotní stav a prognózu nemoci".[132]

Judikatura ESD z pozdější doby, vycházející z *volného pohybu zboží a služeb*, relativizovala význam povolení. Otevřela cestu druhému způsobu přístupu ke zdravotní péči v jiném členském státě. Zatímco v prvním (výše popisovaném) případě byly pro určení výše nákladů hrazených státem pojištění/institucí pojištění rozhodné předpisy jiného členského státu, než státu, kde je pacient pojištěn, ve druhém případě byly pro určení výše státem/institucí pojištění hrazených nákladů rozhodné předpisy státu, kde je osoba pojištěna. Právo na přístup k zdravotní péči skrze tento druhý způsob (skrze volný pohyb služeb nebo zboží) však může být omezeno, pokud si to nezbytně vyžaduje legitimní veřejný zájem (tj. jedná-li se o objektivně ospravedlněnou derogaci).

Zvláštní nepříspěvkové dávky a výjimka z vývozu dávek

Výše jsme psali, že Soud vztáhl pod sociální zabezpečení (jež spadá, na rozdíl od sociální pomoci, do věcného rozsahu nařízení) i dávky které měly blízko k sociální pomoci (a které členské státy za sociální pomoc často považovaly). Jednalo se zvláště o dávky garantující zaručený příjem v sociální situaci (především ve stáří) kryté koordinačním nařízením, financovány z veřejných zdrojů, ale placení daní nebylo podmínkou nároku na dávku, a které byly poskytovány po ověření příjmu, s tím, že pozice příjemce byla zákonem vymezena objektivně a na jejím základě příslušela dávka. Soud poukázal na hybridní povahu těchto dávek, kdy např. v případě zaručeného příjmu ve stáří, tato dávka jednak garantovala minimální příjem osobám zcela mimo systém sociálního zabezpečení (dávky, ze kterého požadovaly doby pojištění, zaměstnání, členství v systému), ale rovněž poskytovala náhradu příjmu v případě osob účastných na sociálním zabezpečení, pokud pobírají nedostatečné dávky sociálního zabezpečení. V zájmu předejít zvětšení překážek volného pohybu pracovníků, které by mohlo vyplynout za situace, kdyby jedna se sbíhajících dávek, dávka sociálního zabezpečení, koordinaci podléhala a druhá, poskytující zaručený příjem inter alia i v případě nedostatečně vysokých dávek sociálního zabezpečení, naopak nepodléhala, a kdyby se tak členské státy mohly snažit vyvléct se, alespoň zčásti, z toho, vyplácet na svém území resp. do jiného členského státu dávky migrujícím pracovníkům (a snížit tak výdaje na tyto pracovníky), snižováním dávek sociálního zabezpečení, na jejichž výplatu za rovných podmínek a na výplatu do jiného členského státu mají migrující pracovníci na základě koordinace nárok, a přenesením těžiště na systém zaručeného příjmu, který by koordinaci nepodléhal a který by mohl být orientován na osoby s bydlištěm ve Francii, Soud

[132] Srov. Palm, W. – Nickless, J. – Lewalle, H. – Coheur, A. Implications of recent jurisprudence on the co-ordination of health care protection systems. *VT/1999/033 – Summary Report – May 2000* [online]. Dostupné z: <http://www.ose.be/health/files/KDsyntEN.PDF>. [cit. 2006-09-26].

neakceptoval jako rozlišující kritérium to, zda dávka garantuje zaručený příjem, je poskytována po ověřování příjmu, nesouvisí s pracovní činností a je financována z daní, což byly argumenty členských států ve prospěch toho, že se jedná o dávky sociální pomoci, např. i Francie v případu *Giletti et al.*[133]. Soud v tomto případu (a stejně tak v dalších obdobných případech) za rozhodující považoval, *zda osoba má právo na dávku na základě objektivně definovaného postavení, které jim dává právo na dávku.* Dalším relevantním kritériem bylo, zda je dávka podřaditelná pod některé odvětví sociálního zabezpečení, vyjmenované v koordinačním nařízení. Dávku, kterou Soud v případu *Giletti*, posoudil jako dávku starobního důchodu ve smyslu nařízení, a rozhodl o tom, že se musí vyvážet, Francie nadále odmítala poskytovat osobám, které neměly ve Francii bydliště. Komise proto proti Francii podala u ESD žalobu pro porušení Smlouvy, kterého se měla dopouštět tím, že uplatňovala požadavek bydliště ve vztahu k doplňující dávce ve stáří (supplementary allowance). Soud ve věci této žaloby (v rozsudku C-236/88 *Komise proti Francii*[134]) jasně rozhodl, že Francie musí umožnit vývoz této své dávky.

V rozsudku ve věci 356/89 *Newton*[135] Soud slyšel na argument Velké Británie, že žadatel o její příspěvek na mobilitu (mobility allowance) nikdy ve Velké Británii nepracoval ani zde nepodléhal předpisům sociálního zabezpečení. Soudní dvůr sice konstatoval, že jde o dávku sociálního zabezpečení, která je kryta koordinačním nařízením, protože všechna relevantní kritéria byla splněna (žadatel měl vynutitelné právo na dávku, dávka byla pokryta čl. 4/1 nařízení, která vyjmenovává odvětví sociálního zabezpečení, které podléhají koordinaci), následně ale prohlásil, že *jen pokud se jedná o osobu, která byla z důvodu své předchozí pracovní činnosti také kryta systémem sociálního zabezpečení státu, jehož právních předpisů se dovolávala*, mohou být tyto mohou být považovány za právní předpisy spadající do rozsahu čl. 42 SES.[136] Pan Newton tuto podmínku nesplňoval a proto právo na vývoz příspěvku na mobilitu neměl.

Povinnost Francie vyvážet svoji doplňující dávku ve stáří, kterou jí Soud potvrdil v řízení vedené proti Francii (C-236/88 *Komise proti Francii,* viz výše), ani výlučnost

[133] Rozsudek ve spojených věcech 379-381/85 a 93/86 *Giletti et al.* (1987) SbSD 955. Viz i případy 1/72 *Frilli* (1972) SbSD 471, dále 139/82 *Piscitello* (1983) SbSD 1427 či 66/92 *Acciardi* (1993) SbSD I-4567.
[134] Rozsudek v případu C-236/88 *Komise v. Francie* (1990) I-3136.
[135] Rozsudek ve věci 356/89 *Newton* (1991) SbSD 3017.
[136] Jak již bylo jednou řečeno výše, Soud to v daném případu zdůvodnil tím, že pokud by se měly příslušné právní předpisy považovat za spadající do oblasti sociálního zabezpečení ve smyslu čl. 42 i v případě osob, které nikdy nepodléhaly právním předpisům sociálního zabezpečení tohoto státu, pak by byla vážně ohrožena stabilita systému založeného národními předpisy, které vyjadřují zájem o postižené osoby na jeho území. Ustanovení koordinačního nařízení nesmí být podle Soudu vykládaná tak, aby narušila systémy vytvořené národními předpisy, jako je třeba příspěvek na mobilitu.

přístupu z rozsudku 356/89 *Newton* však neměly dlouhého trvání. Rada 30. dubna 1992 jednomyslně schválila *nařízení (EHS) č. 1247/92*, pozměňující nařízení (EHS) č. 1408/71, které přineslo do koordinačního nařízení nová ustanovení o tzv. zvláštních nepříspěvkových dávkách.

Ustanovení čl. 4/2a stanovilo, že nařízení se vztahuje na zvláštní nepříspěvkové peněžité dávky, poskytované podle právních předpisů, které díky svému osobnímu rozsahu, cílům a podmínkám nároku mají vlastnosti, jak systému sociálního zabezpečení, uvedeného v článku 4 odst. 1, tak sociální pomoci. Zvláštní nepříspěvkové peněžité dávky ve smyslu tohoto ustanovení znamenají ty, které:

a) jsou určeny k poskytování

i) doplňkové, náhradní nebo pomocné ochrany proti rizikům, zahrnutým v odvětvích sociálního zabezpečení, uvedených v článku 4 (1), a které zaručují dotčeným osobám příjem na úrovni životního minima s přihlédnutím k ekonomické a sociální situaci v daném členském státě; nebo

ii) výhradně zvláštní ochrany invalidům, úzce spojené se sociálním prostředím dotčené osoby v daném členském státě

iii) pokud je financování odvozeno výlučně z povinného daňového systému, určeného ke krytí všeobecných veřejných výdajů, a podmínky pro poskytování a výpočet dávky nezávisí na příspěvcích poživatele dávky. Nicméně dávky poskytované k doplnění příspěvkových dávek nebudou, právě z tohoto důvodu, považovány za příspěvkové dávky a jsou uvedeny v Příloze IIa.

Tyto zvláštní nepříspěvkové dávky měly být podle nového čl. 10a osobám, na které se vztahuje koordinační nařízení, *vypláceny výhradně na území členského státu, ve kterém bydlí*, (tyto dávky se tedy neměly vyvážet). Toto omezení principu vývozu dávek šlo dále než rozsudek Newton, který umožňoval *osobám, které někdy během svého pracovního života podléhaly předpisům sociálního zabezpečení toho kterého státu*, požadovat výplatu hybridních (smíšených) dávek do jiného členského státu, a tedy ne vůči všem osobám, na které se vztahuje koordinační nařízení mohly podle tohoto rozsudku být takové dávky neexportovatelné.

Členské státy tak již nebyly dále povinny vyplácet zvláštní nepříspěvkové dávky do jiného členského státu *žádné z osob*, na kterou se vztahuje koordinační nařízení. Do přílohy IIa k nařízení (a tedy mezi takové dávky) byly zařazeny výše zmiňovaná francouzská doplňující dávka ve stáří (supplementary allowance), známá z případu *Giletti* (viz shora) nebo

italská sociální penze, známá z případu *Piscitello*[137]. Pokud jde o přístup použitý v rozsudku Newton, ten se je tak nadále aplikovatelný už jen v případě hybridních dávek, které nejsou zvláštními nepříspěvkovými dávkami.

ESD pak ve svých rozsudcích tuto změnu, provedenou komunitárním zákonodárcem akceptoval. V rozsudku ve věci 90/97 *Swaddling*[138] neaplikoval přístup z rozsudku *Newton*, ale *použil ustanovení o podmínce bydliště podle čl. 10a*, které současně vyložil tak, že členské státy nemohou jednostranně určovat, co ono bydliště znamená, ale že *pojem bydliště má komunitární význam*. Myslí se jím místo, kde osoba obvykle bydlí a kde je obvyklý střed jejích zájmů, což je nutno zjišťovat s ohledem na situaci rodiny pracovníka, důvody, které ho vedly k migraci, délka a nepřetržitost bydliště, skutečnost, zda má stálé zaměstnání a záměr, tak jak vyplývá ze všech souvislostí. K požadavku Velké Británie, který byl předmětem přezkoumávání v daném případu, Soud konstatoval, že nelze za podstatnou součást pojmu bydliště považovat délku bydliště a že v daném případě dala osoba jasný signál svého zájmu zůstat v daném státě.

V dalším případu byl Soud otázán, zda podmínka bydliště u dávky, uvedené v Příloze IIa (britská "disability living allowance") je v souladu s volným pohybem pracovníků podle čl. 51 SES, a zda tedy ustanovení o zvláštních nepříspěvkových dávkách neodporuje této základní svobodě. Soud v rozsudku v tomto případu (C-20/96 *Snares*[139]) rozhodl, že ustanovení Velké Británie požadující bydliště neodporuje komunitárnímu právu, protože *princip vývozu dávek působí potud, pokud se na případ nevztahuje derogace z tohoto principu, upravená komunitárním zákonodárcem*. Obdobně Soud uznal i další britský požadavek bydliště u jiné dávky pro invalidy – "attendance allowance" – a to v případu C-297/97 *Partridge* (1998) SbSD I-3467. Soud tedy zvláštní ustanovení o zvláštních nepříspěvkových dávkách považoval za přípustné omezení volného pohybu pracovníků. V pozdějších rozsudcích ve věci C-215/99 *Jauch*[140] a ve věci C-43/99 *Leclere*[141] se Soud vyslovil také k tomu, zda je s komunitárním právem slučitelné zařazení určité konkrétní dávky mezi dávky neexportovatelné. Soud v obou případech *přezkoumával, zda je dávka, o kterou v tom kterém případu šlo, opravdu "zvláštní" a "nepříspěvková", tj. zda skutečně splňuje podmínky neexportovatelnosti*. V obou případech Soud shledal, že jak rakouský příspěvek na péči z případu *Jauch*, tak lucemburský mateřský příspěvek z případu *Leclere*

[137] Rozsudek v případu 139/82 *Piscitello* (1983) SbSD 1427.
[138] Rozsudek ve věci 90/97 *Swaddling* (1999) SbSD I-1075.
[139] Rozsudek ve věci C-20/96 *Snares* (1997) SbSD I-06057.
[140] Rozsudek ve věci C-215/99 *Jauch* (2001) SbSD I-1901.
[141] Rozsudek ve věci C-43/99*Leclere* (2001) SbSD I-04265.

jsou nesprávně zařazeny mezi neexportovatelné zvláštní nepříspěvkové dávky. Soud rovněž konstatoval, že podmínkou zvláštnosti dávky je úzká vazba na sociální prostředí státu, který jí poskytuje.

Pro *zvláštní nepříspěvkové dávky* tedy *platí odchylka od principu vývozu pro všechny osoby*, na které se vztahuje koordinační nařízení. V případě *hybridních dávek, které nejsou zvláštními nepříspěvkovými dávkami*, nejsou státy povinny vyvážet je *v případě, že osoba nepodléhala* během svého předchozího pracovního života právním předpisům sociálního zabezpečení toho státu, jehož právních předpisů se dovolává.

Navíc zvláštní nepříspěvkové dávky *vyjmenované v Příloze II* jsou *vyňaty z věcného rozsahu* nařízení, a proto se nařízení na ně nepoužije.

Z toho, co bylo výše uvedeno k sčítání dob pojištění a k vývozu dávek, je možno shrnout, že pro systémy sociální ochrany členských států, které byly dříve založeny na principu teritoriality a práva z nich, tak na hranicích toho kterého státu končila, resp. jejich nabývání, se přerušovalo, a při prvním vzniku účasti v systému toho kterého státu začínalo jejich nabývání v tomto státě zcela od začátku, *znamenaly, pokud jde o odvětví sociálního zabezpečení a osoby, na které se vztahuje koordinační nařízení, otevření územních hranic narýsovaných podle tohoto principu, umožněním vzniku resp. trvaní nároků na dávku a na výplatu dávky (spotřebovávání dávek) i mimo území příslušného státu* (na území některého jiného členského státu) a *umožněním přenositelnosti rozhodných skutečností pro nabytí nároku, ke kterým došlo za účasti v systému jiného členského státu do příslušného členského státu.* Platí však i určité výjimky, z nichž nejvýznamnější se týká tzv. zvláštních nepříspěvkových dávek.

3.2.2 Rozšiřování hranic systémů sociální ochrany členských států v důsledku práva na stejné sociální výhody

Nejen koordinační nařízení, ale i nařízení (EHS) č. 1612/68 přispělo k přetváření hranic systémů sociální ochrany a k rozšíření sociální solidarity (přesněji sociální solidarity takového stupně, jaký byl předtím vyhrazen toliko vlastním občanům, příp. rezidentům, jakožto privilegovaným osobám v sociální oblasti) i na některé další osoby. Na rozdíl od nařízení (EHS) č. 1408/71, je z nařízení (EHS) č. 1612/68 v tomto směru relevantních pouze pár ustanovení, dotčeny jsou však jimi i jiné odvětví sociální ochrany, než ty, na které dopadá koordinační nařízení a okruh oprávněných k právu na přeshraniční přístup k dávkám sociální

ochrany ("right to cross-border access to the social benefits")[142] vyplývajícího z těchto ustanovení se poněkud liší od okruhu beneficientů obdobného práva plynoucího z koordinačního nařízení. Právě pro rozdíly zmiňované na druhém a třetím místě, jsou příslušná ustanovení nařízení (EHS) č. 1612/68 tak významná. Konkrétně se jedná se o ustanovení čl. 7/2 a s ohledem na nedávnou judikaturu ESD i ustanovení čl. 5 tohoto nařízení.

Podle ustanovení čl. 7/2 má *pracovník* ("worker") *právo na stejné sociální a daňové výhody jako vlastní pracovníci daného členského státu.*

Podle ustanovení čl. 2 má *každý občan členského státu právo vyměňovat si se zaměstnavateli nabídky a poptávky, jakož i uzavírat a plnit pracovní smlouvy (právo na přístup k zaměstnání) bez jakékoli diskriminace*. Ustanovení čl. 5 pak stanoví, že *občan členského státu, který hledá zaměstnání na území jiného členského státu, má právo na stejnou pomoc, jakou pracovní úřady tohoto státu poskytují občanům tohoto státu hledajícím práci.*

3.2.2.1 Právo na stejné sociální výhody a pojem sociální výhody

Princip rovného zacházení se týká *"sociálních výhod"*. ESD definoval tento pojem velice široce jako *„veškeré výhody, bez ohledu na to, zda jsou svázány s pracovní smlouvou, které jsou obecně přiznány národním pracovníkům hlavně na základě jejich objektivního postavení pracovníků, nebo z titulu samotného faktu jejich bydliště na území státu, a jejich rozšíření na pracovníky, kteří jsou státními příslušníky jiných členských států, proto nejspíše usnadní mobilitu takových pracovníků ve Společenství."*[143] V judikatuře ESD potvrdil, že mezi sociální výhody spadají například slevy na jízdném[144], bezúročná půjčka při narození dítěte[145], příspěvek pro postižené[146], přídavky na děti,[147] pohřebné[148] nebo platby životního minima[149].

Na rozdíl od koordinačního nařízení, jenž se vztahuje *pouze na dávky sociálního zabezpečení,* nikoli však na sociální a léčebnou pomoc, a navíc *jen na dávky podřaditelné pod odvětví sociálního zabezpečení, vymezená v koordinačním nařízení,* může být "sociální výhodou" ve smyslu ustanovení čl. 7/2 nařízení (EHS) č. 1612/68 *i sociální pomoc, jakož i*

[142] Viz. Giubboni, S., cit. d., s. 2.
[143] Srov. např. rozsudek ve věci 39/86 *Lair* (1988) SbSD 03161.
[144] Srov. rozsudek ve věci 32/75 *Cristini* (1975) SbSD 1085.
[145] Viz. rozsudek ve věci C-65/81 *Reina* (1982) SbSD 33.
[146] Srov. rozsudek ve věci 310/91 *Schmidt* (1993) SbSD I-3011.
[147] Viz rozsudek ESD ve věci C-85/96 *Martínez Sala* (1998) SbSD I-02691.
[148] Viz rozsudek ve věci C-237/94 *O`Flynn* (1996) SbSD I-2617.
[149] Srov. rozsudek ve věci C-249/83 *Hoeckx* (1985) 973.

dávky sociálního zabezpečení, které pod vyjmenovaná odvětví sociálního zabezpečení nespadají. Rovněž jí mohou být i dávky sociálního zabezpečení, které jsou podřaditelné pod odvětví, na která se vztahuje koordinační nařízení, ustanovení čl. 7/2 se však vzhledem k tomu, že v takovém případě představuje *lex generalis* ve vztahu k nařízení (EHS) č. 1408/71 (které je lex specialis), použije jen pokud *osoba nebude pracovníkem ve smyslu koordinačního nařízení* (zejm. pokud osoba nepodléhá ani nepodléhala právním předpisům některého členského státu upravujícím odvětví sociálního zabezpečení, na které se koordinační nařízení vztahuje).

Z článku čl. 7 nařízení 1612/68 plyne, že právo na stejné sociální výhody jako vlastní občané určitého členského státu má na jeho území *pracovník, který je občanem jiného členského státu.* ESD však z ustanovení primárního práva o volném pohybu pracovníků dovodil, že principu stejného zacházení, pokud jde o sociální a daňové výhody, se mohou dovolávat i *jeho rodinní příslušníci.*[150]

Princip stejného zacházení, pokud jde o sociální výhody, zakotvený v ustanovení čl. 7/2 nařízení 1612/68, zakazuje nejen *přímou*, ale i *nepřímou diskriminaci.* Přímou diskriminací, když je použití určitých ustanovení závislé na splnění *požadavku státní příslušnosti daného státu.* O nepřímou diskriminací jde tehdy, když dotyčná ustanovení, ačkoli použitelná bez ohledu na státní příslušnost, jsou samy (ze své podstaty) *schopny dopadat na přistěhovalecké pracovníky více než národní pracovníky, a je-li zde nebezpečí, že přistěhovalecké pracovníky znevýhodní.*[151]

Za diskriminační prohlásil ESD v rozsudku ve věci C-57/96 *Meints*[152] *požadavek bydliště na území daného státu,* a již předtím v případu C-249/83 *Hoeckx*[153] *požadavek belgického práva, které tzv. minimex, dávku životního minima, u cizinců vázalo na splnění podmínky pobytu na belgickém území po dobu 5 let*, ač pro belgické státní příslušníky žádná taková podmínka neplatila. V případu C-237/94 *O'Flynn*[154] Soud posoudil jako diskriminační *požadavek britského práva pro přiznání pohřebného, aby se pohřeb konal na území Spojeného království.*

[150] Stejný závěr by bylo možné dovodit na základě čl. 12 SES.
[151] „Kde dotyčná ustanovení, ačkoli použitá nediskriminačně, mohou být snáze uspokojeny vlastními pracovníky, nežli přistěhovaleckými" (rozsudek ve věci C-111/91 *Komise v. Lucembursko* [1993] I-817).
[152] Viz rozsudek ve věci C-57/96 *Meints* (1997) SbSD I-6689.
[153] Viz rozsudek ve věci C-249/83 *Hoeckx.*
[154] Srov. rozsudek ve věci C-237/94 *O`Flynn* (1996) SbSD I-2617.

3.2.2.2 Právo na stejnou pomoc usnadňující zaměstnávání

V nedávném rozsudku ve věci C-138/02 *Collins*[155] dovodil Soud z čl. 2 a 5 *právo na stejnou pomoc usnadňující zaměstnávání, včetně peněžitých dávek sociálního zabezpečení usnadňující zaměstnávání*. Opustil svůj dřívější postoj z rozsudků ve věci 316/85 *Lebon*[156] a ve věci C-278/94 *Komise v Belgie*[157], kde prohlásil, že *právo na rovné zacházení, pokud jde o zaměstnávání*, které požívají pracovníci hledající první zaměstnání v tom kterém hostitelském státě (později už mají právo na stejné sociální výhody podle čl. 7/2 nařízení 1612/71), se nevztahuje na *peněžní dávky pojištění v nezaměstnanosti určené k usnadnění zaměstnávání*, a naopak přiznal *takové dávky* s odkazem na články 2 a 5 nařízení 1612/71.

Současně pak v tomto průlomovém rozsudku uznal jako možnou *přípustnou derogaci* z práva na stejnou pomoc usnadňující zaměstnávání, resp. ze svobody volného pohybu pracovníků, *požadavek práva členského státu na určitou dobu pobytu na území tohoto státu se záměrem poskytovat tyto dávky občanům jiných členských států až po tom, co bude ověřeno, zda mezi osobou hledající zaměstnání a jeho pracovním trhem existuje opravdový vztah* (aby se předešlo zneužívání svobody volného pohybu), což tedy vytváří překážku volného pohybu pracovníků, ne však nutně nelegitimní. Podle Soudu může být daný vztah prokázán zjištěním, že dotyčná osoba adekvátní dobu doopravdy hledá zaměstnání v hostitelském státě. Aby byl požadavek pobytu odůvodněný, musí být nezbytný, dostačující a proporcionální ve vztahu ke sledovanému cíli. To ve vztahu k dávkám, o kterých je řeč, znamená, že vyžadovaná doba nesmí přesahovat, co je nezbytné pro to, aby se příslušné orgány hostitelského státu mohly přesvědčit, že daná osoba opravdu hledá zaměstnání na pracovním trhu hostitelského státu.[158]

Z výše uvedeného je zřejmé, že principy nediskriminace podle čl. 7/2 (pokud se jedná o sociální výhody) a podle článků 2 a 5 (pokud se jedná o pomoc usnadňující zaměstnávání) měly dopad na systémy sociální ochrany členských států a bylo nutno zajistit beneficientům těchto práv na stejné zacházení možnost získat tyto dávky za nediskriminujících podmínek. K dokreslení toho, kam musely systémy sociální ochrany vzhledem na výše zmíněná ustanovení nařízení 1612/68 otevřít, posunout své hranice, nám chybí ještě charakterizovat jeden podstatný faktor, a totiž okruh beneficientů těchto práv na stejné zacházení, které

[155] Rozsudek ve věci C-138/02 *Collins* (2004) SbSD I-2703.
[156] Rozsudek ve věci 316/85 *Lebon* (1987) SbSD 02811.
[157] Rozsudek ESD ve věci C-278/94 *Komise v Belgie* (1996) I-04307.
[158] Viz rozsudek ve věci C-138/02 *Collins*, odstavce 66 až 72.

v případě, že členský stát upravoval určité dávky spadající pod pojem sociální výhoda nebo mající charakter pomoci usnadňující zaměstnávání, nesměl v rámci kategorie osob, pro kterou je zamýšlel, beneficienty příslušného práva na stejné zacházení opomenout. Kdo tedy jsou beneficienti těchto práv?

3.2.2.3 Pracovník a jeho rodinní příslušníci podle nařízení (EHS) č. 1612/68

Podle judikatury ESD, má *ve smyslu čl. 39 SES,* jakož i *ve smyslu nařízení Rady (EHS) č. 1612/68* (nejdůležitějšího aktu sekundárního komunitárního práva k provedení svobody pohybu pracovníků) *status pracovníka:*

a) ***každý občan členského státu, který vykonává činnost v rámci pracovního poměru*** *(jehož podstatným rysem je, že osoba po určitou dobu provádí určité výkony podle pokynů jiné osoby a za to pobírá jako protiplnění plat či odměnu),* ***která je skutečná a opravdová*** *(vážná),* ***a která není tak malého rozsahu, aby byla čistě okrajová a doplňková.***[159]

b) a rovněž:

1. **občan členského státu, který ještě nebyl zaměstnán v určitém hostitelském členském státě a hledá zde zaměstnání**[160] **a**
2. **občan členského státu, který již vstoupil na pracovní trh příslušného hostitelského členského státu, avšak momentálně se již nenachází v pracovním poměru**[161]

Ad a)

Pracovníkem ve smyslu nařízení 1612/68 je nejen osoba pracující na základě pracovní smlouvy,[162] ale **každá osoba, která po určitou dobu skutečně a vážně vykonává určitou činnost podle pokynů jiné osoby a za odměnu**. Odměnu vykládá Soud široce tak, že může

[159] Srov. rozsudky ESD ve věci 66/85 *Lawrie-Blum* (1986) SbSD 2121, odstavec 16 a 17, ve věci 344/87 *Bettray* (1989) SbSD 1621, odstavec 12, ve věci C-85/96 *Martínez Sala* (1998) SbSD I-02691, odstavec 32, nebo ve věci C-337/97 *Meeusen* (1999) SbSD I-3289, odstavec 13. Ačkoli SES nestanoví výslovně požadavek *státní příslušnosti členského státu*, je tato podmínka obecně požadována jako předpoklad k výkonu oprávnění pracovníka podle čl. 39 SES. Srov. rozsudek ve věci 238/83 *Meade* (1984) SbSD 2631.

[160] Přichází tam přímo hledat zaměstnání, včetně úplně prvního zaměstnání vůbec (srov. rozsudek ve věci C-138/02 *Collins*, který neguje závěry rozsudku C-278/94 *Komise v Belgie*).

[161] Viz např. rozsudky ESD ve věci C-35/97 *Komise v. Francie* (1998) SbSD I-5325, odstavec 41 a ve věci C-413/01 *Ninni-Orasche* (2003) SbSD I-0000, odstavec 34.

[162] Viz rozsudek ve věci 196/87 *Steymann* (1988) SbSD 6159

mít i jinou formu než peníze.[163] Pokud jde o požadavek „skutečné a opravdové ekonomické činnosti", mělo by se posuzovat, zda tuto činnost lze považovat za takovou, která tvoří součást normálního pracovního trhu. *Převažuje-li terapeutická nebo sociální povaha* takovéto činnosti, a činnost je natolik přizpůsobená možnostem a schopnostem příslušných osob, že se nejedná o práci způsobilou být součástí normálního trhu práce, nesplňuje tato práce požadavek "skutečné a opravdové práce" a pracovník, který ji vykonává, se tak nemůže spolehnout na status pracovníka ve smyslu č. 39 SES a nařízení 1612/71.[164] Osoba je pracovníkem ve smyslu čl. 39 SES a nařízení 1612/68, i když práce, kterou vykonává, je jen na částečný úvazek,[165] nebo i když má nižší mzdu než životní minimum stanovené v hostitelském státě.[166] Nesmí se však jednat o práci tak malého rozsahu, aby byla čistě okrajová a doplňková.[167] Nezáleží na tom, zda osoba pracuje pro ziskovou nebo neziskovou, veřejnou nebo soukromou organizaci, anebo pro fyzickou osobu. Pracovníky ve smyslu nařízení 1612/68 a čl. 39 SES jsou tedy i státní úředníci ve služebním i pracovním poměru.[168] Přes takhle širokou definici pracovníka se manželka v domácnosti není pracovníkem.[169] Ředitel společnosti není pracovníkem, protože zde chybí vztah podřízenosti.[170]

Takovíto pracovníci mají *právo dovolávat se ustanovení čl. 7/2 nařízení č. 1612/71 o právu na stejné sociální výhody jako vlastní pracovníci daného státu.* Tento princip nediskriminace však mohou převážit objektivně odůvodněné nepřímo diskriminující ustanovení, jsou-li současně nezbytné a přiměřené k dosažení sledovaného cíle. Poněvadž je pouto k hostitelskému státu, ve kterém takový pracovník pracuje dostatečně silné, nastanou takové situace zřídka.

[163] Viz rozsudek ve věci 196/87 *Steymann.*
[164] Viz rozsudek v případu 344/87 *Bettray* (1989) SbSD 1621. Hledáním hranice mezi tím, kdy převažuje a kdy ne, se zabýval rozsudek ve věci C-1/97 *Birden* (1998) SbSD I-0000. Srov. Waddington, L. – van der Mei, A. P., cit. d., s. 31 a 39-46.
[165] Rozsudek ve věci C-53/1981 *Levin* (1982) SbSD 103.
[166] Srov. rozsudek ve věci 139/85 *Kempf* (1986) SbSD 1741.
[167] Rozsudek ve věci C-53/1981 *Levin.*
[168] Rozsudek ve věci 66/85 *Lawrie-Blum* (1986) SbSD 2121.
[169] Lze se ptát, co odlišuje takovou manželku od osoby, která vykonávala práce v domácnosti pro náboženskou společnost Bhagwani a Soud usoudil, že práce v domácnosti může být považována za práci na normálním trhu práce, které je za to poskytováno bydlení a kapesné. K diskriminaci žen pracujících mimo trh práce srov. Sankari, S. Union citizenship and free movement: Who is who? *NoFo 1 [November 2005],* s. 4 [online]. Dostupné z:
<http://www.helsinki.fi/nofo/NoFo1SankariUnionCitizenship.pdf>. [cit. 2006-11-01].
[170] Srov. rozsudek ve věci C-107/94 *Asscher* (1996) SbSD I-3089.

Ad b)

ESD již mnohokrát prohlásil, že komunitární právo poskytuje podklad pro to, že práva zaručena volným pohybem pracovníků nezávisí nutně na existenci pracovního poměru.[171] To platí především o *právu ucházet se o skutečně nabízená zaměstnání a pohybovat se za tímto účelem na území hostitelského členského státu* (právo pobytu je časově omezeno). Soud poukázal v této souvislosti i na to, že jako na pracovníky hledí na *osoby, které zůstávají na území hostitelského státu po tom, co zde pracovaly* ustanovení čl. 48/3 písm. d) a na to, že sekundární komunitární právo poskytuje osobám, které ukončily své povolání (výdělečnou činnost), a jejich rodinným příslušníkům právo zůstat trvale na území hostitelského státu a rovněž za určitých okolností zakazuje členským státům odejmout povolení k pobytu jen z důvodu, že osoba již není zaměstnána.[172]

1. Pracovníkem ve smyslu čl. 39 SES a nařízení 1612/68 tak podle judikatury ESD je i osoba, která na území jiného státu vážně hledá práci. Soud dovodil, že nařízení 1612/71 rozlišuje mezi těmi *osobami, které zde hledají práci, aniž by v tomto státě předtím bezprostředně pracovaly,* a osobami, které hledají práci bezprostředně po tom, co v tomto státě určitou dobu pracovaly.

Osoby prvně uvedené se (jak konstatoval Soud v rozsudku ve věci 316/85 *Lebon*[173]) *nemohou dovolávat ustanovení čl. 7/2 nařízení č. 1612/68 (právo ne stejné sociální výhody).* Jak jsme však již uvedli výše, v rozsudku ve věci C-138/02 *Collins*[174] Soud přiznal těmto osobám, které hledají v hostitelském státě práci, aniž by předtím v tomto státě pracovaly (které ještě nevstoupily na pracovní trh daného státu) *právo na stejnou pomoc usnadňující zaměstnávání, včetně peněžitých dávek sociálního zabezpečení usnadňující zaměstnávání.* Soud uznal (jak jsme se již o tom zmínili výše) požadavek určité doby pobytu, která nepřesahuje dobu nezbytnou k tomu, aby se příslušné orgány hostitelského státu mohly přesvědčit, že daná osoba opravdu hledá zaměstnání na pracovním trhu hostitelského státu, jako přípustné derogaci z tohoto práva na nediskriminaci.

2. Další kategorii pracovníků představují *osoby, které vstoupily na pracovní trh určitého členského státu, ale v rozhodném okamžiku již nejsou v pracovním poměru, a přesto*

[171] Viz rozsudek ve věci 39/86 *Lair* (1988) SbSD 03161, odstavec 31.
[172] Bylo-li osobě již jednou prodlouženo pětileté povolení k pobytu, nesměl jej členský stát odmítnout prodloužit na základě nedobrovolné nezaměstnanosti, a proto nesměl takovou osobu vyhostit.
[173] Rozsudek ve věci 316/85 *Lebon* (1987) SbSD 02811.
[174] Rozsudek ve věci C-138/02 *Collins*.

jim plynou z komunitárního práva určitá oprávnění. Jedná se především o osoby, které po tom, co v daném hostitelském státě pracovaly a staly se nezaměstnanými, *hledají zde práci*. Dále se jedná i o osoby, které po určitou danou dobu pracovaly na území jiného členského státu a po jejím skončení se *rozhodly na jeho území zůstat*[175] (bez naplnění předchozí doby výkonu práce na území jiného členského státu může na území tohoto členského státu pracovník zůstat jen je-li neschopen z důvodu pracovního úrazu nebo nemoci z povolání). Tyto osoby mají *právo dovolávat se práva na stejné sociální výhody* podle ustanovení čl. 7/2 nařízení 1612/68.

Soud rovněž konstatoval, že *v případě vysokoškolského studia v hostitelském členském státě, u něhož je dán vztah mezi účelem tohoto studia a předchozím povoláním v tomto státě* (tento vztah není potřebný v případě, že se osoba stala nezaměstnanou nedobrovolně a je nucena podmínkami na trhu práce podstoupit rekvalifikaci), si občan členského státu, který vykonával své povolání v rámci pracovního poměru v hostitelském členském státě a pak zde začal studovat na univerzitě, *zachovává status pracovníka, který jej opravňuje k dávkám pomoci studentům na základě čl. 7/2 nařízení (EHS) č. 1612/68/EHS o právu na stejné sociální a daňové výhody*, jako přísluší domácím pracovníkům.[176]

Soud naopak rozhodl, že pracovník, který by nebyl přijat svým zaměstnavatelem do zaměstnání, kdyby nebyl již dříve přijat na vysokou školu, je sice pracovníkem ve smyslu čl. 39 SES, ale nemůže se na základě čl. 7/2 nařízení č. 1612/68 domáhat stejných sociálních výhod jako domácí pracovníci.[177]

Kromě *originárního beneficienta*, samotného pracovníka, *občana členského státu*, má svoboda volného pohybu pracovníků i *odvozené beneficienty*: některé *rodinné příslušníky tohoto pracovníka*. Čl. 10 a 11 nařízení č. 1612/68, které původně upravovaly okruh oprávněných rodinných příslušníků[178], byly zrušeny a nahrazeny *čl. 2 směrnice 2004/38 OJ 2004 L158/77 o právu občanů Unie volně se pohybovat a pobývat na území členských států*[179], podle kterého se pro účely volného pohybu za rodinné příslušníky pracovníka považují:

1. jeho manželka (její manžel),

---

[175] Nařízení (EHS) č. 1251/70, o právu pracovníků zůstat na území členského státu po skončení zaměstnání v tomto státě.

[176] Rozsudek ve věci 39/86 *Lair*, rozsudek ve věci C-357/1989 *Raulin* (1992) SbSD I-1027, rozsudek ve věci C-413/01 *Ninni-Orasche* (2003) SbSD I-0000.

[177] Srov. rozsudek ve věci 197/86 *Brown* (1988) 3205.

[178] Do okruhu oprávněných rodinných příslušníků patřili podle čl. 10 a 11 nařízení č. 1612/68 manžel resp. manželka, rodinní příslušníci v sestupní linii, kteří nedosáhli 21 let, nebo byli na pracovníka odkázáni svojí výživou, a dále příbuzní ve vzestupné linii, včetně příbuzných manžela nebo manželky, jimž pracovník poskytuje výživu, a to bez ohledu jejich na státní příslušnost (tj. i občané nečlenských států).

[179] Tato směrnice rovněž zrušila a nahradila směrnice 64/221, 68/360, 72/194, 73/148, 75/34, 75/35, 90/364, 90/365 a 93/96.

2. jeho partner (její partnerka), se kterým uzavřel registrované partnerství na základě práva některého členského státu, považuje-li právo hostitelského členského státu registrované partnerství za ekvivalent manželství a za vyhovující podmínkám stanoveným v jeho právních předpisech,
3. jeho rodinní příslušníci jakož i rodinní příslušníci jeho manželky (jejího manžela) resp. jeho partnera (její partnerky - viz bod 2.) v sestupné linii, kteří nedosáhli 21 let, nebo jsou odkázáni na pracovníka nebo jeho manželku (jejího manžele) resp. jeho partnera (její partnerku - viz bod 2.) svojí výživou,
4. jeho příbuzní jakož i příbuzní jeho manželky (jejího manžele) resp. jeho partnera (její partnerky - viz bod 2.) ve vzestupné linii, jimž pracovník nebo jeho manželka (její manžel) resp. jeho partner (její partnerka - viz bod 2.) poskytuje výživu,

a to bez ohledu jejich na státní příslušnost (tj. *i občané nečlenských států*).

Důvodem, proč mají i rodinní příslušníci pracovníka, který využil svobodu volného pohybu, určitá práva plynoucí z této svobody je, že pracovníci by, nebýt těchto práv, byli při využití této svobody znevýhodněni a odrazováni od jejího využití. Skutečně reálná možnost začít pracovat kdekoli v rámci ES předpokládá možnost přestěhování rodiny a její integrace do společnosti v místě nového bydliště nebo pokud se rodina nepřestěhuje, záruku, že členové rodiny nebudou v místě svého bydliště postihování za to, že pracovník pracuje v jiném členském státě. V obojím případě je nutné zaručit těmto osobám přístup k sociálním dávkám.

Pokud rodinní příslušníci žijí s pracovníkem využívajícím svobodu volného pohybu v jiném členském státě, přísluší jim právo pobytu v hostitelském státě v zásadě tak dlouho, dokud žije v daném státě i pracovník. Čl. 11 nařízení 1612/68 přiznává rodinným příslušníkům právo v hostitelském členském státě pracovat a čl. 12 pak dětem pracovníka právo navštěvovat zde školu za stejných podmínek, jaké platí pro občany tohoto státu. Ačkoli to nařízení 1612/71 přímo neříká, ESD dovodil, že *práva na stejné sociální výhody podle čl. 7/2* se mohou ve vztahu k určitým dávkám dovolávat i rodinní příslušníci, jde-li o rodinné příslušníky odkázané na pracovníka, který využil svobodu volného pohybu pracovníků, a pokud by to *představovalo sociální výhodu pro samotného pracovníka.*[180] Rodinní příslušníci jsou tak oprávněni ke stejnému zacházení ve vztahu k sociálním výhodám jen nepřímo.

[180] Srov. rozsudek ve věci 316/85 *Lebon* (1987) SbSD 2811 nebo rozsudek ve věci C-337/97 *Meeusen* (1999) SbSD I-3289

Z výše uvedeného lze shrnout, že díky širokému výkladu pojmů "sociální výhoda" a pojmu "pracovník" dopadá na jedné straně princip stejného zacházení na širokou škálu sociálních dávek resp. subsystémů sociální ochrany v členských státech a na druhé straně opravňuje poměrně široký okruh osob k přístupu k dotčeným dávkám.

Oproti případům, kdy se použije koordinační nařízení (které obsahuje pravidla, které činí pozici pracovníka ve smyslu tohoto nařízení jistější a neomezuje se pouze na obecný princip stejného zacházení, u kterého nelze spolehlivě předvídat, zda nebude převážen objektivně odůvodněnou derogací), je situace pracovníků, kdy se mohou opřít pouze o princip nediskriminace upravený v nařízení 1612/68 nejistější, poněvadž i zde je derogace z principu nediskriminace za určitých podmínek přípustná a rovněž obtížně předvídatelná.

3.2.3 Rozšiřování hranic systémů sociální ochrany členských států a povinnosti členských států nepůsobit neodůvodněné překážky

Cílem nařízení č. 1408/71 je usnadnit osobám, na které se vztahuje, výkon základních svobod upravených v SES, umožňujících volný pohyb, mezi které patří i volný pohyb pracovníků. Stejně tak nařízení č. 1612/68 má napomoci pracovníkům a jejich rodinám v jejich integraci v hostitelském státě a tím zajišťovat volný pohyb pracovníků. V souladu s nároky volného pohybu pracovníků, této základní svobody, vyznačujícíc se přímým účinkem, ESD usiloval ustanovení těchto nařízení vykládat. Volný pohyb pracovníků může rovněž, v případě, kdy jsou přes ochranu poskytovanou těmito nařízeními osoby odrazovány od využití svých práv volného pohybu, zabránit použití vnitrostáního práva, protože *státy jsou povinny neaplikovat své vnitrostátní právo, které vytváří neodůvodněné překážky volného pohybu.*

Soud ve své judikatuře v této souvislosti zdůraznil, že členské státy jsou povinny zajistit, aby jejich legislativa dopadala na migrující pracovníky stejně jako na nemigrující, aby v jejím důsledku migrující pracovníci nepřicházeli o výhody sociálního zabezpečení.[181] Dokonce, prohlásil Soud, i kdyby Rada nepřijala žádnou úpravu koordinace systémů sociálního zabezpečení, čl. 39-42 SES by vyžadovaly, aby dávky sociálního zabezpečení, k nimž je pracovník oprávněn podle určitého systému, nebyly dotčeny v důsledku skutečnosti, že práce byla vykonávána v jiném členském státě.

Povinnost členského státu nevytvářet neodůvodněné překážky volného pohybu a přímý účinek ustanovení čl. 39-42 SES se tak mohou týkat i dávek systému sociální ochrany, na které nedopadá ani nařízení č. 1408/71, ani nařízení č. 1612/68, případně je možné se jich dovolávat i v případech, kdy se sice nařízení aplikují, ale přes ochranu, kterou tato nařízení

[181] Srov. rozsudek ve věci C-165/91 *Van Munster* (1994) SbSD I-4661.

poskytují, beneficient volného pohybu pracovníků čelí neodůvodněným (nepřípustným) omezením volného pohybu pracovníků.

3.3 Svoboda usazování, volný pohyb služeb a další úpravy hranic systémů sociální ochrany

Článek 43 SES (ex čl. 52 SEHS), který má přímý účinek (2/74 *Reyners*[182]), stanoví:
„V rámci níže uvedených ustanovení jsou zakázána omezení svobody usazování pro státní příslušníky jednoho státu na území státu druhého. Stejně tak jsou zakázána omezení při zřizování zastoupení, poboček nebo dceřiných společností státními příslušníky jednoho členského státu na území druhého státu.
Svoboda usazování zahrnuje přístup k samostatně výdělečným činnostem a jejich výkon, jakož i zřizování a řízení podniků, zejména společností ve smyslu čl. 48 druhého pododstavce, za podmínek stanovených pro vlastní státní příslušníky právem země usazení, nestanoví-li kapitola o pohybu kapitálu jinak."

Článek 49 SES (ex čl. 59 SEHS), rovněž mající přímý účinek (33/74 *Van Binsbergen*[183]), zní:
„Podle následujících ustanovení jsou zakázána omezení volného pohybu služeb uvnitř Společenství pro státní příslušníky členských států, kteří podnikají v jiném členském státě Společenství, než se nachází příjemce služeb."
Podle čl. 50 SES: *„Aniž jsou dotčena ustanovení kapitoly týkající se práva usazování, může poskytovatel služby za účelem jejího poskytnutí dočasně provozovat svou činnost ve státě, kde je služba poskytována, za stejných podmínek, jaké tento stát ukládá svým vlastním státním příslušníkům."*

Cílem *svobody usazování* (neboli svobody podnikání) je umožnit státním příslušníkům členských států *volbu místa* jejich hlavní hospodářské činnosti (primární podnikání) resp. umístění jejich podniků resp. jejich částí (umožnit jim zakládat právně samostatné jednotky jako dceřiné společnosti, popř. nabývat v již existujících společnostech majetkové účasti, které umožňují kontrolu, nebo zakládat právně nesamostatné jednotky jako montážní závody, sklady, zastoupení pro odbyt tam, kde jsou pro to nejpříznivější hospodářské podmínky).

[182] Rozsudek ve věci 2/74 *Reyners* (1974) SbSD 631.
[183] Rozsudek ve věci 33/74 *Van Binsbergen* (1974) SbSD 1299.

Obdobně jako tomu bylo u volného pohybu pracovníků, není cílem pouhé zaručení možnosti přímo samotného zahájení a vykonávání výdělečné činnosti, zakládání a řízení podniků (které by nesmělo být podmíněno či dokonce úplně odepřeno) za stejných podmínek, za jakých přísluší domácím státním příslušníkům. Aby tohle *právo přístupu k činnosti a jejího výkonu v jiném členském státě* bylo efektivně využívané a nikoli pouze formální (nezůstávající jako nevýhodné a neatraktivní nevyužité, protože potencionální zájemci by byli odrazováni znevýhodňujícími podmínkami, které by mohlo, po tom, co by toto právo využili, nepříznivě ovlivnit jejich podnikání, nebo i nepříznivě ovlivnit jejich život a život jejich rodinných příslušníků v jiných oblastech), musí k němu přistoupit i další práva, vztahující se k podmínkám, které mají vliv nejen na hospodářskou, ale i rodinnou a osobní sféru života (či už v jiném, tj. hostitelském členském státě anebo v domovském členském státě) příslušných osob využívajících tuto svobodu, a které by mohlo být předmětem úvah v souvislosti se založením sídla nebo nového provozu v jiném členském státě[184]; práva, které by *zabránilo znevýhodněním, která by osoby od přemísťování sídla nebo zřizování nového provozu trvalého charakteru v jiném členském státě odrazovala.*

Svoboda usazování zakazuje jednak *přímou diskriminaci na základě státní příslušnosti*, jednak i *tzv. nepřímou diskriminaci*,[185] kdy úprava za použití jiných rozlišovacích znaků vede ke stejnému výsledku, tj. je sama schopna postihovat státní příslušníky jiných členských států více než domácí občany. Avšak zákaz omezení svobody usazování ve smyslu *čl. 43 SES jde dokonce dál než zásada stejného zacházení s domácími občany*, poněvadž od využití svobody usazování odrazují i některé úpravy, k jejichž odstranění by zásada stejného zacházení jako s tuzemci nepostačovala. *Zakázány jsou tedy všechny úpravy, které státním příslušníkům členských států znemožňují, překážejí nebo znesnadňují přemísťování sídla nebo zřizování nového provozu trvalého charakteru (zahajování a vykonávání samostatně výdělečné činnosti, či zřizování a řízení podniků) v jiném členském státě, aby se oprávněné osoby nemusely potkávat s těmito překážkami, zrovna tak jako osoby, které podnikají jenom ve svém domovském státě (ve státě, jehož jsou státními příslušníky).*[186] Pod zákaz jsou tak vztaženy i úpravy, které samy nejsou schopny dopadat na státní příslušníky jiných členských

[184] Jedná se jednak o podmínky týkající se možnosti vstupu, pobytu a setrvání v jiném členském státě nebo návratu státního příslušníka členského státu a členů jeho rodiny do domovského státu, dále o podmínky týkající se potřeb rodiny (možnost žít spolu, možnosti bydlení, možnost obdržet pomocnou ruku od státu) a jejich členů (možnosti vzdělávání, kulturního a volnočasového vyžití atd.).

[185] Čl. 43 ve druhém pododstavci stanoví: *Svoboda usazování zahrnuje přístup k samostatně výdělečným činnostem a jejich výkon, jakož i zřizování a řízení podniků, zejména společností ve smyslu čl. 48 druhého pododstavce, za podmínek stanovených pro vlastní státní příslušníky právem země usazení, nestanoví-li kapitola o pohybu kapitálu jinak.*

[186] Srov. rozsudek ESD ve věci C-55/94 *Gebhard* (1995) SbSD I-4165.

států a na vlastní občany odlišně, ale znevýhodnění státních příslušníků jiných členských států plyne až z rozdílů mezi úpravou jejich domovského státu a úpravou hostitelského státu, jakož i úpravy, které znevýhodňují vlastní občany, jenž zřídily část podniku na území jiného členského státu, oproti jiným vlastním občanům, kteří tak neučinily. Oba těchto případů by se pouhá zásada stejného zacházení netýkala.

Volný pohyb služeb zakazuje znevýhodňovat státními opatřeními poskytování služeb s evropským prvkem[187] *(mezi členskými státy, v rámci Společenství*[188]*).* Z doslovného znění čl. 49 SES plyne, že zákaz omezení se vztahuje *na služby poskytované občanem členského státu Společenství usazeným v jednom členském státě osobám usídleným v jiných členských státech, aniž by poskytovatel byl v těchto státech usazen.* Soud rozšířil působnost čl. 49 SES (ve vztahu k přeshraniční činnosti průvodců i přes usídlení stran v jednom a témž státě) i na případy, kdy *poskytovatel nabízí služby v jiném členském státě, než ve kterém je usazen, a sice nezávisle na usídlení příjemců.* Za *služby* SES považuje výkony poskytované zpravidla za úplatu, pokud nejsou upraveny ustanoveními o volném pohybu zboží, kapitálu a osob. Ve smyslu judikatury ESD je zakázána jak *přímá (otevřená) tak i nepřímá (skrytá) diskriminace na základě státní příslušnosti*[189] (tj. úpravy, které jsou *samy schopny dopadat na služby cizích státních příslušníků více než na služby tuzemců*[190]). Zákaz omezení volného pohybu služeb ve smyslu čl. 49 SES však podle Soudu zakazuje *i omezení, způsobené úpravami, které nediskriminují na základě státní příslušnosti* (tj. nejsou samy schopny dopadat na služby cizích občanů více než na služby tuzemců), *avšak jsou způsobilé znemožnit, překážet anebo znesnadňovat nabízení a poskytování služeb osobou, nabízející je příjemcům usídleným v jiném státě než ve státě svého usazení (příp. je nabízející nezávisle na usídlení příjemců těchto služeb) a učinit tak nabízení a poskytování takových služeb obtížnějším oproti čistě*

[187] Srov. Tichý, L. et al., cit. d., s. 366.

[188] Viz Reimann, V. The Legality of Restrictions to attend Sports Events for Citizens under EU Law. *Exeter Papers in European Law No. 11*, s. 8 [online]. Dostupné z: <http://www.law.ex.ac.uk/cels/documents/paper_Reimann_football_Dissertation_LLM_03_04_Exeter_000.pdf> [cit. 2006-11-15].

[189] S požadavky plynoucími z ustanovení o volném pohybem služeb se prolíná požadavek ustanovení čl. 12 SES, zakotvující *zákaz diskriminace na základě státní příslušnosti v rámci použití Smlouvy*, nestanoví-li zvláštní ustanovení něco jiného. Situace, které spadají pod ustanovení o volném pohybu služeb, náleží i do rámce použití Smlouvy (SES). Není-li možno použít zvláštní zákaz diskriminace zakotvený u volného pohybu pracovníků v čl. 50 SES, možno se odvolávat na čl. 12 SES. Čl. 50 SES zní: „Aniž jsou dotčena ustanovení kapitoly týkající se práva usazování, může poskytovatel služby za účelem jejího poskytnutí dočasně provozovat svou činnost ve státě, kde je služba poskytována, za stejných podmínek, jaké tento stát ukládá svým vlastním státním příslušníkům".

[190] Dopadat více může znamenat, že dopadají v podstatné míře na poskytovatele služeb z jiných členských států, nebo že převážná většina z těch, na které dopadají, jsou poskytovatelé z jiných členských států, dále, že mohou být snáze uspokojeny domácími poskytovateli, nebo že mohou jinak působit zvláště ke škodě poskytovatelům z jiných členských států.

vnitrostátnímu nabízení a poskytování služeb, nebo způsobilé učinit služeb takové osoby méně výhodnými, resp. způsobilé znemožnit, překážet anebo znesnadňovat poptávání a přijímaní takových služeb v důsledku čeho mohou být zájemci o služby méně nakloněni poptávat a přijímat takové služby oproti službám poskytovaným čistě vnitrostátním způsobem.[191]

Jak to Soud uvedl např. v rozsudku ve spojených věcech 286/82 a 26/83 *Luisi a Carbone*[192], čl. 49 SES (ex čl. 59 SEHS) jsou *beneficienty volného pohybu služeb* jak *poskytovatelé služeb*, tak i *příjemci služeb*, jako turisté, osoby cestující do jiného členského státu za účelem přijetí zdravotní péče nebo vzdělávání anebo jako obchodní cestující.[193] Jak to dokazuje *směrnice (EHS) č. 73/148 o zrušení omezení cestování samostatně a pobytu příslušníků členských států uvnitř Společenství při podnikání a poskytování služeb* z 21. 5. 1973, poskytující jak poskytovateli tak příjemci služby, jakož i jejich rodinným příslušníkům, právo pobytu na dobu potřebnou pro poskytnutí služby (tzv. migrační práva, jako jedna z práv beneficientů volného pohybu), *bylo již v rané fázi integrace známo, že se volný pohyb služeb dotýká jednak postavení osob poskytujících služby* (jedná-li se o

---

[191] K pojmu omezení služeb srov. rozsudek ve věci 205/84 *Komise v. Německo* (1986) SbSD 3755, ve věci C-154/89 *Komise v. Francie* (1991) SbSD I-659 nebo v případu C-76/90 *Säger* (1991) SbSD I-4221. Srov. také rozsudek v případu C-17/00 *De Coster* (2001) SbSD I-9445 a rozsudek ve spojených věcech C-554/03 a 545/03 *Mobistar* z 8 září 2005. Viz také Hatzopoulos, V. – Do, T. U. *The case law of the ECJ concerning the free provision of services: 2000-2005*, s. 39-42 [online]. Dostupné z: <http://www.umich.edu/~iinet/euc/PDFs/2006%20Papers/Hatzopoulos-Thien%20Uyen%20Do.pdf>. [cit. 2006-11-16] V rozsudku *De Coster* ESD prohlásil:
„...Court has already held that Article 59 of the Treaty precludes the application of any national rules which have the effect of making the provision of services between Member States more difficult than the provision of services purely within one Member State...", a rovněž konstatoval: „a tax such as that introduced by the tax regulation is liable to dissuade the recipients of the television broadcasting services established in the municipality of Watermael-Boitsfort from seeking access to television programmes broadcast from other Member States, since the reception of such programmes is subject to a charge which does not apply to the reception of programmes coming from broadcasters established in Belgium". V rozsudku Mobistar Soud uvedl:
„32 As regards the question whether the levy by municipal authorities of taxes such as those in question in the main proceedings amounts to a restriction incompatible with Article 59, it is necessary to point out that such taxes apply without distinction to all owners of mobile telephone installations within the commune in question, and that foreign operators are not, either in fact or in law, more adversely affected by those measures than national operators.
33 Nor do the tax measures in question make cross-border service provision more difficult than national service provision. Admittedly, introducing a tax on pylons, masts and antennae can make tariffs for mobile telephone communications to Belgium from abroad and vice versa more expensive. However, national telephone service provision is, to the same extent, subject to the risk that the tax will have an impact on tariffs."

[192] Rozhodnutí ve spojených věcech 286/82 a 26/83 *Luisi a Carbone* (1984) SbSD 377.

[193] Soud zde konstatoval, že aby se umožnilo neomezované poskytování služeb, má osoba poskytující služby právo odejít do členského státu, kde je usídlen příjemce služby. Soud poukázal na to, že se jedná o případ, který je výslovně zmíněn v čl. 50 SES (ex čl. 60 SEHS), podle kterého:
„Aniž jsou dotčena ustanovení kapitoly týkající se práva usazování, může poskytovatel služby za účelem jejího poskytnutí dočastně provozovat svou činnost ve státě, kde je služba poskytována, za stejných podmínek, jaké tento stát ukládá svým státním příslušníkům."
Kromě toho, pokračoval dále Soud, i příjemce služeb má právo odejít do členského státu, ve kterém na trvalém základě podniká osoba poskytující služby. Tento druhý případ je podle Soudu nezbytný komplement, který odpovídá cíli liberalizovat všechny výdělečné aktivity, na které se nevztahují ustanovení o volném pohybu zboží, osob a kapitálu.

poskytování služeb v rámci Společenství a ne výhradně vnitrostátním způsobem), jednak *postavení příjemců takových služeb*, jakož i *postavení rodinných příslušníků poskytovatele a příjemce*. ESD kromě uznání odvozených práv rodinných příslušníků uznal i práva v souvislosti s přenesením personálu, materiálu atd. poskytovatelem za účelem poskytnutí služby do jiného členského státu. *Co se týče jeho zaměstnanců, má poskytovatel služby právo do jiného členského státu přenést nejen občany členských států, ale i občany nečlenských států* a ESD v této souvislosti dovodil taková práva, vztahující se k těmto zaměstnancům, *aby tito mohly v hostitelském státě za účelem poskytnutí služby pracovat bez toho, že by následkem požadavků, kladených státem (resp. jinými subjekty vykonávajícími veřejnou moc) v této souvislosti, bylo větší zdržování, komplikace resp. v porovnání se zatížením tuzemců větší zátěž*, která by mohla poskytovatele usazeného v jiném členském státě, kde legálně poskytuje obdobné služby, odrazovat od poskytování služeb za použití pracovníků (což by přestavovalo omezení volného pohybu služeb), s výhradou těch, které by představovaly přípustné omezení (které musí být opodstatněné objektivními důvody veřejného zájmu, nezbytné, dostačující a proporcionální z hlediska sledovaného cíle).[194]

V následujícím výkladu bychom chtěli popsat, jak se z výchozího bodu – nezbytnosti zajistit svobodu usazování a volný pohyb služeb - v ES dospělo k dalšímu *posunu v judikatuře a komunitární legislativě dopadajícímu na hranice systémů sociální ochrany členských států* (výstupu přístupu k problematice sociální ochrany v rámci ES) *a ve prospěch kterých fyzických osob, jejichž práva na sociální dávky musí být zajištěna proti újmě, se dále musely systémy sociální ochrany členských států otevřít, aby tyto systémy, zvlášť úprava jejich hranic, nepůsobily omezení (překážky) svobody usazování a volného pohybu služeb.*

Význam a vliv judikatury je u těchto svobod zapříčiněn tím, že u obou zmiňovaných svobod (svobody usazování a volného pohybu služeb) platí (obdobně jako tomu bylo u volného pohybu pracovníků), že tyto svobody *působí přímo (bez ohledu na své provedení) vznik práv jednotlivců, kterých se týkají, nebýt zakázaným způsobem znevýhodňován.* Avšak stejně jako u volného pohybu pracovníků *i v případě svobody usazování a volného pohybu služeb je členským státům ponechána pravomoc bránit svobodě usazování resp. volnému pohybu služeb, pokud je to nezbytně nutné k dosažení cíle vyššího veřejného zájmu (k uspokojení kategorického požadavku) a je-li vyhověno principům „objektivních důvodů, užitečnosti a proporcionality"*. Pokud však určitou otázku upraví sekundární komunitární právo, je v daném rozsahu tato pravomoc členských států omezena. Prováděcí předpisy tedy práva z těchto svobod nezakládají, ale pouze konkretizují, případně je prosazují

[194] K právu přenést své zaměstnance srov. rozsudek ve spojených věcech 62/81 a 63/81 *Seco* (1982) SbSD 223, ve věci C-113/89 *Rush Portugesa* (1990) SbSD I-1417, ve věci C-43/93 *Vander Elst* (1994) SbSD I-3803, ve spojených věcech C-369/96 a 376/96 *Arblade* (1999) SbSD I-8453, ve věci C-58/98 *Corsten* (2000) SbSD I-7919, ve věci C-445/03 *Komise v. Lucembursko* (2004) SbSD I-10191 nebo ve věci 224/04 *Komise v. Německo* (2006) z 19. ledna 2006. Viz Hatzopoulos, V. – Do, T. U., cit. d., s. 55-63.

(zajišťují) proti právu jednotlivých členských států, derogovat je (je-li to objektivně odůvodněné), tím, že upravují právní řešení pokud jde o požadavky veřejného zájmu a odstraňují tak možnost v daném rozsahu práva z těchto svobod dále jednostranně derogovat.

Z důvodů obdobných, jako ty, které jsme popisovali u volného pohybu pracovníků, *by ohraničení systémů sociální ochrany*,

- které by nevpouštělo do okruhu oprávněných určité osoby z důvodu, že nemají státní příslušnost daného státu nebo nemají obvyklé bydliště na jeho území anebo nejsou v jeho jurisdikci,
- nebo které by neumožňovalo:
    - vznik nároku na dávku anebo vznik nároku na výplatu dávky z důvodu, že osoba (nebo její rodinný příslušník) se nachází nebo bydlí v jiném členském státě,
    - aby nemuselo být přerušeno a zahajováno znovu nabývání nároku na určitou dávku, které už bylo jednou, i když v systému jiného státu zahájeno, protože osoba bydlela v jiném členském státě,
    - aby nemuselo být nabývání nároku v systému daného státu zastaveno, z důvodu, že se osoba nachází mimo území tohoto státu,

vedlo k tomu, že by osoby pohybující se z jednoho členského státu do jiného v souvislosti s využitím svobody usazování (s výkonem samostatně výdělečné činnosti nebo se zřizováním části podniku v jiném státě) *anebo volného pohybu služeb* (poskytováním a přijímáním služeb mezi členskými státy), za předpokladu, že by se takové ohraničení systémů sociální ochrany (s některým z výše vyjmenovaných rysů) vztahovalo na ně, *mohly být zkrácené na svých právech k sociálním dávkám.*

3.3.1 Osoby samostatně výdělečně činné, osoby řídící podniky a jejich rodinní příslušníci

Vůči *osobám, které zamýšlejí zahájit svou hospodářskou činnost v jiném členském státě na stabilním a soustavném základě, resp. které ji již vykonávají* (svoboda usazování), jakož i vůči *osobám, usazeným v jednom členském státě, které zamýšlí poskytovat služby v jiném členském státě* (případ spadající pod volný pohyb služeb) by hrozící ujma ať už se týká *jejich práv* na sociální dávky ze systémů sociální ochrany nebo *práv jejich rodinných příslušníků*, související s výše uvedenými charakteristikami ohraničení systémů sociální ochrany, *představovala*

znevýhodnění, které by bylo způsobilé překážet zahajování a vykonávání hospodářských činností chráněných svobodou usazování resp. volným pohybem služeb.

Odstranění takovýchto překážek si vyžadovalo *proměnu (na teritorialitě založených) hranic systémů sociální ochrany určujících kdo má jako beneficient právo na tu kterou dávku, a vymezujících územní hranice spotřebovávání těchto dávek* tak, aby i v oblasti sociálních dávek osoby využívající svobod usazování a volného pohybu služeb na využití těchto základních svobod nedoplácely. Systémy sociální ochrany se tak, po umožnění účasti v nich a čerpání z nich ve prospěch pracovníků ve smyslu nařízení č. 1408/71 a nařízení č. 1612/68, musely dál otevřít *ve prospěch výše uvedených osob a jejich rodinných příslušníků.* Jak jsme to uvedli již u volného pohybu pracovníků, *rozsah otevření se odvíjí od několika faktorů:*

- *od okruhu osob, jimž se musely systémy otevřít,*
- *od určení druhů systémů, které se musely otevřít a*
- *od obsahu a mezí práva na přeshraniční přístup k sociálnímu zabezpečení, které charakterizují právo na rovné zacházení, a v koordinačním režimu i právo na aplikaci právních předpisů jediného členského státu, právo na vývoz dávek a právo na zachování práv během jejich nabývání.*

Přestože bylo hned v začátcích evropské integrace zřejmé, že je nutno se při odstraňování překážek svobody usazování a volného pohybu služeb *zaměřit na postavení podnikajících osob, státních příslušníků členských států, zakládajících výrobní či obchodní provozy v jiném členském státě, než ve státě občanství, resp. poskytujících služby osobám usídleným v jiném členském státě, než ve státě svého usazení, bez usazení v tomto jiném státě,* sekundární komunitární právo ještě poměrně dlouho neupravovalo jejich nároky v oblasti sociální ochrany dostačujícím způsobem. V důsledku širokého významu pojmů "pracovník" ve smyslu koordinačního nařízení v oblasti sociálního zabezpečení, byly sice již od konce padesátých let *upraveny nároky v oblasti sociálního zabezpečení v režimu koordinace u části těchto osob*[195], zbývající podnikající osoby využívající svobody usazování či služeb se nároků v oblasti sociální ochrany, které by upravovalo sekundární komunitární právo (zvláště tedy práva v režimu poměrně detailně propracované a právní jistotu zajišťující koordinace) dočkaly až počátkem osmdesátých let.

[195] Připomeňme si např., jak v případu 19/68 *De Cicco* Soud rozhodl, že za obdobnou k námezdnímu pracovníku se má považovat *i osoba samostatně výdělečně činná „do té míry, do jaké je chráněna proti jednomu či více rizikům příslušnou národní legislativou, tedy pokud se na ni vztahují ustanovení týkající se převážné většiny pracujících."*

3.3.1.1 Rozšiřování hranic systémů sociálního zabezpečení členských států v důsledku koordinace jejich aplikování

Již v roce 1964, když Komise usoudila, že je zapotřebí nařízení č. 3 z r. 1958[196] novelizovat, bylo uvažováno o zahrnutí osob samostatně výdělečně činných a jejich rodinných příslušníků do osobního rozsahu tohoto nařízení. Návrh však byl později stažen s odůvodněním, že by tím příliš narostla komplikovanost nařízení.[197]

S ohledem na závěry ESD týkající se osobního rozsahu koordinačního nařízení, které pod pojem pracovníka zahrnuly i některé osoby samostatně výdělečně činné, navrhla Komise v prosinci 1977 rozšíření osobního rozsahu nařízení č. 1408/71 (nástupce nařízení č. 3) tak, aby zahrnoval *všechny* osoby samostatně výdělečně činné jakož i jejich rodinné příslušníky opět (návrh byl později stažen, doplněn a znovu předložen Radě). Vysvětlující memorandum (obdoba důvodové zprávy) zdůvodnilo navrhované rozšíření tím, že si to vyžaduje volný pohyb osob (který se neomezuje pouze na pracovníky), konkrétně, rámec (nároky) *svobody usazování a volného pohybu služeb.* Dalším argumentem tohoto memoranda ke zdůvodnění rozšíření nařízení na všechny osoby samostatně výdělečně činné bylo, že si to žádá, vzhledem na skutečnost, že některé samostatně výdělečně činné osoby již do tohoto osobního rozsahu spadaly jako pracovníci ve smyslu tohoto nařízení, *požadavek spravedlivého zacházení.*

Z výkladu, který jsme podali výše, plyne, *že nároky (rámcem) svobody usazování a volného pohybu služeb*, na které se memorandum odvolává, pokud se jedná o fyzické osoby, na které se systémy sociální ochrany vztahují, navíc osoby vykonávající podnikatelskou činnost, *jsou, aby nebyly znevýhodňovány ty z nich, které ji vykonávají v jiném členském státě,*:

1. než jehož státní příslušnost mají, a to na stabilním a soustavném základě (u svobody podnikání), resp.
2. než kde jsou usazeny, a to přechodně, (u volného pohybu služeb),

oproti osobám, které vykonávají podnikatelskou činnost (profesi) jen ve svém domovském státě (státě, jehož jsou občany). Rovněž jsme se již konstatovali, že *hranice systémů sociální ochrany, vyznačujícími se určitými výše uvedenými charakteristikami*, by právě v důsledku

[196] Obsah nařízení č. 3 byl sjednáván již před vznikem ES, původně s cílem připravit text multilaterální mezinárodní smlouvy o koordinaci systémů sociálního zabezpečení. Když se pak objevil projekt vytvoření EHS a byla sjednávána Smlouva zakládající Evropské hospodářské společenství, byl čl. 51 SES formulován tak, aby odpovídal dohodnutému textu, aby mohl být přijat jako právní předpis EHS, co by celou věc urychlilo, protože by odpadl dlouhý ratifikační proces mezinárodní smlouvy. Přijaté nařízení č. 3 s účinností od 1.1.1959 se vztahovalo na námezdní a obdobné pracovníky.

[197] Martinsen, D. S. Who Has the Right to Intra European Social Security?: From Market Citizens to European Citizens and Beyond. s. 13.

jejich vycestování a pobývání v jiném členském státě, *znevýhodnění takovýchto osob*, označovaná ESD v judikatuře jako *omezení*, nebo v souladu s ustanovením čl. 3/1 písm. c) SES, jako *překážky volného pohybu* (odstranění kterých pomáhá zajišťovat koordinace systémů sociálního zabezpečení), *vytvářely*. Rozšíření koordinačního nařízení na osoby samostatně výdělečně činné proto bylo žádoucí a logické. Chyběla však kompetence pro přijetí sekundárního právního aktu, který by toto rozšíření provedl, poněvadž čl. 51 SEHS (nyní čl. 42 SES) mohl sloužit jako právní základ pouze pro opatření, "která jsou nezbytná k zajištění volného pohybu pracovníků". V úvahu přicházela pouze pravomoc podle čl. 235 SEHS (nyní čl. 308 SES), tzv. flexibilní klauzule, v níž se stanoví:

„Ukáže-li se, že k dosažení některého z cílů Společenství v rámci společného trhu, je nezbytná určitá činnost Společenství, a tato smlouva mu k tomu neposkytuje nezbytné pravomoci, přijme Rada na návrh Komise a po konzultaci s Evropským parlamentem jednomyslně vhodná opatření."

Ustanovení čl. 3/1 písm. c) říká, že se vnitřní trh (původně ale mluvil o *společném trhu*[198]) *vyznačuje odstraněním překážek volného pohybu zboží, osob, služeb a kapitálu mezi členskými státy*. Svoboda usazování, která spadá pod volný pohyb osob[199], a volný pohyb služeb tedy určitě náležejí do rámce společného trhu.

Pravomoc upravena v čl. 235 SEHS (308 SES) byla použita a na právním základě tvořeném z čl. 2, 7, 51 a 235 SEHS bylo přijato ***nařízení Rady (EHS) č 1390/81 z 12. května 1981, rozšiřující na osoby samostatně výdělečně činné a jejich rodinné příslušníky nařízení Rady (EHS) č. 1408/71 o uplatňování soustav sociálního zabezpečení na zaměstnance, osoby samostatně výdělečně činné a členy jejich rodin pohybující se v rámci Společenství***. Právo na přeshraniční přístup k sociální ochraně v režimu koordinačního nařízení (koordinačních principů) tak bylo rozšířeno i na osoby samostatně výdělečně činné a jejich rodinné příslušníky. Obdobně, jako tomu bylo u pracovníků, Soud pojem "osoba samostatně výdělečně činná" vykládal poměrně široce.

Pojem osoby samostatně výdělečně činné ve smyslu nařízení č. 1408/71

U volného pohybu pracovníků jsme uvedli, že základními charakteristikami pojmu "pracovník" v oblasti sociálního zabezpečení jsou:

- jedná se o *komunitární pojem* (členské státy jej tedy nemohou samy svobodně definovat),

[198] O vztahu vnitřního a společného trhu viz výše v úvodu kapitoly 3.1.
[199] Hlavu III Volný pohyb osob, služeb a kapitálu tvoří kapitola 1 Pracovníci, kapitola 2 Právo usazování, kapitoly 3 Služby a kapitoly 4 Kapitál a platby.

- *není rozhodující, zda osoba je v rozhodné době v zaměstnaneckém poměru* (příp. pracovníkem podle pracovního práva)[200], dokonce ani to, *zda někdy vůbec byla pracovně činná*[201], nebo to *kde je příp. pracovně činná*[202], ani to, *zda pracuje resp. pracovala v jiném členském státě*[203], ale *zda podléhá resp. podléhala*
  - *jako zaměstnanec nebo osoba jí postavená naroveň*[204] právním předpisům sociálního zabezpečení upravujícím *systém sociálního zabezpečení pro zaměstnance*, resp.
  - *jako osoba označitelná za zaměstnance* na základě toho, jak je tento systém spravován nebo financován, jinak za použití Přílohy 1 nařízení č. 1408/71, právním předpisům sociálního zabezpečení jednoho nebo více členských států upravujícím *systém pro veškeré ekonomicky činné obyvatelstvo (nebo pro všechny obyvatele)*[205]

a *pohybuje se v rámci Společenství* (mezi členskými státy).

Na tento způsob výkladu ESD při interpretaci pojmu "osoba samostatně výdělečně činná" ("self-employed person") navázal. Do osobního rozsahu nařízení č. 1408/71 tak ve smyslu výkladu ESD náleží i samostatně výdělečně činné osoby, které nemigrují z důvodu své činnosti (ale jsou např. v jiném členském státě pouze jako turisté, na dovolené nebo na návštěvě příbuzných či přátel) a dokonce i osoby, které vůbec nevykonávají samostatně výdělečnou činnost, ale je s nimi v rámci určitého systému sociálního zabezpečení stejně zacházeno (jsou jim postaveny na roveň).[206]

Po rozšíření nařízení č. 1408/71 na osoby samostatně výdělečně činné se koordinační nařízení podle vlastního čl. 2 vztahovalo:

- na *osoby zaměstnané* nebo *samostatně výdělečně činné*, které *podléhají nebo podléhaly právním předpisům* jednoho nebo více členských států a *které jsou státními příslušníky* jednoho nebo více členských států nebo které jsou *osobami bez státní příslušnosti nebo uprchlíky bydlícími* na území jednoho z členských států, jakož i na *jejich rodinné příslušníky nebo pozůstalé*.
- na *pozůstalé po zaměstnaných nebo samostatně výdělečně činných osobách, které podléhaly* právním předpisům jednoho nebo více členských států, bez ohledu na státní příslušnost těchto osob v případech, kdy jejich *pozůstalí jsou státními příslušníky* jednoho z členských států, nebo *osobami bez státní příslušnosti nebo uprchlíky bydlícími* na území jednoho z členských států.

[200] Rozsudek ve věci 75/63 *Hoekstra* (1964) SbSD 177, rozsudek ve věci 44/65 *Singer* (1965) SbSD 1191.
[201] Rozsudek ve věci 262/96 *Sürül* (1999) SbSD I-2685.
[202] Rozsudek ve spojených věcech C-82/86 a C-103/86 *Laborero a Sabato* (1987) SbSD 3401.
[203] Rozsudek ve věci 44/65 *Singer*.
[204] Rozhodnutí v případu 75/63 *Hoekstra* nebo v případu 19/68 *De Cicco* (1968) SbSD 473 („podléhá ustanovením týkajícím se převážné většiny pracujících").
[205] Rozsudek v případu 17/76 *Brack* (1976) SbSD 1429.
[206] Parlamentní institut, cit. d., s. 13.

Podle čl. 1 písm. a) měla být za "zaměstnanou osobu" nebo "samostatně výdělečně činnou osobu" považována:

(i) *jakákoli osoba, která je pojištěna buď povinně nebo nepovinně, avšak souvisle*[207], *pro jednu nebo více pojistných událostí krytých obory soustavy sociálního zabezpečení pro zaměstnané nebo samostatně výdělečně činné osoby.*

(ii) *každá osoba, která je povinně pojištěna se zřetelem k jedné nebo více pojistným událostem krytými obory sociálního zabezpečení, o kterých pojednává toto Nařízení, v rámci soustavy sociálního zabezpečení pro všechny residenty nebo pro veškeré pracující obyvatelstvo, pokud taková osoba:*

- může být označena za zaměstnanou nebo samostatně výdělečně činnou osobu na základě způsobu, kterým je tato soustava spravována nebo financována, nebo

- není-li takových kritérií, je pojištěna pro některou jinou pojistnou událost označenou v Příloze I v rámci soustavy pro zaměstnané nebo samostatně výdělečně činné osoby, nebo v rámci soustavy uvedené v bodě (iii), buď povinně nebo nepovinně, avšak souvisle, nebo, tam kde taková soustava v dotyčném členském státě neexistuje, vyhovuje definici uvedené v Příloze I.

(iii) *každá osoba, která je povinně pojištěna se zřetelem k několika pojistným událostem krytým obory, o kterých pojednává toto Nařízení, v rámci standardní soustavy sociálního zabezpečení pro veškeré venkovské obyvatelstvo v souladu s kritérii stanovenými v Příloze I.*

(iv) *každá osoba, která je dobrovolně pojištěna se zřetelem k jedné nebo více pojistných událostí krytých obory, o nichž pojednává toto Nařízení, na základě soustavy sociálního zabezpečení členského státu pro zaměstnané nebo samostatně výdělečně činné osoby nebo pro všechny residenty nebo pro některé kategorie residentů:*

- vykonává-li taková osoba činnosti zaměstnané nebo samostatně výdělečně činné osoby, nebo

-byla-li taková osoba dříve povinně pojištěna se zřetelem ke stejné pojistné události v rámci soustavy pro zaměstnané nebo samostatně výdělečně činné osoby ve stejném členském státě.

Podívejme se na další příklad podání širokého výkladu ze strany ESD. V případu *van Roosmalen*[208], Soud označil za " samostatně výdělečně činnou osobu" i řeholního kněze – misionáře, který působil v letech 1955-1980 v Belgickém Kongu (které se změnilo v r. 1960 v Zair). Misionář nebyl za svou činnost placen řádem, jehož byl členem, byl pouze podporován svými farníky. Jelikož byl tento nizozemský kněz dobrovolně pojištěn v rámci nizozemského zákona o obecných dávkách v invaliditě, Soud posuzoval, *zda půjde o osobu samostatně výdělečně činnou ve smyslu ustanovení čl. 1 písm. a) bodu (iv) nařízení č. 1408/71*[209], *který se*

[207] Navazující dobrovolné pojištění.

[208] Rozhodnutí ve věci 300/84 *van Roosmalen* (1986) SbSD 3095.

[209] Zaměstnaná osoba a *samostatně výdělečně činná osoba* podle čl. 1 písm. a) bod (iv) znamenají:
každou osobu, která je dobrovolně pojištěna se zřetelem k jedné nebo více pojistných událostí krytých obory, o nichž pojednává toto Nařízení, na základě soustavy sociálního zabezpečení členského státu pro zaměstnané nebo samostatně výdělečně činné osoby nebo pro všechny residenty nebo pro některé kategorie residentů:
- vykonává-li taková osoba činnosti zaměstnané nebo samostatně výdělečně činné osoby, nebo
-byla-li taková osoba dříve povinně pojištěna se zřetelem ke stejné pojistné události v rámci soustavy pro zaměstnané nebo samostatně výdělečně činné osoby ve stejném členském státě.

vztahuje na osoby dobrovolně pojištěné[210]. Soud opět podal *široký výklad,* když prohlásil, že za *samostatně výdělečnou činností* (ve smyslu čl. 1 písm. a) bodu (iv) nařízení č. 1408/71) se má považovat *provádění jakékoli činnosti, jinak než na základě pracovní smlouvy, resp. provádění obchodu nebo profese, za které dostává příjem, jež kryje všechny nebo některé potřeby příslušné osoby.* Rovněž uvedl, že *není rozhodující, zda je tento příjem poskytován třetí osobou* (jako v daném případě farníky).

Rodinní příslušníci a pozůstalí ve smyslu nařízení č. 1408/71

Soud vycházel při výkladu požadavků jak volného pohybu pracovníků, tak svobody usazování a volného pohybu služeb z toho, že se jejich využití nemá projevit jako znevýhodnění nejen v hospodářské sféře, ale ani ve sféře osobní a rodinné. Proto prosazoval ve své judikatuře vytvoření *co nejlepších podmínek pro integrování rodiny osob využívajících volný pohyb pracovníků a svobody usazování v hostitelském státě.* S tím, že k zaručení těchto svobod bude nutné zajistit určitá práva kromě osob, které využily těchto svobod (primární beneficienti), i jejich rodinným příslušníkům (sekundárním beneficientům), se počítalo od počátku.[211] V oblasti koordinace systémů sociálního zabezpečení se to projevilo zahrnutím rodinných příslušníků pracovníků do osobního rozsahu nařízení č. 3 a pak i nařízení č. 1408/71, tak, jak to požadoval ex čl. 51 SEHS (nyní čl. 42 SES).

Široký výklad pojmů "námezdní a obdobný pracovník" ("wage-earner and assimilated worker") a "zaměstnaná osoba" ("employed person"), související jednak se širokým významem pojmu "pracovník" („worker") podle čl. 39 SES a především se snahou předejít přepjaté komplikovanosti systému koordinace, čímž se cílem koordinačního nařízení stalo spíše odstranění teritoriálních omezení aplikace různých systémů sociálního zabezpečení členských států, vedoucí (nikoli však výhradně) k zajištění volného pohybu pracovníků, než *přesné* (výhradní) provedení svobody volného pohybu pracovníků, *a tím bylo umožněno, aby se ho mohly dovolávat i osoby, které svobodu volného pohybu pracovníků nevyužily (např. celý život pracovaly pouze ve svém domovském státě a v jiném členském státě byly jenom na dovolené), jakož i jejich rodinní příslušníci.*[212]

Řešení založené na téhle logice bylo rozšířeno i *na osoby samostatně výdělečně činné* a spolu s nimi byli do osobního rozsahu nařízení č. 1408/71 zahrnuty *i jejich rodinní příslušníci a*

[210] Ne však na dobrovolné pojištění navazující na povinné pojištění. Pro to je naopak relevantní ustanovení čl. 1 písm. a) bodu (i).
[211] SEHS již od počátku rodinné příslušníky zmiňovala v čl. 51 (nyní čl. 42 SES).
[212] Parlamentní institut, cit.d., s. 12-13.

jejich pozůstalí. Ani u osob samostatně výdělečně činných ani u jejich rodinných příslušníků tudíž rovněž nezáleží na důvodech jejich mobility. Je jedno, zda se přemísťují do jiného členského státu proto, aby zde osoba byla hospodářsky činná a bydlela zde se svou rodinou, nebo proto, aby zde strávily dovolenou nebo navštívily své známé.

U definice "rodinného příslušníka" a "pozůstalé osoby" nařízení č. 1408/71odkazuje na legislativu, podle které jsou dávky poskytovány.

Jestliže však tyto předpisy za rodinného příslušníka nebo člena domácnosti považují jenom *osobu bydlící pod jednou střechou s primárním beneficientem*, má se tato podmínka považovat za splněnou, jestliže je dotyčná osoba převážně odkázána výživou na této osobě (obdobně to platí i o pozůstalé osobě). V případech, kde předpisy členského státu neumožňují rozlišit rodinné příslušníky od jiných osob, na které se tyto předpisy vztahují, má termín "rodinný příslušník" význam, který mu určuje Příloha I. V případech, kde se jedná o dávky určené invalidním osobám, a tyto jsou poskytovány podle předpisů členského státu všem státním příslušníkům tohoto státu splňujícím předepsané podmínky, termín "rodinný příslušník" znamená alespoň manžela (manželku) a děti této osoby, které jsou buď nezletilé nebo odkázané výživou na tuto osobu.

Připomeňme si ještě, že ESD původně, v souladu s názorem vyjádřeným v rozsudku ve věci 40/76 *Kermaschek*[213], uznával právo rodinných příslušníků dovolávat se zásady stejného zacházení pouze ve vztahu k dávkám, které podle vnitrostátních právních předpisů mohou osoby nabýt právě skrze své postavení rodinného příslušníka resp. pozůstalého rodinného příslušníka (šlo-li ve smyslu vnitrostátních předpisů o práva rodinných příslušníků *odvozená* od pojištění zaměstnané resp. samostatně výdělečně činné osoby), nikoli však k těm dávkám, které podle vnitrostátních předpisů mohou nabýt zaměstnané resp. samostatně výdělečně činné osoby samy (šlo ve smyslu vnitrostátních předpisů o osobní práva z pojištění zaměstnané resp. samostatně výdělečně činné osoby). Obrat nastal v rozsudku v případu C-308/93 *Cabanis-Issarte*[214], kde ESD uznal *právo rodinných příslušníků (pozůstalých rodinných příslušníků) dovolávat se principu stejného zacházení i ve vztahu k těm dávkám, na které podle vnitrostátního práva není nárok skrze postavení rodinného příslušníka, pokud zvláštní ustanovení neomezují práva z nařízení pouze na zaměstnané a samostatně výdělečně činné osoby ve smyslu nařízení.*

Principy koordinace a dávky sociálního zabezpečení, na které se vztahují

I u osob samostatně výdělečně činných se koordinace vztahuje k systémům *stejných odvětví sociálního zabezpečení* jako a platí u nich stejné *principy koordinace,* upravující režim

[213] Rozsudek ve věci 40/76 *Kermaschek* (1976) SbSD 1669.
[214] Rozsudek ve věci C-308/93 *Cabanis-Issarte* (1996) SbSD I-2097.

práva na přeshraniční sociální zabezpečení podle nařízení č. 1408/71, jako u pracovníků, jak jsme o tom blíže pojednávali výše.[215]

3.3.1.2 Rozšiřování hranic systémů sociální ochrany mimo režim koordinace

Jak to vyplývá z rozsudku ve věci C-337/97 *Meeusen*[216], Soud dovodil z čl. 43 SES, že občanům členských států, kteří se rozhodli vykonávat činnost jako osoby samostatně výdelečně činné v jiném členském státě, přísluší právo na stejné zacházení, jakého se dostává vlastním občanům hostitelského státu a *zakazuje jakoukoli diskriminaci na základě státní příslušnosti*, která by bránila těmto osobám v zahajování a výkonu takových činností. *Tento zákaz se*, jak Soud zdůraznil, *vztahuje nejen na ustanovení upravující samotný výkon samostatně výdělečných činností, ale jakoukoli úpravu (opatření), která, podle jakéhokoli ustanovení zákona, prováděcího předpisu nebo správního aktu v členském státu, nebo jako výsledek použití takového ustanovení, nebo administrativní praxe, překáží státním příslušníkům jiných členských států v jejich výkonu činností jako osoba samostatně výdělečně činná tím, že zachází s občany jiných členských států odlišně od občanů daného státu.* Tento zákaz se tudíž podle Soudu vztahoval i na úpravu *požadavku bydliště v souvislosti s poskytováním sociální výhody*. Tento princip rovného zacházení, pokračoval Soud, rovněž brání *diskriminaci rodinných příslušníků v sestupní linii, kteří jsou odkázáni na samostatně výdělečně činnou osobu*. Proto je podle závěru tohoto rozsudku zakázán požadavek bydliště, jako byl ten v daném případu, jenž musel byl považován za diskriminující.

Z toho plyne, že státní příslušníci členských států, vykonávající podnikatelskou činnost na trvalém základě na území jiného členského státu, tj. beneficienti svobody usazování podle čl. 43 SES (ex čl. 52 SEHS), a rovněž členové jejich rodin, *mají obdobná práva* jako mají pracovníci ve smyslu čl. 39 SES a nařízení č. 1612/68 a jejich rodinní příslušníci (srov. právo na stejné sociální výhody podle nařízení č. 1612/68).[217]

[215] Viz pododdíl 3.2.1.3 *Dávky sociálního zabezpečení, na které se vztahuje nařízení* a pododdíl 3.2.1.4. *Základní principy koordinace.*
[216] Rozsudek ve věci C-337/97 *Meeusen* (1999) SbSD I-3289.
[217] Obdobně Whelanová, M. *Sociální právo ES*. s. 5 [online]. Dostupné z: <http://www.poradna_prava.cz/dokumenty/socialni_pravo.pdf>. [cit. 2006-10-10].

3.3.2 Osoby jako příjemci služeb a zboží v oblasti sociálního zabezpečení. Volný pohyb služeb a zboží

Výše, když jsme v rámci pododdílu 3.2.1.4 Základní principy koordinace mluvili o vývozu dávek v nemoci, zmínili jsme o tom, že v případě, že aby osoba mohla vycestovat do jiného členského státu, aby tam přijala věcné dávky v nemoci, kterých náklady by nesl stát pojištění / pojišťovací instituce v tomto státě, musela by podle nařízení č. 1408/71 (koordinačního nařízení) *nejdřív obdržet povolení příslušné instituce ve státě pojištění* ("prior authorization").

Připomeňme si, že v rozsudku ve věci C-117/77 *Pierik* I a ve věci C-182/78 *Pierik* II rozhodl, že povolení nesmí být (na rozdíl od tehdy platného znění čl. 22 nařízení č. 1408/71[218]) odepřeno, pokud léčení nemůže být zájemci ve státě bydliště poskytnuto, s ohledem na jeho současný zdravotní stav a prognózu nemoci, v rámci běžného času nutného k takovému léčení, a to i v případě, že se jedná o léčení, které nespadá do systému zdravotního pojištění ve státě, kde osoba bydlí. Po novelizaci čl. 22 nařízení č. 1408/71, provedené nařízením (EHS) č. 2793/81, která reagovala na zmíněné rozsudky (závěry rozsudků přebrala jen zčásti), tento článek stanovil, že *povolení nesmí být odepřeno, jestliže požadované léčení "je v seznamu dávek poskytovaných podle právních předpisů státu, kde dotčená osoba bydlí" a pokud této osobě "nemůže být léčení poskytnuto v rámci běžného času nutného k takovému léčení ve státě bydliště s ohledem na současný zdravotní stav a prognózu nemoci"*.

Již v rozsudku ve spojených věcech 286/82 a 36/83 *Luisi & Carbone*[219] Soud jmenoval *osoby vyhledávající lékařskou péči v jiném členském státě* mezi příjemci služeb, kteří jsou rovněž vedle poskytovatelů služeb *beneficienti volného pohybu služeb* a naznačil, že lékařskou péči lze považovat za služby pro účely volného pohybu služeb. V rozsudku ve věci C-159/90 *Grogan*[220] to potvrdil a objasnil hospodářskou povahu lékařských činností a rozhodl, že přerušení těhotenství lékařským zákrokem představuje službu ve smyslu čl. 60 SES (nyní čl. 50 SES). V rozsudcích ve věci C-120/95 *Decker*[221] a C-158/96 *Kohll*[222] však ESD přiznal dvěma lucemburským občanům *právo na náhradu nákladů na věcné dávky v nemoci, které obdržely v zahraničí bez předchozího povolení* příslušné instituce (které si

[218] Podle znění čl. 22 nařízení č. 1408/71 před novelizací provedenou nařízením (EHS) č. 2793/81 nesmělo být svolení odepřeno, pokud požadované léčení nemohlo být zájemci poskytnuto na území členského státu, ve kterém žije.

[219] Rozsudek ve spojených věcech 286/82 a 36/83 *Luisi & Carbone* (1984) SbSD 377.

[220] Rozsudek ve věci C-159/90 *Grogan* (1991) SbSD I-4685.

[221] Rozsudek ve věci C-120/95 *Decker* (1998) SbSD I-1831. Pan Decker, lucemburský občan, požádal Lucemburský fond nemocenského pojištění o proplacení nákladů za brýle, které si přivezl od optika sídlícího v Belgii. Jednalo se o brýle na předpis vystavený lucemburským očním lékařem. Fond jeho žádost zamítl s odůvodněním, že brýle byly koupeny v zahraničí bez předchozího povolení. Pan Decker zamítnutí své žádosti napadl s odůvodněním, že byl porušen čl. 30 (nyní čl. 28 SES) o zákazu množstevních omezení dovozu a opatření s rovnocenným účinkem.

[222] Rozsudek ve věci C-158/96 *Kohll* (1998) SbSD I-1931. Pan Kohll, lucemburský občan, požádal o povolení pro svou nezletilou dceru k léčení u zubního specialisty v Německu. Žádost však byla zmítnuta s odůvodněním, že se nejedná o nutné léčení a může být poskytnuta v Lucembursku.

vyžaduje čl. 22 nařízení č. 1408/71) a to *ve výši sazby, v jaké mají být náklady za tu kterou péči uhrazeny podle předpisů státu, ve kterém je pacient pojištěn* (na rozdíl od případu, kdy pacient obdržel povolení k přijetí lékařské péče v zahraničí, kdy mají být náklady uhrazovány v souladu s tarify členského státu, kde je poskytována péče). Soud argumentoval ve zmiňovaných rozsudcích následovně:

- konstatoval, že *komunitární právo neodebralo členským státům pravomoc organizovat své systémy sociálního zabezpečení, avšak výkon této pravomoci musí respektovat základní pravidla Společenství* jako je volný pohyb zboží a volný pohyb služeb,
- v případu *Decker* uznal *brýle* předepsané očním lékařem *za zboží, na které se vztahuje volný pohyb zboží*, v případu *Kohll* pak považoval *léčení u zubního specialisty za službu, na kterou se vztahuje volný pohyb služeb* podle čl. 49 SES,
- prohlásil, že soulad vnitrostátního opatření s čl. 22 nařízení č. 1408/71 nemá za důsledek vynětí takového opatření z působnosti ustanovení Smlouvy, a že čl. 22 nařízení č. 1408/71 chce regulovat pouze případ, kdy nebrání úhradě nákladů spojených s léčením v jiném členském státě na základě tarifů platných ve státě pojištění.

V důsledku toho musela být posouzena slučitelnost napadených vnitrostátních opatření (které vycházely z čl. 22 nařízení č. 1408/71) s pravidly o volném pohybu zboží a o volném pohybu služeb. Soud

- prohlásil, že *požadavek předchozího povolení* tím, že jestliže jej osoba neobdrží, *nebude mu zdravotní péče přijata v jiném členském státě proplacena*, odrazuje pojištěné osoby od poptávání zdravotní péče a zdravotnického zboží od poskytovatelů služeb resp. zboží usazených v zahraničí, a proto *vytváří překážku volného pohybu zboží resp. služeb,*
- *tuto překážku shledal v obou případech jako neospravedlněnou* (Soud nesouhlasil, že by takový požadavek byl ,v případech, o které se jednalo, objektivně odůvodněn vážným ohrožením finanční stability systému sociálního zabezpečení a kvality a rovnováhy lékařských a nemocničních služeb přístupných všem, jak to tvrdily členské státy, i když na druhé straně připustil, že zájem na zachování finanční stability systému sociálního zabezpečení, resp. zachování kvality a rovnováhy lékařských a nemocničních služeb přístupných všem, představují veřejné zájmy, na jejichž základě mohou být ospravedlněny překážky volného pohybu zboží a služeb, avšak za

předpokladu, že jsou objektivně ohroženy, čemu v daných případech podle Soudu nebylo),

- rozhodl, že za okolností, jaké byly dány v těchto případech, přísluší jednotlivcům *právo na náhradu nákladů na věcné dávky v nemoci, obdržené v jiném členském státě bez předchozího povolení* příslušné instituce *ve výši sazby, v jaké mají být náklady za tu kterou věcnou dávku uhrazeny podle předpisů státu ve kterém je pacient pojištěn.*

Po rozsudku *Kohll* zůstalo nejasné, jak dalece se volný pohyb služeb dotkne systémů sociální ochrany členských států, protože prozatím Soud posuzoval pouze úhradový systém a péči poskytnutou soukromým zubním specialistou a zůstávalo tak otevřeno, jak by Soud věc z hlediska volného pohybu zboží a volného pohybu služeb posuzoval, pokud by se jednalo o péči nemocniční anebo nikoli o systém založený na poskytování úhrad nákladů pacientům, ale o systém, v nichž jsou poskytovány přímo věcné dávky (který není založen na proplácení nákladů, ale dávky jsou pacientům poskytovány více méně "zdarma").[223]

Nemocniční péče se týkaly rozsudky ve věci C-368/98 *Vanbraekel*[224] a ve věci C-157/99 *Garaets-Smits & Peerbooms*[225]. V případu *Vanbraekel* se jednalo o náhradu a výši náhrady za operaci belgické občanky ve Francii. Tato náhrada byla za provedenou operaci vyšší o 1/3 podle belgického práva než podle práva francouzského. Soud zaprvé připustil aplikovatelnost čl. 49 SES o volném pohybu služeb i v případě této nemocniční služby a stanovil princip, že pokud je náhrada nákladů nemocničních služeb nižší podle právních předpisů státu, kde je poskytnuta, než podle předpisů státu pojištění, musí být pojištěné osobě poskytnuta částka podle právních předpisů státu pojištění, tj. částka vyšší. V případu *Garaets-Smits & Peerbooms* se jednalo o náhradu nákladů za léčení dvou nizozemských občanů, jednoho s Parkinsonovou nemocí v Německu a druhého, který byl v kómatu, v Rakousku (terapie používající neurostimulace). ESD opět považoval tuto nemocniční léčbu za podléhající čl. 49 SES, ovšem připustil, že *na základě nebezpečí zhroucení systému plánování, jehož účelem je stabilní, vyvážená a dostupná zdravotní péče, jakož i hrozby plýtvání technickými i lidskými zdroji*, které by vyvolal model, podle kterého by si pojištěné osoby mohly libovolně zvolit, jaké zdravotnické zařízení vyhledají, *lze považovat požadavky:*

[223] V systémech založených na úhradách nákladů pacientům pacient léčbu zaplatí a pak žádá o úhradu vzniklých nákladů. Takové systémy má Belgie, Lucembursko či Francie. V systémech založených na přímých věcných dávkách pacient účet za léčbu neplatí, zaplatí ho jeho pojišťovna (pokud obdržel léčbu od lékaře, který má s jeho pojišťovnou uzavřenou smlouvu). Tento systém mají např. Německo, Rakousko, Nizozemsko, Slovenská republika či Česká republika. Velká Británie, Švédsko či Dánsko mají systém národní zdravotnické služby, který není založen na pojišťovacím principu, ale je financován z daní a spravován správními orgány státu.

[224] Rozsudek ve věci C-368/98 *Vanbraekel* (2001) SbSD I-5363.

[225] Rozsudek ve věci C-157/99 *Smits & Peerbooms* (2001) SbSD I-5473.

- *předchozího povolení*,
- aby se jednalo o *léčení považované za obvyklé* v profesních kruzích,
- a aby pojištěná osoba toto léčení *potřebovala*,

za *ospravedlněnou překážku volného pohybu služeb* (derogaci zákazu omezení). Povolení nesmí být odepřeno, pokud stejnou nebo stejně účinnou péči nelze získat bez zbytečného odkladu ve státě pojištění. Při posuzování, zda je nebo není možné získat takovou péči ve stát pojištění, musí vnitrostátní orgány vzít v úvahu všechny okolnosti daného konkrétního případu, tj. nejen pacientův zdravotní stav, ale i jeho předchozí vývoj. Obvyklost léčení se musí posuzovat tak, aby nedošlo k zamítnutí žádosti o povolení v případě léčení, které se dostatečně testuje na poli mezinárodního lékařského výzkumu, na základě čistě národních kritérií.

Pokud jde o druhou otevřenou otázku, zda jsou volným pohybem služeb dotčeny všechny systémy členských států, včetně systémů, kde jsou věcné dávky poskytovány přímo, či systémy Národní zdravotnické služby (Velká Británie). V případech *Garaets-Smits & Peerbooms*, *Vanbraekel* a taktéž v případu C-385/99 *Müller-Fauré & van Riet* (2003) SbSD I-4509 Soud neváhal použít ustanovení o volném pohybu služeb i na nizozemský systém, fungující na přímém poskytování věcných dávek v nemoci. V případu C-372/04 *Watts*[226] Soud aplikoval pravidla o volném pohybu služeb i na britský systém Národní zdravotnické služby.

3.3.3 Turisté, (ještě jednou) pacienti a osoby jako příjemci služeb v oblasti vzdělávání

Jak jsme se již o tom zmínili, Soud v rozsudku ve spojených věcech 286/82 a 26/83 *Luisi a Carbone* prohlásil, že beneficienty volného pohybu služeb jsou i příjemci služeb a výslovně se zmínil o *turistech a osobách cestujících do jiného členského státu za účelem léčení nebo vzdělávání*. Se svobodou přijímaní služeb (tzv. pasivní svobodou pohybu služeb) je spojeno mnoho nejasností. Není jasné, kde podle ESD leží hranice mezi pasivní svobodou pohybu služeb a principem nediskriminace na základě státní příslušnosti "v rámci použití Smlouvy", neboli kam až sahá svoboda přijímání služeb (praktický význam se více méně omezuje na situace, kdy by se mohlo jednat o omezení nikoli však o diskriminaci, tj. kdyby test diskriminace na základě státní příslušnosti nebyl vhodný pro určení, zda se jedná o

[226] Rozsudek ve věci C-372/04 *Watts*.

omezení volného pohybu). Není totiž zřejmé, jestli a do jaké míry by Soud byl ochoten uznat, že některá ustanovení předpisů sociálního zabezpečení či sociální pomoci, např. teritoriální požadavky, mohou odrazovat turisty nebo osoby zamýšlející studovat v jiném členském státě, studium (např. na soukromé vysoké škole nebo jazykové škole), které lze považovat za službu pro účely volného pohybu služeb[227], nebo i osoby uvažující o tom odejít léčit se do jiného členského státu, a že tedy mohou představovat omezení volného pohybu služeb (až po "testu existence omezení" se přikročí k "testu přípustnosti omezení"). Vyjasnění této otázky komplikuje použitelnost čl. 12 SES, podle kterého je v rámci použití Smlouvy zakázána diskriminace na základě státní příslušnosti. Tento zákaz může *v situaci, kdy osoba realizuje základní svobodu volného pohybu služeb* (např. studuje na soukromé vysoké škole, je na půlročním jazykovém kurzu anebo se podrobuje dlouhodobému léčení v jiném členském státě) *a pobývá za tímto účelem v jiném členském státě* zakazovat diskriminaci i v záležitosti spadající do rámce smlouvy, která by však současně nemusela z testu omezení volného přijímání služeb vyjít jako překážka (omezení).[228] Také lze jen těžce předpovídat, ve kterých situacích by Soud derogaci považoval za přípustnou a ve kterých nikoli, i když se dá očekávat, že by Soud určitě přihlédl k nebezpečí sociální turistiky (zneužití práva na volný pohyb) a k hrozbě přetížení systémů sociální ochrany členských států (obdobně, jak to činí v judikatuře týkající se práva pobytu nesouvisejícího se žádnou ekonomickou aktivitou, na které se vztahují čtyři základní svobody).

Faktem je, že v důsledku toho, že Soud uznal široké meze kompetence přijmout opatření k usnadnění volného pohybu pracovníků v oblasti sociálního zabezpečení podle ex č. 51 SEHS, nyní čl. 42 SES ("co nejširší odstranění teritoriálních omezení aplikace odlišných

[227] V rozsudku ve věci C-109/92 *Wirth* (1993) SbSD I-6447 Soud jednoznačně odmítl, že by vzdělávání financované z veřejných prostředků představovalo služby pro účely volného pohybu služby. Naopak, vzdělávání poskytované institucí sledující výdělečný účel a které je financováno hlavně ze soukomých prostředků, jako jsou platby studentů a jejich rodičů pod služby pro účely volného pohybu služeb spadá.

[228] Znamená znemožnění nebo ztížení přístupu k sociálním dávkám ze systému sociálního zabezpečení, sociální pomoci nebo přístupu k tzv. smíšeným dávkám spojené s využitím volného přijímání služeb, konkrétně s tím spojeným pobytem v jiném členském státě, omezení svobody přijímání služeb (která náleží i státním příslušníkům třetích států) nebo jenom principu nediskriminace podle čl. 12 SES. Představme si situaci vážně nemocného pacienta, který obdržel povolení k tomu, aby se podrobil léčení v jiném členském státě. Nešlo by ani o situaci, která by spadala pod volný pohyb pracovníků ani pod svobodu usazování, v rámci kterých by přicházelo v úvahu uplatnit právo na stejné sociální výhody. Představoval by fakt, že této osobě, když opustí území státu, který jí vyplácel obecnou dávku životního minima, by přestal tento stát dávku vyplácet, překážku (omezení) volného pohybu služeb, protože by osobu odrazoval od (překážel) přijímání služeb v jiném členském státě? Nebo bude za omezení (překážku) volného pohybu služeb považován požadavek tvalého bydliště pro nárok na obdobnou dávku podle předpisů státu, do kterého osoba přijela přijmout službu ve smyslu Smlouvy? Anebo sice nepůjde o omezení volného pohybu služeb, avšak pokud jde o požadavek trvalého pohybu, bude se jednat o nepřímou diskriminaci na základě státní příslušnosti v "rámci použití Smlouvy", kterou obecně zakazuje čl. 12 SES, avšak, je-li derogace objektivně odůvodněná, dostačující a současně proporcionální sledovaném cíli, je přípustná?

systémů sociálního zabezpečení"), a naopak za nepraktické označil omezit působnost tohoto článku jen na pracovníky stricto sensu (v zaměstnaneckém poměru) resp. na pracovníky pobývající na území jiného členského státu z důvodu práce, *bylo možné nařízení č. 1408/71 aplikovat i na případy, kdy osoba spadající do osobního rozsahu nařízení*[229] (mezi které patřily i osoby, které nikdy nevykonávaly ani nezamýšlely vykonávat výdělečnou činnost v jiném členském státě) *pobývala na území jiného členského státu i jen jako turista nebo jiný příjemce služby.* Část příjemců služeb pohybujících se ve Společenství však zůstala mimo osobní rozsah koordinačního nařízení až do rozšíření nařízení na všechny občany členských států a další část (státní příslušníci nečlenských států) až do rozšíření tohoto nařízení i na státní příslušníky třetích států, mající bydliště na území členského státu Společenství[230].

3.4 Princip nediskriminace podle čl. 12 SES a jeho použití v propojení se základními svobodami

Již na začátku této práce jsme uvedli, že významným východiskem přístupu k sociální ochraně v ES se stal i princip nediskriminace na základě státní příslušnosti, upravený v čl. 12 SES (ex čl. 6 SEHS). Následující výklad popisuje, jaký způsob výkladu tohoto článku Soud zvolil a jaký dopad v podobě nutnosti dalšího rozšíření hranic systémů sociální ochrany z toho vyplynul. Článek 12 SES zní:

„V rámci použití této smlouvy, aniž jsou dotčena její zvláštní ustanovení, je zakázána jakákoli diskriminace na základě státní příslušnosti.

Rada může postupem podle čl. 251 přijímat předpisy zakazující takovou diskriminaci."

Nediskriminace osob spadajících do působnosti ratione personae norem o základních svobodách, pokud jde o dávky spadající do působnosti ratione materiae norem komunitárního práva

Jako ukázku způsobu výkladu "rámce použití Smlouvy" si můžeme vzít rozsudek ve věci C-411/98 *Ferlini*[231]. Tento případ se týkal sumy, kterou měl pan Angelo Ferlini, úředník Evropského společenství žijící v Lucemburku, zaplatit za pobyt své manželky v porodnici, kde porodila dítě. Ta by byla bývala mnohem nižší, kdyby pan Ferlini byl účasten

[229] Osobní rozsah byl z původního pokrytí pracovníků a jejich rodinných příslušníků pozdějí rozšířen i na osoby samostatně výdělečně činné a na jejich rodinné příslušníky. O specifickém významu pojmů pracovník a osoba samostatně výdělečně činná podle koordinačního nařízení viz výše.
[230] Oo obou rozšířeních budeme ještě pojednávat.
[231] Případ C-411/98 *Ferlini* (2000) SbSD I-8081.

lucemburského systému sociálního zabezpečení. Soud konstatoval, že pan Ferlini byl pracovníkem ("worker") ve smyslu čl. 39 SES (zakotvujícím volný pohyb pracovníků) a nařízení č. 1612/68. Uplatnění sazebníku poplatků za lékařskou a nemocniční porodnickou péči nebylo možno vztáhnout ani pod "pracovní podmínky" ve smyslu čl. 39 SES, ani pod "sociální výhodu" ve smyslu nařízení č. 1612/68. Spadalo však do věcného rozsahu nařízení č. 1408/71. Pan Ferlini však, pokud jde o toto nařízení, nespadal do jeho osobního rozsahu. Nemohlo být tedy použito ani jedno z výše uvedených nařízení. Soud pak aplikoval čl. 12 zakotvující *zákaz diskriminace na základě státní příslušnosti v rámci použití Smlouvy.* Jeho argumentace spočívala na tom, že jestliže osoba spadá do působnosti ratione personae některé z norem komunitárního práva a situace pak do působnosti ratione materiae třeba i některé jiné normy, může se osoba dovolávat zákazu nediskriminace na základě státní příslušnosti podle čl. 12 SES. Soud *nezávislým (izolovaným) posuzováním otázky spadání do působnosti ratione personae a působnosti rationae materiae* dosáhl toho, že *osoba, která spadala do osobní působnosti ustanovení čl. 39 SES a norem nařízení č. 1612/68 se mohla dovolávat zákazu nediskriminace podle čl. 12 SES ve vztahu k dávce, náležející do věcného rozsahu nařízení č. 1408/71, i když do osobního rozsahu tohoto nařízení nespadala a nemohla se tak dovolávat jeho ustanovení.*[232]

Z tohoto způsobu použití principu nediskriminace na základě státní příslušnosti lze učinit i obecnější závěr, že *osoby, které spadají do osobní působnosti ustanovení zakotvujících základní svobody (o kterých jsme pojednávali výše) se mohou dovolávat zákazu diskriminace na základě státní příslušnosti ve všech situacích (včetně sociálních situací) spadajících do věcné působnosti jakékoli normy komunitární práva.* Kromě pracovníka, osoby zakládající a provozující část podniku v jiném členském státě, poskytovatele a příjemce služeb lze mít za to, že za osoby spadající pod osobní rozsah ustanovení sekundárního práva je nutno považovat i jejich rodinné příslušníky (směrnice 2004/38 OJ 2004 L158/77 o právu občanů Unie volně se pohybovat a pobývat na území členských států) a tedy i oni by měli mít právo dovolávat se čl. 12 SES ve vztahu k dávkám ze systému sociální ochrany, spadajícím do věcného rozsahu sekundárního práva (nařízení č. 1408/71 nebo nařízení č. 1612/68). Omezení tohoto práva i v těchto případech podléhá testu objektivních důvodů spojených s převažujícím veřejným zájmem, testu subsidiarity a testu užitečnosti a proporcionality (zda omezující opatření stačí k dosažení sledovaného cíle a zda nejde dál, než je zapotřebí).

[232] Obdobně Magyar, G. Union citizenship and equal treatment: An explosive cocktail. *Working Paper 2003/04*, s. 42-43 [online]. Dostupné z: <http://www.fd.unl.pt/je/wpflp09a.doc>. [cit. 2006-11-10].

Zákazem diskriminace na základě státní příslušnosti podle čl. 12 SES je zakázaná *nejen přímá diskriminace*, kdy je uplatněno jako kritérium občanství *daného členského státu*, *ale i nepřímá diskriminace*, kdy se sice občanství jako kritérium nepoužije, avšak jiné použité kritérium vede k obdobnému výsledku, kterým může být, že se např. ustanovení dotýká v převážné míře cizích státních příslušníků, nebo že cizí státní příslušníky postihuje větší zátěží, než domácí občany. I zde však komunitární právo ve smyslu výkladu ESD *ponechává členským státům pravomoc zakotvit nepřímou diskriminaci (přípustnou derogaci), pokud* je objektivně odůvodněná, je ve prospěch cíle veřejného zájmu, tento cíl tak lze dosáhnout, a diskriminace je ve vztahu k tomto cíli nezbytně nutná a současně přiměřená (princip objektivních důvodů, užitečnosti, subsidiarity a proporcionality). Je zřejmé, že určité derogace budou zcela jistě, s ohledem na to, aby se předešlo "sociální turistice" a zneužívání volného pohybu služeb, opodstatněné zvláště v případě příjemců služeb, kteří na území jiného členského státu pobývají poměrně krátce.

4 Přístup k problematice sociální ochrany v legislativě a judikatuře od počátku 90. let

4.1 Východiska: práva pohybu a pobytu ekonomicky neaktivních osob, občanství Unie a princip nediskriminace podle čl. 12 SES. Výstup: další přetváření hranic systémů sociální ochrany

Volný pohyb, který vyvolal, jak jsme to líčili až doposud, zásahy do hranic systémů sociální ochrany členských států a vyžádal si jejich postupné dílčí přetváření (uzpůsobování) podle svých požadavků, byl v první etapě evropského integračního procesu spjat s činnostmi majícími hospodářský charakter a vztahoval se jenom na pracovníky, podnikající osoby, neboli osoby vykonávající samostatně výdělečnou činnost nebo řídící podniky, a příjemce služeb (vztahoval se tedy na tzv. ekonomické aktéry) v situacích s komunitárním prvkem.

Ve druhé etapě integrace, které se budeme věnovat na následujících stránkách, se vyvinul *volný pohyb osob nevykonávajících žádnou ekonomickou aktivitu*. Po tom, co ESD dovodil za použití ex čl. 6 SEHS, nyní čl. 12 SES (principu nediskriminace na základě státní příslušnosti), právo na volný pohyb studentů, bylo třemi směrnicemi z počátku 90. let upraveno právo pobytu studentů, důchodců a osob, kterým právo pobytu v jiném členském

státě ještě nenáleželo na základě jiného ustanovení komunitárního práva. Maastrichtskou smlouvou (Smlouvou o Evropské unii) bylo zakotveno *občanství Unie* a s nim spjatá práva, inter alia *právo svobodně se pohybovat a pobývat na území členských států*. ESD začal nové právo vykládat v linii s ekonomickými základními svobodami: přiznal mu přímý účinek a přípustnost jeho omezení podrobil soudnímu přezkumu a hodnotil ji hledisky (u ekonomických základních svobod již dlouho aplikovaných) principů objektivních důvodů, přímé nediskriminace, užitečnosti, subsidiarity a proporcionality. Zakotvení občanství Unie a s ním spjatých práv způsobilo, díky rozšíření působnosti primárního komunitárního práva, vedle přímých důsledku i důsledky nepřímé, a to skrze nám již dobře známý *princip nediskriminace na základě státní příslušnosti "v rámci použití Smlouvy"*. Mezi tyto přímé a nepřímé důsledky patřily v oblasti sociální ochrany nové zásahy do ohraničení systémů sociální ochrany. Nová východiska (volný pohyb občanů Unie a rozšíření působnosti principu nediskriminace na základě státní příslušnosti v důsledku zakotvení práv spjatých s občanstvím Unie), která obohatila přístup k problematice sociální ochrany v rámci ES, vedla k jeho novému výstupu, který znamenal další krok vpřed v rámci procesu uzpůsobování hranic systémů sociální ochrany členských států požadavkům nyní již rozšířeného volného pohybu, jakož i principu nediskriminace na základě státní příslušnosti.

4.1.1 Práva pohybu a pobytu ekonomicky neaktivních osob v jiném členském státě. Ustanovení o občanství Unie

Výše, v rámci volného pohybu pracovníků, jsme již zmiňovali závěry ESD týkající se *práv studentů majících status pracovníka, zakládajících se na volném pohybu pracovníků.*[233] Klíčový význam pro postavení studentů v Evropském společenství však měly závěry Soudu v

[233] ESD se ve své judikatuře ohledně volného pohybu pracovníků vyjádřil k tomu, kdy si student zachovává status pracovníka ve smyslu čl. 39 SES a kdy se může na základě čl. 7/2 nařízení č. 1612/68, zakotvující právo na stejné sociální výhody jako domácí pracovníci, domáhat dávek, poskytovaných studentům, které bylo možno považovat za "sociální výhodu" (39/86 *Lair*). Konstatoval, že v případě vysokoškolského studia v hostitelském členském státě, u něhož je dán *vztah mezi účelem tohoto studia a předchozím povoláním v tomto státě* (tento vztah není potřebný v případě, že se osoba stala nezaměstnanou nedobrovolně a je nucena podmínkami na trhu práce podstoupit rekvalifikaci), si občan členského státu, který vykonával své povolání v rámci pracovního poměru v hostitelském členském státě a pak zde začal studovat na univerzitě, zachovává status pracovníka, a je oprávněn se dovolávat ustanovení čl. 7/2 nařízení (EHS) č. 1612/68/EHS o právu na stejné sociální a daňové výhody, jako přísluší domácím pracovníkům (srov. rozsudek ve věci 39/86 *Lair* (1988) SbSD 03161). Dále se Soud v judikatuře vyjádřil také k tomu, kdy se naopak student, byť pracovník ve smyslu čl. 39 SES, čl. 7/2 nařízení č. 1612/68 ve vztahu k dávkám poskytovaným studentům, které lze považovat za "sociální výhodu", dovolávat nemůže. Soud rozhodl, že pracovník, který by nebyl přijat svým zaměstnavatelem do zaměstnání, kdyby nebyl již dříve přijat na vysokou školu, je sice pracovníkem ve smyslu čl. 39 SES, ale nemůže se na základě čl. 7/2 nařízení č. 1612/68 domáhat stejných sociálních výhod jako domácí pracovníci (srov. rozsudek ve věci 197/86 *Brown* (1988) 3205).

případech, ve kterých dostal možnost vyjádřit se k otázce postavení studenta mimo dosah volného pohybu pracovníků a ostatních základních ekonomických svobod. V případu 293/83 *Gravier*[234] Soud posuzoval situaci studentky, která nebyla ani pracovníkem ve smyslu čl. 39 SES ani rodinným příslušníkem takového pracovníka, a proto se nemohla dovolávat práv plynoucích z volného pohybu pracovníků.[235] Soud zde dovodil, že přístup k odbornému vzdělávání spadá do působnosti Smlouvy ("rámce použití Smlouvy"), a tím pádem se na něj vztahuje zákaz diskriminace na základě státní příslušnosti.[236] V případu C-357/89 *Raulin*[237] Soud akceptoval argument Komise, že *právo na přístup k odbornému vzdělávání v hostitelském státě za stejných podmínek jaké platí pro tuzemce* by bylo iluzorní, kdyby studenti neměli současně právo pobytu na území hostitelského státu, a prohlásil, že *princip nediskriminace, pokud jde o podmínky přístupu k odbornému vzdělávání,* založený na čl. 7 a 128 SEHS předpokládá, že občanu členského státu, který byl přijat ke studiu v rámci odborného vzdělávání v jiném členském státě, *přísluší právo pobytu po dobu jeho studia.*

Po dlouho trvajících diskuzích o zevšeobecnění práva pobytu byly konečně začátkem 90. let na základě ex čl. 235 SEHS (nyní čl. 308 SES) přijaty tři směrnice:

- směrnice (EHS) č. 90/366 z 28. června 1990 o právu pobytu studentů,

---

[234] Rozsudek ve věci 293/83 *Gravier* (1985) SbSD 593.

[235] F. Gravier, francouzské státní příslušnosti, studovala vysokoškolské umělecké studium v Belgii. Protože nezaplatila poplatek zápisného, určeného pro zahraniční studenty, byl jí zamítnut zápis do dalšího ročníku a následně ji nebylo prodlouženo povolení k pobytu v Belgii. U národního soudu pak napadla platnost ministerských oběžníků ukládajících sporný poplatek, přičemž argumentovala ex čl. 7 SEHS (nyní čl. 12 SES – princip nediskriminace na základě státní příslušnosti „v rámci použití Smlouvy") a možností svobodného studia jako příjemce služeb podle ex čl. 59 SEHS (nyní čl. 49 SES). Soud byl otázkami předloženými národním soudem vyzván vyložit, zda a jak se na studenty, kteří nejsou beneficienty základních ekonomických svobod (volného pohybu pracovníků, svobody usazování, volného pohybu služeb), vztahuje princip nediskriminace na základě státní příslušnosti, zakotvený v čl. 7 SEHS (nyní v čl. 12 SES).

[236] Soud shledal, že v případě, že se poplatek za zápis vyžaduje u zahraničních studentů, ale nikoli u studentů belgické státní příslušnosti, jedná se o diskriminaci na základě státní příslušnosti, která může být zakázána, spadá-li do působnosti Smouvy. Soud pak posuzoval, zda se jedná o diskriminaci "v rámci použití Smlouvy". Soud poukázal na čl. 7/3 nařízení č. 1612/68, který stanoví, že pracovník, který je státním příslušníkem jednoho členského státu a je zaměstnán na území jiného členského státu, zde může využívat na stejném základě a za stejných podmínek jako tuzemští pracovníci vzdělávání na odborných školách ("vocational schools") a ve střediscích pro rekvalifikaci ("retraining centres") a na čl. 12 stejného nařízení, který zajišťuje dětem státních příslušníků členského státu, kteří jsou zaměstnáni na území jiného členského státu, přístup k všeobecnému, učňovskému a odbornému vzdělávání za stejných podmínek jako mají děti tuzemských státních příslušníků. Dále poukázal na čl. 128 SEHS, podle kterého Rada stanoví obecné zásady pro uskutečňování společné politiky v oblasti odborného vzdělávání ("vocational training"), které mohou přispět k harmonickému rozvoji jak vnitrostátních ekonomik, tak i společného trhu. Soud uvedl, že instituce ES věnují zvláštní pozornost *přístupu k odbornému vzdělávání* a odkázal na „hlavní směry", které Rada vytyčila v roce 1971 pro vypracování programu činnosti na úrovni Společenství v oblasti odborného vzdělávání, usnesení Rady a ministrů školství shromážděných v Radě ze dne 13. prosince 1976 o opatření ke zlepšení přípravy mládeže pro zaměstnání a k usnadnění jejich přechodu od vzdělávání do praktického života, jako i na usnesení Rady ze dne 11. července 1983 o politice odborného vzdělávání v Evropském společenství v období 80. let. Soud pak uzavřel, že *„z výše uvedeného vyplývá, že podmínky přístupu k odbornému vzdělávání spadají do oblasti působnosti Smlouvy".*

[237] Rozsudek ve věci C-357/89 *Raulin* (1992) SbSD I-1027.

- směrnice (EHS) č. 90/365 z 28. června 1990 o právu pobytu pracovníků a osob samostatně výdělečně činných, které ukončily svoji výdělečnou činnost,
- směrnice (EHS) č. 90/364 z 28. června 1990 o právu pobytu (týkající se občanů členských států, kteří neměli právo pobytu na základě jiných ustanovení komunitárního práva).

Právní základ, který byl použitý u všech tří směrnic, čl. 235 SEHS byl v případě směrnice (EHS) č. 90/366 jako nesprávný napaden u ESD[238], a ten rozhodl, že směrnice (EHS) č. 90/366 je neplatná, protože správným právním základem pro takovou směrnici byl ex čl. 7/2 SEHS (nynější čl. 12 SES). Na základě čl. 7/2 SEHS pak byla 29. října 1993 přijata směrnice (EHS) č. 93/96, o právu pobytu studentů.

Tyto směrnice upravily *právo pobytu občanů členských států, kteří jsou studenty nebo osobami, které skončily s výdělečnou činností (důchodců) anebo osobami, kterým nepřísluší právo pobytu na základě jiného ustanovení komunitárního práva* a tak rozšířily okruh beneficientů práva volného pohybu a pobytu i na osoby nerealizující žádnou ze základních ekonomických svobod. Avšak na rozdíl od práva pobytu těchto osob, podmiňovaly směrnice totéž právo u občanů členských států nerealizujících žádnou ze základních ekonomických svobod, se kterou je spojeno právo pohybu a pobytu (volný pohyb pracovníků, svoboda usazování, volný pohyb služeb) dvěma podmínkami:

1. aby osoby byly komplexně zdravotně pojištěny
2. a měly dostatečné prostředky, aby se vyhnulo tomu, že by se staly zátěží pro systém sociální pomoci hostitelského státu.

Dne 7. února 1992 byla podepsána a 1. listopadu 1993 vstoupila v platnost *Smlouva o Evropské unii* (tzv. *Maastrichtská smlouva*). Tato smlouva přejmenovala Evropské hospodářské společenství na Evropské společenství, Smlouvu zakládající Evropské hospodářské společenství na Smlouvu zakládající Evropské společenství a vnesla do ní, kromě jiného, *ustanovení o občanství Unie*. Se statusem občana Unie spojovala nová ustanovení *právo občana Unie svobodně se pohybovat a pobývat na území členských států* a další práva[239].

[238] Případ C-295/90 *Evropský parlament v. Rada* (1992) SbSD I-4193.

[239] Jedná se o aktivní a pasivní volební právo v obecných volbách a ve volbách do Evropského parlamentu v členském státě, jehož občan Unie není státním příslušníkem, ale ve kterém má bydliště (čl. 19 SES), právo na diplomatickou nebo konzulární ochranu od ostatních členských států (čl. 20 SES), petiční právo k Evropskému parlamentu, právo obracet se na evropského ombudsmana, právo obracet se na orgány a instituce Unie v jazyce

Obdobně jako již předtím ustanovení primárního a sekundárního práva, týkající se volného pohybu pracovníků, svobody usazování a volného pohybu služeb (někdy ve spojení s principem nediskriminace podle ex čl. 6 SEHS, nyní čl. 12 SES), staly se i ustanovení primárního práva o právech občana Unie a ustanovení výše zmiňovaných směrnic, často ve spojení s principem nediskriminace na základě státní příslušnosti, podnětem k novým zásahům do hranic systémů sociální ochrany členských států.

4.1.2 Judikatura ESD k principu nediskriminace ve spojení s občanstvím Unie a právy pohybu a pobytu ekonomicky neaktivních osob a další otevírání systémů sociální ochrany členských států EU

ESD se ze začátku zdráhal použít a interpretovat ustanovení o evropském občanství, resp. ustanovení o právu občanů Unie svobodně se pohybovat a pobývat na území členských států. Až ve věci C-85/96 *Martínez Sala*[240], v roce 1998, založil ESD odůvodnění svého rozsudku i na *ustanoveních SES o občanství Unie*. Soud je použil *spolu s aplikací principu nediskriminace (čl. 12)* a tento a další následující rozsudky (274/96 *Bickel*[241], 378/97 *Wijsenbeek*[242], C-184/99 *Grzelczyk*[243], C-224/98 *D'Hoop*[244], C-456 *Trojani*[245], C-209/03 *Bidar*[246]) rozpoutaly živou a nekončící debatu ohledně mezí působnosti principu nediskriminace a podmínek a mezí práva pobytu ekonomicky neaktivního občana Unie na území jiného členského státu.

Martínez Sala

Paní Martínez Sala, držitelka španělského občanství, žila v Německu od r. 1968, kdy jí bylo dvanáct let, a zde také v období od r. 1976 do r. 1986 a chvíli i v r. 1989 pracovala. Od toho času pak zde pobírala dávky sociální pomoci. Do r. 1984 obdržela několikrát od příslušných orgánů povolení k pobytu, potom už pouze osvědčení o podání žádosti o jeho prodloužení. V lednu 1993 na základě toho, že se jí v tomto měsíci narodilo dítě, požádala u příslušného bavorského úřadu o přídavek na dítě (child-raising allowance)[247]. Ten její žádosti

zvoleném z jazyků uvedených v čl. 314 SES a obdržet odpověď ve stejném jazyce (čl. 21 SES), právo na přístup k dokumentům Evropského parlamentu, Rady a Komise (čl. 255/1 SES).

[240] Rozhodnutí ESD ve věci C-85/96 *Martínez Sala* (1998) SbSD I-2691.

[241] Rozsudek ESD ve věci 274/96 *Bickel* (1998) SbSD I-7637.

[242] Rozsudek ESD ve věci 378/97 *Wijsenbeek* (1999) SbSD I-6207.

[243] Rozsudek ESD ve věci C-184/99 *Grzelczyk* (2001) SbSD I-6193.

[244] Rozhodnutí ESD ve věci C-224/98 *D'Hoop* (2002) SbSD I-6191.

[245] Rozhodnutí ESD ve věci C-456 *Trojani* (2004) SbSD I-7573.

[246] Rozsudek ESD ve věci C-209/03 *Bidar* (2005) SbSD I-2119.

[247] Jednalo se o nepříspěvkovou dávku, na kterou měla automaticky nárok každá osoba s bydlištěm na území Německa, která není zaměstnána na plný úvazek a která vychovává nezaopatřené dítě. Jednalo se o dávku, na

nevyhověl s odůvodněním, že není držitelkou ani německého občanství, ani práva k pobytu, ani povolení k pobytu. Paní Martínez Sala podala nejdřív žalobu u soudu první instance, a pak proti jeho rozhodnutí zamítajícímu její žalobu odvolání. Odvolací soud požádal ESD o zodpovězení jím předložených otázek v rámci tzv. řízení o předběžné otázce.

Rozsudek ve věci C-85/96 *Martínez Sala*[248] podložil ESD následujícími úvahami. *Začal posuzováním možnosti použití nařízení (EHS) č. 1612/68 příp. nařízení (EHS) č. 1408/71 na daný případ.* Prozkoumal předmětnou dávku a prohlásil, že představuje *jak "rodinnou dávku" ve smyslu nařízení (EHS) č. 1408/71 tak i "sociální výhodu" ve smyslu nařízení (EHS) č. 1612/68.* Pro nedostatečné informace, pokud jde o případné účasti paní Martínez na pojištění, se však nemohl přímo vyslovit k tomu, zda paní Martínez spadá do osobního rozsahu nařízení č. 1408/71. Také pokud šlo o otázku, zda lze paní Martínez považovat za pracovníka ve smyslu čl. 48 SES a nařízení č. 1612/68 (zda tedy spadá do osobní působnosti tohoto nařízení), nemohl na ni Soud pro nedostatek podkladů odpovědět ani kladně, ani záporně, provedl tedy pro potřeby národního soudu výklad pojmu "pracovník" ("worker") a definitivní zodpovězení otázky aplikovatelnosti některého z nařízení zmiňovaných shora přenechal jemu. Avšak vzhledem k tomu, že nemohl zodpovědět, zda je alespoň jedno z výše zmiňovaných nařízení v případě paní Martínez použitelné, považoval pro případ, že by tomu tak nebylo, za relevantní prozkoumat otázku, *zda komunitární právo připouští členskému státu požadovat od "občanů jiných členských států legálně pobývajících na jeho území", jako podmínku pro poskytnutí přídavku na dítě, předložení formálního povolení k pobytu, pokud od vlastních občanů není požadováno předložení žádného podobného dokumentu.*

Soud nejdříve konstatoval, že členský stát, který požaduje pro účely poskytnutí přídavku na dítě od občanů jiného členského státu předložení (formálního) povolení k pobytu, zatímco od vlastních občanů žádný podobný dokument nevyžaduje, *se dopouští nerovného zacházení.* Takové nerovné zacházení, uvedl dále Soud, *je bez ospravedlňujícího důvodu zakázané na základě čl. 6 (nyní čl. 12) Smlouvy, spadá-li do okruhu použití Smlouvy.*

S odkazem na předešlé odpovědi pak Soud shledal, že *daný přídavek na dítě nesporně spadá do působnosti rationae materiae komunitárního práva.* Nato konstatoval, že *občan členského státu legálně pobývající (mající bydliště) na území jiného členského státu, spadá do působnosti rationae personae ustanovení Smlouvy o občanství Unie.* Dále řekl, že je zřejmé, že paní Martínez bylo uděleno oprávnění pobývat na území Německa (toto právo jak uvedl

kterou byl nárok na základě splnění určitých objektivních kriterií, aniž by se provádělo osobní hodnocení nebo diskreční posuzování osobních potřeb, a jež měla sloužit ke krytí rodinných výdajů.

[248] ESD ve věci C-85/96 *Martínez Sala* (1998) SbSD I-2691.

Soud, nikdo ani nezpochybňoval), i když jí příslušný úřad odmítl vystavit povolení k pobytu, a proto není zapotřebí posuzovat, zda se paní Martínez může dovolávat práva svobodně se pohybovat a pobývat na území členských států zakotveného v novém čl. 8a (nyní čl. 18). Soud také připomněl, že čl. 8/2 SES[249] spojuje se statusem evropského občanství práva a povinnosti stanovené ve Smlouvě, včetně *práva stanoveného v čl. 6 SES nebýt diskriminován na základě státní příslušnosti v rámci rozsahu použitelnosti Smlouvy rationae materiae.*

Soud pak prohlásil, že v daném případě se jedná o diskriminaci založenou *přímo na základě státní příslušnosti*, proto *nemůže být považována za přípustnou* (ospravedlněnou), navíc, pokračoval Soud, nebyly Soudu ani žádné důvody k jejímu ospravedlnění předloženy.

Na základě těchto úvah Soud učinil závěr, že žadatel, který je občanem Unie, legálně pobývajícím (majícím bydliště) na území jiného členského státu, se může odvolat na článek 6 Smlouvy ve všech situacích, které spadají do působnosti ratione materiae komunitárního práva, „včetně situace, kdy členský stát otálí nebo odmítá poskytnout žadateli dávku poskytovanou všem osobám legálně pobývajícím (majícím bydliště) na území členského státu, z důvodu, že žadatel není držitelem dokumentu, který stát nepožaduje v případě vlastních občanů, a jehož vydání může být pozdrženo nebo odmítnuto orgány daného státu."

Z rozsudku je jednoznačně vidět, že *zakotvení nových ustanovení o občanství Unie do SES mělo nepřímo, prostřednictvím ex čl. 6 (nyní čl. 12 SES), význam i pro rozšíření přístupu občanů jiných členských států k dávkám ze systémů sociální ochrany členských států.* V poslední zkoumané otázce bylo totiž posuzováno právo osoby, která je "občanem legálně pobývajícím na území jiného členského státu" a která nemusí být beneficientem žádné ze základních svobod (a Soud se právě pro případ, že jím paní Martínez není, touto otázkou zabýval), a v tom případě, pokud by jím nebyla, by jí dříve nemohlo přináležet právo na přístup k sociálním dávkám za stejných podmínek. Ve smyslu tohoto rozsudku tak díky novým ustanovením SES o občanství Unie, do jejichž osobní působnosti spadají *všichni občané legálně pobývající na území jiného členského státu*, mají tito občané *právo na stejné zacházení ve všech situacích spadajících do působnosti ratione materiae komunitárního práva.* Soud se spokojil s *izolovaným posouzením*, jednak zda osoba spadá do osobní působnosti (*působnosti ratione personae*) určitých norem komunitárního práva a jednak zda dávka spadá do věcné působnosti (*působnosti ratione materiae*) určitých, třeba jiných norem komunitárního práva.

[249] Nyní čl. 17/2, jenž zní: „2. Občané Unie mají práva a povinnosti stanovené touto smlouvou."

Neváhal tentokrát přiznat právo na stejné zacházení na základě nynějšího čl. 12 SES, i když se jednalo o oblast sociálních dávek.

V rozsudcích ve věci 39/86 *Lair*[250] a ve věci 197/86 *Brown*[251] totiž Soud vyloučil aplikaci ex čl. 7 EHS (nyní čl. 12 SES) v případě pomoci pro studenty na živobytí a vzdělávání, přesto, že v obou případech byly studenti pracovníky ve smyslu ex čl. 48 SEHS (čl. 39 SES), s tím, že taková pomoc je záležitostí vzdělávací a sociální politiky nepokrytou komunitárním právem. Současně však Soud v těchto rozsudcích uvedl, že předmětné dávky byly "sociální výhodou" ve smyslu nařízení č. 1612/68, ke kterým jsou pracovníci oprávněni na základě čl. 7/2 nařízení č. 1612/68.

ESD tak v případu Martínez Sala aplikoval odlišný přístup, když shledal, že *sociální dávka může spadat pod zákaz diskriminace podle ex čl. 6 (čl. 12 SES) v tom případě, že se jí týkají*, a proto spadá do jejich věcné působnosti, *určitá ustanovení komunitárního práva*. Stačilo tedy, že dávka byla "rodinnou dávkou", resp. "sociální výhodou" ve smyslu nařízení č. 1408/71 a nařízení č. 1612/68.

Soud nakonec nemusel zkoumat, zda paní Martínez přísluší právo pobytu na základě čl. 8a, a tím bylo prozatím odloženo posouzení vztahu mezi ex čl. 8a (nyní čl. 18) a směrnicí č. 90/364, které by dalo odpověď na to, do jaké míry budou členské státy moci chránit své systémy sociální ochrany před důsledky principu nediskriminace na základě státní příslušnosti omezením práva na pobyt. Pokud by totiž bylo v případě paní Martínez Sala relevantní, zda může své právo pobytu opřít o čl. 8a, skýtalo by to možnost vypořádat se s námitkami typu, že s občanem členského státu, který žil v jiném členském státě po dlouhou dobu (případně včetně dětství či dospívání), a ocitl se v situaci, kdy potřeboval sociální pomoc, by mělo být zacházeno lépe, než jak stanoví směrnice 90/364. Ta totiž podmiňovala právo pobytu požadavkem dostatečných prostředků.

Grzelczyk

Pan Grzelczyk, mající francouzské občanství, studoval na univerzitě v Belgii. Na začátku posledního ročníku svého studia podal žádost u Centre public d'aide sociale de Bruxelles (CPAS) o poskytnutí dávky sociálního minima (minimex). CPAS konstatujíce, že pan Grzelczyk , aby si financoval své studium v předcházejících třech letech, hodně pracoval, ale jelikož jeho poslední rok studia, zahrnující psaní disertační práce a určitou dobu praxe, bude náročnější, rozhodl CPAS o poskytnutí dávky panu Grzelczykovi. CPAS následně požádal příslušný belgický orgán o proplacení dávky poskytnuté panu Grzelczykovi. Ten to odmítl z důvodu, že nebyly splněny zákonné podmínky, zvláště požadavek občanství, a proto CPAS dále již panu Grzelczykovi dávku nevyplácel. Ten podal žalobu u soudu, který se obrátil na ESD, aby mu v rámci řízení o předběžné otázce odpověděl na jím předložené otázky.

[250] Rozsudek ve věci 39/86 *Lair* (1988) SbSD 3161.
[251] Rozsudek ve věci 197/86 *Brown* (1988) SbSD 3205.

V rozsudku *Grzelczyk*[252] Soud nejdříve konstatoval, že předmětná sociální dávka podle belgického zákona, zabezpečující minimální existenční prostředky (platba životního minima), je "sociální výhodou" ve smyslu nařízení (EHS) č. 1612/68 (a tudíž spadá do působnosti ratione materiae komunitárního práva), a pak, že se Belgie dopouští "diskriminace na základě státní příslušnosti". K určení sféry aplikace čl. 6 SES následně použil i *ustanovení o občanství Unie*. Podle Soudu se tato *sféra aplikace čl. 6 má určovat na základě jeho čtení společně s ustanoveními Smlouvy ohledně občanství Unie. „Občanství Unie směřuje k tomu, aby se stalo základním statusem občanů členských států, umožňujícím, aby s těmi, kdo se nacházejí ve stejné situaci, zacházelo právo stejně, bez ohledu na státní příslušnost, s výhradou výslovně stanovených výjimek"*, prohlásil Soud a pokračoval konstatováním, které převzal z rozsudku Martínez Sala, že *„občan Unie, pobývající (mající bydliště) v souladu s právem na území hostitelského státu, se může odvolávat na čl. 6 ve všech situacích spadajících do působnosti rationae materiae komunitárního práva." „Sem patří rovněž i situace, jež zahrnují výkon základních svobod garantovaných Smlouvou, jakož i ty, zahrnující výkon práva svobodně se pohybovat a pobývat v jiném členském státě, jež plyne z čl. 8a Smlouvy*. Toto právo, jak připomíná Soud, je čl. 8a/1 přiznáno *s výhradou omezení a podmínek stanovených v této Smlouvě a v opatřeních přijatých k jejímu provedení*. Svou pozornost pak Soud obrací na výklad těchto omezení a podmínek, které vymezují rámec, v němž ještě osoba vykonává právo svobodně pobývat na území členského státu.

ESD nejdříve připomněl *podmínky práva pobytu studentů, příslušníků členských států, na území jiného členského státu, jež byla stanovena směrnicí 93/96*. Členské státy mají podle čl. 1 této směrnice uznat právo pobytu každému takovému studentovi, jemuž nepřísluší právo pobytu na základě jiných ustanoveních komunitárního práva, dále též jeho manželce a nezaopatřeným dětem, pokud *(i) prohlášením nebo obdobným způsobem ujistí příslušný národní orgán, že má dostatečné prostředky, aby se vyhnulo tomu, že by se staly zátěží pro systém sociální pomoci hostitelského státu, (ii) je zapsán u schválené vzdělávací instituce s primárním účelem absolvovat zde studium a (ii) je zdravotně pojištěn proti všem rizikům v hostitelském členském státě*. Soud podotkl, že zatímco směrnice stanoví, že nezakládá právo na dávky studentských grantů určených na pokrytí životních nákladů studentů, neříká nic o tom, že by nebylo dovoleno žádat o poskytnutí platby sociálního minima, zajišťující minimální existenční prostředky. Pak se Soud vrátil k otázce prostředků a zdůraznil, že směrnice nepožaduje konkrétní částku, ani prokázání prostředků určitými doklady, ale

[252] Rozsudek ESD ve věci C-184/99 *Grzelczyk* (2001) SbSD I-6193. Okolnosti tohoto případu byly následující.

dovoluje požadovat pouze prohlášení nebo jemu ekvivalentní prostředek. Tím, jak konstatuje dále Soud, se směrnice 93/96 liší od směrnic 90/364 a 90/365, které se zmiňují o určité částce. To však členskému státu nebrání, aby u studenta, na kterého se vztahuje směrnice 93/96 a jenž požádal o dávku sociální pomoci (poskytovanou osobám bez dostatečných prostředků), mohl dospět k závěru, že již dále nesplňuje podmínky práva pobytu, a následně přijmout v mezích daných komunitárním právem opatření spočívající v odnětí povolení k pobytu nebo v zamítnutí jeho obnovení. Soud však hned přidává, že *tato opatření nesmějí v žádném případě přijít jako automatický důsledek toho, že student, příslušník jiného členského státu, požádal o pomoc ze systému sociální pomoci hostitelského členského státu.* Ačkoli čl. 4 směrnice 93/96 stanoví, praví Soud, že právo pobytu trvá tak dlouho, dokud beneficienti splňují podmínky stanovené v čl. 1, v šestém řádku preambule této směrnice je vyjádřeno, že se beneficienti práva pobytu nemají stát nepřiměřeným břemenem pro veřejné finance hostitelského členského státu. Soud interpretací vycházející z preambule učinil závěr, že směrnice 93/96, stejně jako směrnice 90/364 a 90/365, *akceptují určitou míru finanční solidarity mezi státními příslušníky hostitelského členského státu a státními příslušníky ostatních členských států*, především, jak podotýká Soud, jsou-li obtíže, ve kterých se beneficient práva volného pobytu ocitl, jenom dočasného rázu. Soud také podotkl, že pravdivost prohlášení je nutno hodnotit k okamžiku, kdy jej beneficient učinil, pozdější změna na hodnocení nemůže mít vliv. Členský stát je tedy v případě žádosti státního příslušníka povinen posuzovat hodnověrnost studentova prohlášení toliko k okamžiku jeho podání a rovněž poskytnout pomoc, jsou-li obtíže studenta pouze dočasného rázu.

Trojani

Pan Trojani, francouzský občan, který během svého krátkého pobytu v Belgii v r. 1972 pracoval jako samostatně výdělečná osoba, se do Belgie opět vrátil v r. 2000, kde nejdřív pobýval v Blankeberge, později v Bruselu. Od 8. ledna 2002 bydlel v hostelu Armády spásy, kde za stravu, ubytování a kapesné pracoval asi 30 hodin týdně, v rámci individuálního sociálně-pracovního reintegračního programu. Jelikož neměl žádné prostředky, požádal Centre public d'aide sociale de Bruxelles (CPAS) o dávku na pokrytí minimálních životních nákladů. CPAS žádost zamítl z důvodu, že pan Trojani neměl belgické občanství, ani nebyl beneficientem nařízení 1612/68 (což byl požadavek v případě cizinců). Pan Trojani pak podal žalobu k příslušnému soudu, a ten požádal ESD o zodpovězení jím předložených otázek v řízení o předběžné otázce.

V rozsudku *Trojani*[253] Soud nejprve prozkoumával, zda se pan Trojani může odvolávat na právo pobytu jako pracovník, samostatně výdělečná osoba, nebo jako

253

poskytovatel či příjemce služeb. Soud shledal, že pan Trojani nemá postavení samostatně výdělečné činné osoby ve smyslu čl. 43 SES, ani postavení poskytovatele či příjemce služeb ve smyslu 49 SES. Pokud jde o status pracovníka, Soud se omezil pouze na výklad tohoto pojmu a prohlásil, že nemá dostatek podkladů pro to, aby mohl jednoznačně určit, zda pan Trojani má status pracovníka nebo ne. Pro tuto pochybnost se rozhodl zabývat se i možností, zda panu Trojanimu nepřísluší právo pobytu v hostitelském členském státě jednoduše jakožto občanu Unie přímou aplikací čl. 18 SES. Na pana Trojaniho se vztahovaly podmínky pro pobyt stanovené ve směrnici 90/364, a totiž být zdravotně pojištěn proti všem rizikům v hostitelském členském státě a mít dostatečné prostředky, aby se vyhnulo tomu, že by se osoba stala břemenem pro systém sociální pomoci tohoto státu, které podle Soudu pan Trojani nesplňoval. Soud podtrhl, že omezení a podmínky stanovené směrnicí musí být aplikovány v souladu s limity danými komunitárním právem a rovněž v souladu s obecnými principy, zvláště s principem proporcionality. Podrobil tedy podmínky stanovené ve směrnici testu proporcionality a konstatoval, že na rozdíl od případu *Baumbast*[254] (kde Soud považoval za nepřiměřené odepírat panu Baumbastovi právo pobytu jen z důvodu, že nebyl zdravotně pojištěn proti všem rizikům), okolnosti tohoto případu nenaznačují, že by neuznání práva na pobyt překročilo dovolenou míru toho, co je nutné k dosažení záměru směrnice. Dá se dovozovat, že tak Soud usoudil proto, že pan Trojani byl již určitou dobu bez dostatečných prostředků a nic nenaznačovalo, že by jeho situace měla být dále již pouze dočasná.

Vzhledem k tomu, že z informací mu předložených se Soud dozvěděl, že pan Trojani má *v souladu s vnitrostátním právem Belgie bydliště na jejím území*, což potvrzovalo i povolení k pobytu, jež mu bylo mezitím vydáno, rozhodl se dále posoudit, zda se nemůže, i přes to, že panu Trojanimu nepřísluší právo pobytu na základě čl. 18 SES, dovolávat čl. 12 SES, podle něhož je *v rámci použití Smlouvy, aniž jsou dotčena její zvláštní ustanovení, zakázána diskriminace na základě státní příslušnosti.* Soud konstatoval, že *dávka sociální pomoci, jež zajišťuje minimální živobytí (životní minimum), spadá do působnosti Smlouvy,* a že *ve vztahu k takové dávce se ekonomicky neaktivní občan Unie může odvolávat na čl. 12 SES, pokud po určitou dobu v souladu s právem pobýval (měl bydliště) na území jiného členského státu nebo je držitelem povolení k pobytu.* Rovněž zhodnotil, že národní legislativa, jež nepřiznává dávku sociální pomoci občanům Unie, kteří nejsou státními příslušníky daného státu a v souladu s právem pobývají (mají bydliště) na jeho území, přestože splňují podmínky

[254] Rozsudek ve věci C-413/99 *Baumbast a R* (2002) SbSD I-7091.

vyžadované od vlastních občanů, *zakládá diskriminaci na základě státní příslušnosti* zakázanou čl. 12 SES.

Namísto úvahy (kterou Soud předvedl v např. v rozsudku ve věci Grzelczyk), podle které občan Unie nacházející se v souladu s právem na území jiného členského státu *spadá do působnosti rationae personae ustanovení o občanství Unie* a *ve všech situacích spadajících do působnosti rationae materiae komunitárního práva* se tudíž může odvolávat na čl. 12 SES, přichází Soud s konstatováním, a totiž, *že se ekonomicky neaktivní občan Unie může odvolávat na čl. 12 SES, pokud jde o dávky, které spadají do působnosti ratione materiae Smlouvy, pokud* ***po určitou dobu*** *v souladu s právem pobýval (měl bydliště) na území jiného členského státu nebo je* ***držitelem povolení k pobytu***. Soud toto konstatování sice nerozvedl, ale zejména formulace přes spojku **nebo** nasvědčuje, že nejde jenom o fakta daného případu (subsumpci), ale o prohlášení, kterým zamýšlel velice obecně narýsovat hranici, po kterou je možná legitimní derogace z principu nediskriminace ve vztahu dávkám, o které v daném případu šlo, tj. dávkám životního minima. O kritériích pro přesnější určení této hranice, ani o jejích důvodech, se Soud blíže nezmínil. Již předtím ve věci D`Hoop[255] připustil legitimní derogaci z principu nediskriminace slovy, že „je legitimní ze strany členského státu chtít zajistit, aby mezi žadatelem o dávku, která spadá do působnosti ratione materiae nařízení (EHS) č. 1612/68, a geografickým trhem práce existovalo opravdové spojení („genuine link" ..."effective degree of connection")". Ani zde se však blíže nezabýval důvody veřejného zájmu, které činí tento zájem legitimním.

K možnosti vyhostit osobu, občana jiného členského státu, která má právo pobytu na území hostitelského státu nikoli na základě komunitárního práva, ale jen na základě práva vnitrostátního, po tom, co požádal o dávku sociální pomoci, Soud prohlásil, že vyhoštění i v případě, kdy osoba nemá právo pobytu na základě komunitárního, ale národního práva, *nemůže být automatickým důsledkem žádosti občana jiného členského státu, který takto pobývá na území hostitelského členského státu, o dávku sociální pomoci*, a že členský stát může učinit ohledně osoby, občana jiného členského státu, jenž požádal o dávku sociální pomoci, závěr, že již dále nesplňuje podmínky práva pobytu, a v takovém případě, v *mezích daných komunitárním právem, může přijmout opatření k jeho vyhoštění.*

Bližší vysvětlení Soud nenabízí, pouze odkazuje na rozsudek ve věci Grzelczyk, ve kterém však řešil situaci trochu odlišnou v tom, že v onom případě pobývala osoba, o jejíž právo se jednalo, legálně na území jiného členského státu na základě práva svobodně se pohybovat a pobývat na území členských států, plynoucího

[255] Rozsudek ESD ve věci C-224/98 D'Hoop (2002) SbSD I-6191.

z čl. 18 SES, a v tom, že na ní Soud aplikoval směrnici 93/96, týkající se práva pobytu studentů.[256] V případu Trojani se ale nejednalo o právo pobytu na základě čl. 18 SES a nebyla použita a interpretována směrnice o právu pobytu plynoucího z komunitárního práva, tak proč by závěry interpretace z rozsudku Grzelczyk měly platit i v případě pobytu na základě vnitrostátního práva? Vysvětlení lze hledat ve výroku Soudu o přijetí opatření *„v rámci mezí daných komunitárním právem"*, což, vzhledem na použité normy komunitárního práva, znamená i poukázání na působící princip proporcionality, jemuž musí vyhovět jak derogace z práva svobodně se pohybovat a pobývat na území jiného členského státu, tak derogace z principu nediskriminace na základě státní příslušnosti. Lze mít za to, že s osobou, která je státním příslušníkem jiného členského státu, než ve kterém legálně pobývá, není zacházeno v právu stejně, jako s vlastními občany ve stejné situaci, je-li od žádosti o dávku sociální pomoci na rozdíl od státních příslušníků ve stejné situaci odrazován tím, že by mu v důsledku žádosti automaticky zaniklo právo na pobyt. I v případu Grzelczyk, kdy byla aplikována směrnice týkající se práva svobodně se pohybovat a pobývat na území členských států pro studenty, byl přítomen aspekt omezení principu nediskriminace. Předmětné omezení práva pobytu, o které šlo – zánik práva pobytu v důsledku žádosti o poskytnutí dávky sociální pomoci, působilo totiž rovněž jako omezení principu nediskriminace (připomínáme, že tento princip zakazuje nejenom formální diskriminaci, ale i materiální). Dá se proto z těchto dvou případů učinit závěr, že zájem zabránit, aby se občané jiných členských států nestaly břemenem pro systém sociální pomoci hostitelského státu, je legitimním důvodem omezení principu nediskriminace na základě statní příslušnosti potud, pokud je snahou zajistit, aby se nestali *nepřiměřenou zátěží*, nikoli však v případě, je-li zamýšleno zajistit, aby nezatížili systém sociální pomoci ani v nejmenším. Také je možno konstatovat, že interpretace relevantních ustanovení směrnice v případě Grzelczyk ve světle preambule byla motivována snahou Soudu dát ji do souladu s principem proporcionality dovolenou mírou omezení jak práva na volný pohyb, tak práva na nediskriminaci. V případě Trojani pak tyto závěry byly použity jakožto odpovídající právě principem proporcionality dovolené míře derogace z principu nediskriminace, který v daném případě měl být aplikován, vzhledem na právo občana členského státu, držitele povolení k pobytu nebo pobývajícího určitou dobu legálně na území jiného členského státu, odvolávat se na něj ve vztahu k dávkám sociální pomoci.

[256] V tomto rozsudku se objevuje již zmiňované prohlášení, podobné tomu z rozsudku Trojani, a to že v *žádném případě nemohou taková opatření (má se na mysli odnětí povolení k pobytu a odmítnutí jeho vydání) být automatickým důsledkem žádosti studenta, jenž je občanem jiného členského státu, o poskytnutí dávky sociální pomoci.* Tomuto prohlášení předcházela, jak jsme viděli výše, interpretace podmínek práva pobytu studentů podle směrnice 93/96, podle které není směrnicí vyžadována ke vzniku a existenci práva pobytu určitá částka, kterou by měl student disponovat, ale prohlášení, že má dostatečné prostředky, aby nezatížil systém sociální pomoci hostitelského státu. To však podle Soudu neznamená, že by členský stát tím pádem nemohl u studenta, jenž požádal o dávku sociální ochrany, dospět k závěru, že přestal splňovat podmínky pro právo pobytu, příp. mu, v *mezích daných komunitárním právem, odejmout povolení k pobytu nebo mu jej neobnovit.* V žádném případě však taková opatření, pokračuje Soud nám již známým prohlášením, *nesmí být automatickým důsledkem žádosti studenta, občana jiného členského státu, o poskytnutí dávky sociální pomoci.* Toto konstatování následně podepřel interpretační úvahou vycházející z preambule směrnice a, jak jsme se již výše u rozsudku Grzelczyk zmínili, dovodil, že jelikož směrnice akceptuje určitou míru finanční solidarity mezi státními příslušníky hostitelského členského státu a státními příslušníky ostatních členských států vzhledem na záměr směrnice předejít toliko neadekvátnímu zatížení veřejných financí státními příslušníky členských států využívajících právo volného pobytu, jsou členské státy povinny neodejmout povolení k pobytu, resp. nezamítnout jeho prodloužení automaticky, zejména je-li zřejmé, že žadatel, občan jiného členského státu, se v situaci, pro kterou o dávku sociální pomoci žádá, ocitl jen dočasně.

Bidar

Ve věci *Bidar*[257] se Soud zabýval tím, zda se občan jiného státu, jenž v hostitelském státě studoval na střední škole a momentálně pokračuje ve studiu na vysoké škole, může odvolávat na čl. 12 SES o nediskriminaci na základě státní příslušnosti ve vztahu k dávkám sociální pomoci pro studenty určené k pokrytí jejich životních potřeb v podobě státem podporovaných půjček nebo grantů. Soud zopakoval známá prohlášení z dřívější judikatury:

- že stanovení rámce aplikace Smlouvy ve smyslu čl. 12 SES se musí dít čtením tohoto článku s ustanoveními Smlouvy o evropském občanství (Grzelczyk),
- že občan Unie legálně pobývající (mající bydliště) na území jiného členského státu se může odvolávat na čl. 12 SES ve všech *situacích spadajících do působnosti rationae materiae komunitárního práva* (Martínez Sala, Grzelczyk) a že pokud jde o *osobu ekonomicky neaktivní*, může se na čl. 12 odvolávat v případě, že na území hostitelského členského státu legálně *pobývá už určitou dobu nebo má povolení k pobytu* (Trojani),
- že situace zahrnující výkon tzv. *základních svobod* nebo *práva volného pohybu a pobytu* podle čl. 18 SES *spadají do působnosti Smlouvy ratione materiae*.

Soud pak konstatoval, že *pokud občan jednoho členského státu jde do druhého členského státu a studuje tam střední školu, vykonává právo na volný pohyb a pobyt podle čl. 18 SES, a to mu přísluší za podmínek dle směrnice 90/364. I když pak pokračuje ve studiu na vysoké škole v hostitelském státě, vztahuje se na něj i nadále tato směrnice, a to na rozdíl od studentů, kteří do jiného členského státu přicházejí studovat rovnou vysokou školu a jimž přísluší právo plynoucí z čl. 18 SES za podmínek podle směrnice 93/96 o právu pobytu studentů.*

Pak Soud posuzoval, zda dávky poskytované studentům na pokrytí životních potřeb a nákladů na vzdělání spadají do rámce aplikace Smlouvy ve smyslu čl. 12 SES, a dospěl k závěru, že tyto dávky do rámce aplikace Smlouvy spadají. Změnu svého postoje, jelikož dříve v případech *Lair* a *Brown*[258] konstatoval opak, vysvětlil tím, že od onoho rozsudku, ve kterém vyslovil toto prohlášení, byla do SES vložena ustanovení o občanství Unie, jakož i

[257] Pan Bidar, francouzský občan, vstoupil na území Velké Británie s matkou, která tam měla podstoupit léčení. Žil ve Velké Británii s babičkou, která ho zaopatřovala, a vystudoval zde střední školu, aniž by kdy požádal o dávku sociální pomoci. V září 2001 zahájil studium na University College of London. Zatímco pomoc na pokrytí školného mu poskytnuta byla, jeho žádost o pomoc na pokrytí životních nákladů v podobě státem podporované půjčky byla zamítnuta z důvodu, že ve Velké Británii neměl trvalé bydliště. Soud, u kterého pan Bidar podal žalobu, pak řízení přerušil a obrátil se na ESD, aby mu v rámci tzv. předběžného řízení zodpověděl předložené otázky.

[258] Rozsudek ve věci 39/86 *Lair* (1988) SbSD 3161 a rozsudek ve věci 197/86 *Brown* (1988) SbSD 3205.

nová kapitola 3 hlavy VIII Sociální politika, všeobecné a odborné vzdělávání a mládež (nyní hlava XI), která je o spolupráci ve všeobecné a odborné vzdělávací politice a kde se výslovně mluví o mobilitě studentů a učitelů. Zároveň uvedl, že vzhledem k tomuto vývoji v komunitárním právu nyní tyto dávky spadají do rámce aplikace Smlouvy ve smyslu čl. 12 SES a je možné se tedy ve vztahu k nim dovolávat čl. 12 SES o nediskriminaci na základě státní příslušnosti.

Závěr Soudu pak zněl, že *studentovi, občanovi jiného členského státu, než ve kterém legálně pobývá určitou dobu nebo má povolení k pobytu a ve kterém po studiu na střední škole chce pokračovat ve studiu na vysoké škole, přísluší právo na nediskriminaci na základě státní příslušnosti a právo na pobyt za podmínek dle směrnice 90/364 a nikoli směrnice 93/96 o právu pobytu studentů. Proto se na něj nevztahuje ustanovení této směrnice o vyloučení práva na dávky poskytované studentům ke krytí jejich životních potřeb (maintenance grants), jež směrnice 90/364 neobsahuje, a ve vztahu k těmto dávkám se tak může odvolávat na princip rovného zacházení.* Soud dále prohlásil, že je legitimní, aby členský stát poskytoval dané dávky pouze studentům, kteří prokázali *určitý stupeň integrace do společnosti v tomto státě* ("certain degree of integration into the society of that State"). Avšak v daném případě nebylo podle Soudu možno považovat požadavek trvalého pobytu (to be settled), jejž občané jiných členských států jako studenti neměli možnost získat, bez ohledu na stupeň jejich integrace do společnosti v daném státě, za ospravedlněný legitimním cílem sledovaným národní úpravou.

4.1.3 Ustanovení o občanství Unie a princip nediskriminace. Rozšíření jeho působnosti a přípustné derogace

Na výše popsané judikatuře ESD si lze povšimnout, že rozsah, v jakém nová ustanovení o občanství Unie včetně práva svobodně se pohybovat a pobývat na území jiného členského státu ve spojení s čl. 12 SES, zasáhly hranice systémů sociální ochrany, se odvíjel

- od přístupu ESD k *výkladu „rámce použití Smlouvy"*, který vymezuje oblast působnosti zákazu nediskriminace na základě státní příslušnosti,
- dále v případech, kdy bylo relevantní, zda se osoba může dovolávat práva pobytu na základě čl. 18 SES (protože tak dotyčný mohl spadat do působnosti ratione personae ustanovení o občanství Unie a díky tomu mít právo na nediskriminaci v situacích spadajících do působnosti ratione materiae komunitárního práva), od pojetí vztahu mezi příslušným článkem 18 SES a směrnicí, která se na daný případ

vztahovala, a jím ovlivněný *výklad přípustných mezí a podmínek trvání práva pobytu*,

- od *hodnocení přípustných mezí samotného zákazu nediskriminace na základě státní příslušnosti*.

Oblast působnosti zákazu diskriminace

ESD vykládá působnost tohoto principu (zákazu), jenž je v SES vymezen slovy „v rámci aplikace smlouvy", široce. Občanovi Unie pobývajícímu legálně v jiném členském státě postačovalo k tomu, aby mohl úspěšně žádat o stejnou dávku sociální pomoci zajišťující minimální živobytí, o jakou mohou žádat i vlastní občané daného státu, to, že tato dávka je "sociální výhodou" ve smyslu nařízení (EHS) č. 1612/68, i když právo na rovný přístup k sociálním výhodám plyne z tohoto nařízení pouze pro pracovníky, a v daném případě šlo o ekonomicky neaktivní osobu (Trojani). Občanovi Unie pobývajícímu legálně v jiném členském státě, jež byl navíc studentem, k tomu, aby se mohla domáhat dávky podpory pro studenty, dále stačilo, (i) aby v jiném členském státě vykonával právo volného pohybu a pobytu podle čl. 18 SES, a to, (ii) že mobilita studentů byla zmíněna v SES v rámci podpůrné a doplňkové pravomoci ES (kde je navíc výslovně vyloučena harmonizace předpisů členských států) (Grzelczyk, Bidar). *Soud toho dosáhl tím, že určení osobní působnosti tohoto principu, s ohledem na ustanovení čl. 17/2 SES o tom, že občané Unie mají práva a povinnosti stanovené touto smlouvou, provázal s evropským občanstvím a za osoby oprávněné z tohoto principu považuje ty, které patří do působnosti ratione personae příslušných norem SES o občanství Unie. Následně pak vykládá „rámec aplikace smlouvy" pouze jako působnost komunitárního práva ratione materiae*. Mezi situace spadající do působnosti ratione materiae spadá nově vedle realizace některé ze "starých" základních svobod volného pohybu i realizace "nového" práva svobodně se pohybovat a pobývat na území jiných členských států.[259]

[259] ESD opakovaně prohlásil, že čl. 17/2 SES spojuje s občanstvím Unie práva a povinnosti, včetně práva dovolávat se čl. 12 ve všech situacích spadajících do působnosti komunitárního práva ratione materiae, a že mezi ně patří kromě jiných i ty zahrnující výkon základních svobod zaručených Smlouvou, resp. práva svobodně se pohybovat a pobývat na území členských států, plynoucího z čl. 18 SES. Současně podotkl, že evropské občanství nerozšířilo působnost Smlouvy ratione materiae na vnitřní situace, jež nejsou jakkoli spjaty s komunitárním právem (rozsudky ve spojených věcech C-64/96 a C-65/96 *Uecker a Jacquet* (1997) SbSD I-03171, ve věci C-148/02 *Garcia Avello* (2003) SbSD I-11613, či ve věci C-403/03 *Egon Schempp v. Finanzamt München V* (2005) SbSD I-0000). Zdůraznil však, že případ, kdy osoba sama nevyužila právo na volný pohyb, nemůže být jen z tohoto důvodu považován za čistě vnitřní situaci. V případu Egon Schempp to Soud prohlásil o situaci pana Schemppa, jenž sám sice právo na volný pohyb nevyužil, avšak byl znevýhodněn při zdanění svého příjmu v důsledku toho, že jej využila jeho manželka. Není tedy zcela vyloučeno, že by se principu nediskriminace domáhal občan Unie proti vlastnímu členskému státu. Avšak, jak rovněž v případu Egon

Princip tak není pouhým korektivem norem komunitárního práva, jakýmsi legislativním, interpretačním a aplikačním vodítkem, sloužícím k tomu, aby se zabránilo přijímání, resp. aplikaci případných komunitárních právních norem diskriminujících na základě státní příslušnosti, resp. takovému výkladu komunitárního práva. Působí totiž i jako korektiv norem národního práva vztahujících se na všechny situace spadající do působnosti ratione materiae norem komunitárního práva, a to bez ohledu na to, zda osoby, jež jsou oprávněné ze zákazu nediskriminace, jsou rovněž beneficienty těch kterých práv dle norem, do jejichž věcné působnosti/ratione materiae ony situace spadají. Tím je i zdrojem práv, která by jinak z norem komunitárního práva nemohla vyplynout, resp. být jimi založena, protože by to překračovalo osobní působnost těch kterých norem, resp. by nebyla dána pravomoc ES.

Pro systémy sociální ochrany členských států a jejich hranice to znamená, že princip nediskriminace podle čl. 12 nyní po rozšíření okruhu svých beneficientů, jakož i věcné působnosti, vyžaduje *stejné zacházení* pokud jde o nároky na dávky a na jejich výplatu z těchto systémů, příp. pokud jde o povinnosti stanovené předpisy sociálního zabezpečení, *s výhradou případů, kdy je diskriminace odůvodněna důležitým požadavkem veřejného zájmu* a je nutná, vede a je přiměřená sledovanému cíli, *se všemi občany jiných členských států, kteří legálně pobývají na území dotčeného státu.*

Meze zákazu diskriminace

Princip nediskriminace není absolutní a je z něj *přípustná derogace* v případě, když je nepřímá diskriminace (jinak zakázaná) *nutná* k dosažení legitimního cíle národní úpravy, neboli tzv. *odůvodněna vyšším požadavkem veřejného zájmu* (má objektivní základ nezávislý na státní příslušnosti), je-li současně *dostačující* a *proporcionální* ve vztahu k danému požadavku (nezachází dál, než je nezbytně nutné).

Derogace z principu nediskriminace může mít formu *znevýhodnění při přístupu k dávkám* sociální ochrany přímo předpisy práva sociálního zabezpečení *stanovením takového požadavku pro zahrnutí do okruhu oprávněných osob (osobního rozsahu), kterému snadněji vyhoví vlastní občané daného členského státu, jako např. trvalý pobyt nebo určitá delší doba pobytu na území členského státu* (srov. rozsudek ve věci Bidar).

Jinou formou je *nepřímé znevýhodnění* při přístupu k těmto dávkám *prostřednictvím omezení práva pobytu na jeho území* kupříkladu tím, že *právo pobytu skončí na základě skutečnosti naznačující potřebu poskytnutí sociální ochrany*, jako je např. nedostatek existenčních prostředků.

Schempp Soud poznamenal, čl. 12 SES se nevztahuje na nerovnosti v zacházení, jež plynou z rozdílů mezi právními úpravami členských států, pokud tyto dopadají na všechny jimi dotčené osoby v souladu s objektivními kriterii a bez ohledu na jejich státní příslušnost (*Egon Schempp*).

ESD v rozsudku *Trojani* konstatoval a v rozsudku *Bidar* zopakoval, že pokud jde o dávky sociální pomoci (poskytované osobám bez dostatečných existenčních prostředků), mohou se *ekonomicky neaktivní* státní příslušníci jiných členských států dovolávat stejného zacházení s občany daného státu, pokud na území daného členského státu *pobývají určitou dobu* nebo *mají povolení k pobytu*. Jiné prohlášení Soudu z rozsudku *Bidar* říká, že je legitimní, aby členský stát ve spojitosti s poskytováním pomoci na pokrytí životních nákladů studentů vyžadoval u občanů jiných členských států *určitý stupeň spojení se společností v hostitelském státě nebo integrace do ní*. Členský stát však nemůže od dotyčných studentů požadovat spojení s jeho pracovním trhem. Naopak, tento stupeň integrace může být podle Soudu prokazován určitou dobou pobytu na území hostitelského členského státu. Požadovat, aby měl na území hostitelského státu bydliště (trvalý pobyt), za předpokladu, že je z podmínek pro jeho získání zřejmé, že jej žádný student, státní příslušník jiného členského státu, nemůže za žádných okolností získat, nemůže být dle Soudu v žádném případě považováno za odůvodněno legitimním cílem národní úpravy. V rozsudku *D`Hoop* Soud také prohlásil, že je legitimním záměrem zajistit, aby zde existovalo skutečné spojení (link) mezi žadatelem o předmětnou dávkou v nezaměstnanosti a daným geografickým trhem práce. Současně však konstatoval, že výlučná podmínka vztahující se k místu získání diplomu o dokončení střední školy, upřednostňující tak kriterium, které nutně neprokazuje skutečný a účinný stupeň spojení mezi žadatelem o předmětnou dávku v nezaměstnanosti a daným geografickým trhem, a jejíž výlučností jsou všechna ostatní způsobilá kriteria vyloučena, překračuje meze toho, co je možno považovat za nezbytné k dosažení sledovaného záměru.

V rozsudku *Trojani* ESD konstatoval, že členské státy sice *mohou podmínit právo pobytu požadavkem dostatečných prostředků*, neznamená to však, že by osoba neměla právo na nediskriminaci na základě státní příslušnosti. Členský stát tak sice může učinit ohledně osoby, občana jiného členského státu, jenž požádal o dávku sociální pomoci, závěr, že již dále nesplňuje podmínky práva pobytu, a v takovém případě, v *mezích daných komunitárním právem, přijmout opatření k jeho vyhoštění*, avšak *žádost o poskytnutí dávky sociální pomoci nemůže takovéto opatření vyvolat automaticky*. V rozsudku *Grzelczyk* již předtím prohlásil, že v *žádném případě nemohou opatření, jako odnětí povolení k pobytu a odmítnutí jeho vydání, být automatickým důsledkem žádosti studenta, jenž je občanem jiného členského státu, o poskytnutí dávky sociální pomoci.* Tato konstatování Soudu jsou paralelou ustanovení Evropské úmluvy o sociální a lékařské pomoci z r. 1953, podle něhož *„smluvní strana, na jejímž území státní příslušník jiného smluvního státu legálně pobývá, jej nemůže vyhostit jen*

důvodu, že tento příslušník potřebuje poskytnout pomoc." Z preambule Soud dovodil, že záměrem příslušné směrnice 93/96 byla *omezená* míra solidarity mezi občany jiných členských států a občanů hostitelského státu. To mají naznačovat slova preambule: „aby se beneficienti práva pobytu nestaly *neúměrnou* zátěží pro veřejné finance hostitelského státu". Lze konstatovat, že Soud vyložil zamýšlenou míru solidarity tak, aby na jedné straně bylo bráněno turizmu za sociálními dávkami a byla chráněná udržitelnost systémů sociální pomoci v členských státech, ale na straně druhé, aby v rámci, ve kterém nepůjde o ohrožení systému sociální pomoci v členských státech, mohla být zajištěna pomoc občanům Unie legálně pobývajícím v jiném členském státě za stejných podmínek, jako přísluší občanům tohoto státu.

4.1.4 Práva pohybu a pobytu ekonomicky neaktivních občanů Unie a další otevírání systémů sociálního zabezpečení

Jelikož právo volného pohybu občanů Unie není obdobně jako tzv. čtyři základní svobody svobodou absolutní, ale připouští odůvodněná omezení, je možné, aby *při absenci společného nebo harmonizovaného postupu členských států* jejich jednostranná opatření, ospravedlněná důvodnými požadavky spjatými s legitimním veřejným zájmem, i přes přímý účinek ustanovení čl. 18/1 SES tak či tak vytvářela ještě poměrně významná omezení práva volného pohybu a pobytu občanů, zvláště pak pokud jde o určitá komplementární práva, mezi nimi i práva v oblasti sociálního zabezpečení. K odstranění i těchto omezení mohou a mají posloužit pravomoci ES. V oblasti sociálního zabezpečení, jak jsme již mohli vidět shora u tzv. základních svobod, je významným nástrojem k tomu, aby byl dán skutečný efekt volnému pohybu pracovníků, svobodě usazování či volnému pohybu poskytovatelů a příjemců služeb, jakož i služeb samotných, koordinace systémů sociálního zabezpečení členských států, upravená v nařízení (EHS) č. 1408/71 a prováděcím nařízení (EHS) 574/72 přijatých na základě kompetencí ES založených SES.

Jak dále uvidíme, Komise se již od počátku 90. let vytrvale snažila o to, aby toto nařízení bylo pozměněno tak, aby se vztahovalo na *všechny občany Unie*, jakož i na *občany třetích států*, podléhající předpisům sociálního zabezpečení členských států. Cesta k rozšíření okruhu subjektů práva na přeshraniční sociální zabezpečení, znamenající další otevírání systémů sociálního zabezpečení, však vedla přes dlouhotrvající rozepře, které (ne zcela logicky) dopomohl překonat rozsudek ESD ve věci Khalil.

4.1.4.1 Zahájení diskuze o přizpůsobení koordinačního nařízení 1408/71 novému vývoji v sekundárním a poté v primárním komunitárním právu

Již v prosinci r. 1991 Komise předložila *návrh* na rozšíření osobního rozsahu nařízení (EHS) č. 1408/71 tak, aby zahrnoval *všechny občany Unie, které kryje, resp. kryl systém sociálního zabezpečení některého z členských států.* Komise to odůvodňovala novým všeobecným právem pobytu pro občany Unie.[260]

R. 1993 pak Komise otevřela diskuzi i o tom, zda je ospravedlnitelné, aby občané třetích států nadále nebyli zahrnuti do systému koordinace upraveného nařízením (EHS) č. 1408/71. Rada na svém neformálním zasedání v Charleroi v listopadu 1993 neprojevila zájem o plnohodnotné zahrnutí občanů třetích států do koordinačního nařízení, ale podpořila návrh, aby jim bylo přiznáno alespoň právo na lékařskou péči v rámci ES upravené v čl. 22 tohoto nařízení. Komise však r. 1994 oznámila svůj záměr předložit návrh na rozšíření aplikovatelnosti celého koordinačního nařízení na občany třetích států. Návrh úpravy osobního rozsahu nařízení, předložený Radě v listopadu 1995 však v rozsahu, v jakém se týkal občanů nečlenských států, neuspěl kvůli vetu Velké Británie. Přijato však bylo *nařízení rozšiřující aplikovatelnost čl. 22 tohoto nařízení (týkající se zdravotní péče) na všechny občany, na které se vztahuje systém sociálního zabezpečení v některém členském státě* (nařízení č. 3095/95 pozměňující nařízení č. 1408/71).

Komise se nevzdávala a dále pokračovala ve své snaze o rozšíření aplikovatelnosti nařízení v plné míře na všechny občany Unie a na občany nečlenských států s oprávněným pobytem v některém z členských států, na které koordinační úprava nespadá z důvodu, že nejsou občany členského státu EU. Ve svém sdělení *Modernizace a zlepšení sociální ochrany v Evropské Unii*[261] Komise argumentovala, že „původní dimenze evropské integrace, tj. společný trh umožňující a podporující volný pohyb pracovníků, byla obohacena o nový koncept, a to evropské občanství" a že „osobní rozsah nařízení (EHS) č. 1408/71 by měl být podle toho upraven." Rovněž zde podotkla, že „v diskuzi zazněl z mnohých stran názor, že je neospravedlnitelné, aby výdělečně činná osoba pojištěná a oprávněně pobývající na území některého členského státu, a tudíž podléhající tamním předpisům sociálního zabezpečení, byla i nadále zcela vyloučena z přístupu k ochraně, kterou nabízí koordinační úprava, a to jen

[260] Toto právo založily směrnice 93/96, směrnice 90/365, směrnice 90/364, o právu pobytu studentů, o právu pobytu osob, jež skončily s výdělečnou činností (penzistů) a o právu pobytu osob, jímž nepřísluší na základě jiného ustanovení komunitárního práva.

[261] COM (97) 102. Communication from the Commission to the Council, the European Parlament, the Economic and Social Committee of the Regions. Modernising and Improving Social Protection in the European Union.

proto, že není občanem Unie." Zavázala se, že v druhé polovině r. 1997 předloží *samostatný návrh týkající se úplného, nebo částečného rozšíření aplikace nařízení (EHS) č. 1408/71 na pracovníky a samostatně výdělečné osoby, kteří nejsou občany členských států.* Slíbený návrh předložila 12. listopadu 1997. V *Akčním plánu o volném pohybu pracovníku*[262] (1997) se pak Komise zavázala zasazovat se o přijetí již předložených návrhů, mezi nimi i návrhů týkajících se úpravy (rozšíření) osobního rozsahu koordinačního nařízení, a rovněž přijala závazek předložit do konce r. 1998 návrh na zjednodušení tohoto nařízení.

V prosinci 1998 byl předložen i slibovaný *návrh na modernizaci a zjednodušení nařízení (EHS) č. 1408*, který navrhoval v rámci modernizace i úpravu osobního rozsahu – *zahrnout všechny osoby, které podléhají nebo podléhaly předpisům sociálního zabezpečení alespoň v některém z členských států.* Rozšíření se tedy mělo týkat všech osob, bez ohledu na jejich ekonomický status a občanství. Jednání však uvázla až do konce devadesátých let ve slepé uličce. Hlavními kontroverzními body byly jednak zahrnutí občanů třetích států, a s ním i otázka kompetenčního základu pro takové rozšíření osobního rozsahu koordinačního nařízení, a jednak rozšíření nařízení na osoby nikoli výdělečně činné. Aby se urychlilo zahrnutí studentů, ohledně kterých byla shoda alespoň pokud jde o částečné rozšíření aplikovatelnosti koordinačního nařízení na ně, byl Komisí předložen samostatný návrh týkající se studentů, pro které byl dohodnut zúžený materiální rozsah (část nařízení týkající se důchodu se na studenty nevztahovala). Tento samostatný návrh opírající se o kompetenční základ čl. 18, 51 a 235 SES byl jako nařízení (EHS) č. 307/1999 schválen 8. února 1999.[263] Avšak ani body týkající se materiálního rozsahu nebyly bez obtíží. Nařízení představovalo velice precizní a křehkou rovnováhu kompromisů ze strany členských států. Při jednání o jednotlivých navrhovaných ustanoveních zástupci členských států vznášeli mnoho rezervací, žádajících čas na udělení politického mandátu nebo na hlubší prozkoumání otázky, a tak se postupovalo jen hlemýždím tempem.

4.1.4.2 Rozepře ohledně kompetenčního základu a přijetí Amsterdamské smlouvy

Komise zastávala názor, obsažený rovněž v návrhu týkajícím se rozšíření aplikovatelnosti nařízení (EHS) č. 1408/71 na občany třetích států,[264] že na základě čl. 51 SES

[262] COM (97) 586.
[263] Nařízení (ES) č. 307/1999, z 8. února 1999 OJ L 38 rozšiřující nařízení (EHS) č. 1408/71 na studenty.
[264] COM (97) 561.

(nyní čl. 42 SES) lze přijmout předpis ke koordinaci systémů sociálního zabezpečení ve prospěch všech pracovníků podléhajících těmto systémům, nejenom ve prospěch pracovníků využívajících svobodu volného pohybu ve smyslu ex čl. 48 SES (to proto, že podle ní nebyl čl. 42 SES nerozlučně spjat s čl. 39 SES a neomezoval se výhradně na podporu volného pohybu pracovníků ve smyslu čl. 39). Nařízení (EHS) č. 1408/71 by se tak podle ní mohlo a mělo, i s ohledem na úkol zakotvený v čl. 2 SES *„podporovat vysokou úroveň sociální ochrany"*, stát nástrojem sociální politiky a zajišťovat sociální ochranu při migraci z jakéhokoli důvodu všem osobám. Na základě čl. 235 a s odkazem na čl. 2 a 18 SES by pak mohl být osobní rozsah koordinačního nařízení (EHS) č. 1408/71 rozšířen i na *všechny* samostatně výdělečně činné osoby, *osoby, které nejsou výdělečně činné*, občany Unie jakož i občany nečlenských států. Komise měla pro svůj názor, že čl. 42 a 308 společně představují dostatečný kompetenční základ pro zahrnutí občanů nečlenských států do osobního rozsahu koordinačního nařízení, podporu většiny členských států a rovněž i Evropského parlamentu.

S Komisí vehementně nesouhlasily vlády *Velké Británie*, *Irska* a *Dánska,* prohlašujíc, že úkol podporovat vysokou úroveň sociální ochrany se vztahuje toliko vůči občanům členských států, a proto odmítaly jako dostačující kompetenční základ články 18, 42 a 308 SES navrhované úpravy osobního rozsahu. Jednání tak uvázla na mrtvém bodě. Debatu o dostatečném kompetenčním základě, a tedy i správném procesním postupu pro přijetí nařízení rozšiřujícího aplikovatelnost koordinačního nařízení na všechny občany Unie, kteří nejsou výdělečně činní, jakož i na občany nečlenských států, zamotal v rámci nového oddílu Vízová, azylová, imigrační a jiné politiky související s volným pohybem osob Amsterdamskou smlouvou zakotvený čl. 63. Podle jeho čtvrtého odstavce může Rada přijmout opatření *vymezující práva a podmínky, na základě kterých mohou státní příslušníci třetích zemí, kteří oprávněně pobývají v některém členském státě, pobývat v ostatních členských státech*. Komise se vyjádřila,[265] že čl. 63/4 SES nepředstavuje dostačující kompetenční základ pro rozšíření nařízení (EHS) č. 1408/71 na občany nečlenských států, poněvadž se vztahuje jen na jejich vpuštění a pobyt na území toho kterého členského státu. Opačného názoru byly VB a Irsko, které jej za dostačující kompetenční základ ve vztahu k občanům nečlenských států považovaly, odmítajíc současně Komisí navrhovaný základ čl. 42 společně s čl. 308 SES. Dánsko nepovažovalo, pokud jde o státní příslušníky nečlenských států, za dostačující ani zmocnění v článcích 42 a 308, ani zmocnění v čl. 63/4

[265] Viz sdělení Komise COM (2000) 114.

(i když svůj postoj v průběhu jednání změnilo, nakonec využilo své právo na opt-out zaručené Protokolem k Amsterdamské smlouvě v rámci oddílu Vízová, azylová a jiné politiky související s volným pohybem osob).

Na mezivládní konferenci v Nice (v prosinci r. 2000) o změnách a doplnění SES připravila Komise návrh,[266] kterým se pokusila překonat patovou situaci kolem kompetenčního základu pro zahrnutí občanů nečlenských států do nařízení (EHS) č. 1408/71. Šlo o návrh pozměnit čl. 42 SES, a to ve dvou směrech. Jednak nahradit jednomyslnost při hlasování v Radě kvalifikovanou většinou a jednak vztáhnout jej vedle pracovníků i na samostatně výdělečně činné osoby, jakož i na osoby, které výdělečně činné nejsou. Bez takového rozšíření osobní působnosti čl. 42 SES by bylo nadále nutné použít čl. 308 SES, jenž požadoval při hlasování v Radě jednomyslnost. I portugalské předsednictví podalo svůj návrh, ve kterém navrhovalo, aby se v čl. 42 SES odstranil požadavek jednomyslnosti (v případě jiných kategorií osob než pracovníků by tedy nadále platila jednomyslnost). Francouzské předsednictví pak přišlo s tím, aby se vedle požadavku jednomyslnosti rozšířil i osobní rozsah čl. 42 tak, aby zahrnoval pracovníky, samostatně výdělečně činné osoby, studenty a důchodce, kteří jsou občany členských států, čímž by osobní působnost čl. 42 SES odpovídala osobnímu rozsahu tehdy platného nařízení (EHS) č. 1408/71. Pro odpor Velké Británie znění čl. 42 SES nakonec změněno nebylo. Rovněž byla z nově zakotvené kompetence určené k přijetí předpisů k usnadnění práv volného pohybu a pobytu občanů Unie (čl. 18/2) vyňata oblast sociálního zabezpečení a sociální ochrany, protože k jejímu použití postačuje při hlasování v Radě kvalifikovaná většina.

4.1.4.3 Rozsudek Khalil, konec rozepře. Nařízení rozšiřující aplikaci nařízení č. 1408/71 na občany nečlenských států a nařízení rozšiřující aplikaci nařízení č. 1408/71 na všechny občany Unie

Před ESD mezitím stanul případ, ve kterém šlo o právo na přeshraniční sociální zabezpečení podle nařízení (EHS) č. 1408/71 náležející *osobě bez státní příslušnosti*. V rozsudku týkajícím se tohoto případu (ve spojených věcech C-95/99 až C-98/99 a C-180/99 *Khalil* ze dne 11 října 2001) se Soud dotkl otázky, zda bylo zahrnutí osob bez státní příslušnosti a azylantů pod nařízení (EHS) č. 1408/71 na základě čl. 42 SES oprávněné. Poukázal na několik *mezinárodních smluv v oblasti sociálního zabezpečení*, ze kterých pro smluvní státy vyplýval *závazek stejného zacházení nejen se státními příslušníky smluvních*

[266] COM (2000) 111.

států, ale i s osobami bez státní příslušnosti a s azylanty, a na základě těchto úvah o historickém mezinárodněprávním kontextu rozšíření aplikace prvního koordinačního nařízení v oblasti sociálního zabezpečení (nařízení č. 3) na tyto osoby shledal jejich zahrnutí do osobního rozsahu daného nařízení a jeho pozdější převzetí druhým koordinačním nařízením jako *oprávněné*. Soud zde rovněž zdůraznil, že tyto osoby se mohou dovolávat koordinačního nařízení jen v případě přeshraničního pohybu v rámci ES.

Ihned po vydání tohoto rozsudku se podpora 12 členských států z 15 změnila v jednohlasné zavrhnutí dvojice článků 42 a 308 jako dostatečného kompetenčního základu pro zahrnutí příslušníků třetích států do osobního rozsahu koordinačního nařízení. Ze závěrů Rady z 3. 12. 2001 plyne připravenost členských států okamžitě pokračovat v jednání o úpravě osobního rozsahu nařízení (EHS) č. 1408/71, spočívající v zahrnutí osob, které nejsou výdělečně činné, a jejich rodinných příslušníků, a to jak pokud jde o občany Unie (poukazujíce na právo svobodně se pohybovat a pobývat na území členských států), tak pokud jde o občany nečlenských států. Členské státy současně vyjádřily vůli, aby obě rozšíření osobního rozsahu nařízení (EHS) č. 1408/71 *byla projednávána samostatně* a v případě občanů nečlenských států na základě čl. 63/4 SES.

I u Komise nastal okamžitý obrat o 180 stupňů a už po dvou měsících od zasedání Rady předložila *nový návrh týkající se rozšíření aplikace nařízení (EHS) č. 1408/71 na státní příslušníky třetích států.* Ve vysvětlujícím memorandu (obdobě důvodové zprávy v ES) se již nezmiňuje o sociální ochraně jako o dalším cíli nařízení (EHS) č. 1408/71, ale Komise v něm prohlašuje, že ve světle Amsterdamské smlouvy a rozsudku ve věci Khalil byl kompetenční základ přehodnocen a jako adekvátní zvolen čl. 63/4 SES.

Protože šlo o použití pravomoci spadající do oddílu IV, na které se podle příslušného Protokolu k Amsterdamské smlouvě vztahovalo právo Dánska na „opt out" a právo VB a Irska, aby se na ně nevztahovala opatření přijatá v rámci tohoto oddílu, pokud nevyužijí práva na „opt-in", byla zde eventualita, že by se změna nemusela týkat všech členských států. VB a Irsko ohlásily v květnu 2002 svůj opt-in, Dánsko ohlásilo svůj opt-out. *Nařízení (EHS) č. 859/2003, schválené dne 14. května 2003, pozměňující nařízení (EHS) č. 1408/71 a zahrnující občany nečlenských států, kterých se ustanovení koordinačního nařízení dosud netýkala výhradně z důvodu jejich občanství, do jeho osobního rozsahu,* tak neplatí pro Dánsko.

Na všechny občany členských států a jejich rodinné příslušníky pak rozšířilo působnost nařízení (EHS) č. 1408/71 nařízení (EHS) z dubna 2004.

V dubnu 2004 bylo přijato nové nařízení ES č. 883/2004, o koordinaci systémů sociálního zabezpečení, které by mělo v budoucnu nahradit nařízení 1408/71. V platnost vstoupí, až bude k němu přijato prováděcí nařízení.

4.1.5 Práva občanů třetích států s dlouhodobým pobytem na území členského státu Unie a další zmírnění hranic a rozšiřování solidarity

Podle směrnice Rady č. 2003/109 o postavení státních příslušníků třetích států s dlouhodobým bydlištěm na území jiného členského státu má být podle čl. 11/1 c) občanům třetích zemí, kteří legálně pobývaly na území dotyčného členského státu nepřetržitě alespoň pět let, zajištěno *stejné zacházení, pokud jde o sociální zabezpečení, sociální pomoc a sociální ochranu*. Současně však čl. 11/4 dovoluje členským státům omezit toto právo, pokud jde o oblast sociální pomoci a sociální ochrany, a umožnit v těchto oblastech přístup jen k "základním dávky" ("core benefits"). Směrnice neobsahuje legální definici základních dávek, popsány jsou v její preambuli jako „podpora příjmu, pomoc v nemoci, v těhotenství, rodičovská pomoc a dlouhodobá péče". Jedná se tedy *o další požadavek vyžadující zmírnění hranic systémů sociální ochrany členských států a rozšíření solidarity, i v jiných oblastech, než v oblasti sociálního zabezpečení, na státní příslušníky nečlenských států s dlouhodobým pobytem na území určitého členského státu.*[267]

[267] Srov. Boelaert-Suominen, S. Non-EU nationals and Council Directive 2003/109/EC on the status of third-country nationals who are long-term residents: Five paces forward nad possibly three paces back. Common *Market Law Review 42*: 1011-1052, 2005 [online]. Dostupné z:
<http://ejscontent.ebsco.com/ContentServer/FullTextServer.asp?format=fulltext&ciid=416D522D51ABE82D809FF8AFC26465D3C5F95982BFD890B1BD4B615999DCB2AD2D8566CF73E191E1&ftindex=1&cid=D1ACE90490327FEF3B659E8DFD97D85487071594323DA9A352057A72C17487BE&ext=.pdf>. [cit. 2006-11-16].

5 Závěr

Ve své práci jsem sledoval, jak vývoj komunitární práva a jeho interpretace v judikatuře ESD zasáhly hranice systémů sociální ochrany členských států. Tyto hranice vymezují, *kdo se účastní* toho kterého systému a může mít nárok na dávky z tohoto systémů, *kde* (v rámci jakých územních hranic) mu tento *nárok může vzniknout a kde mu mohou být dávky, na které získal nárok, vypláceny*. V počátečním stadiu vývoje byly systémy sociální ochrany ovlivněny ideou národní spolupatřičnosti a procesem budování národního státu s územní svrchovaností, proto bylo základním rysem hranic systémů sociální ochrany států *omezení práv z těchto systémů na občany (resp. osoby pracující anebo s bydlištěm na území státu) a na území dotyčného státu* (tzv. teritorialita systémů sociální ochrany).

Po založení Evropského hospodářského společenství musel být tento způsob vytyčování hranic v stále širším měřítku opouštěn, protože *hranice systémů sociální ochrany musely ustupovat před požadavky základních svobod spolu s principem nediskriminace, a systémy se v důsledku toho otevíraly* osobám, které by dříve nevyhověly kritériím pro účast, poněvadž by se nejednalo o občany příslušného členského státu resp. o osoby pracující nebo mající bydliště na území daného státu. Požadavkem základních svobod zajišťujících volný pohyb osob bylo *odstranit znevýhodnění* oprávněných osob v situacích, na které se vztahují, *nejen v pracovní a hospodářské, ale i v rodinné a osobní sféře*. Proto se stalo nevyhnutelné *zabránit znevýhodňování beneficientů základních svobod volného pohybu osob v oblasti práv na dávky sociální ochrany*, a to zajištěním jejich *začlenění do společenství solidarity určitého členského státu v případě výkonu příslušných svobod, pokud si to zabránění jejich znevýhodnění vyžaduje, dostatečným způsobem k předcházení jejich znevýhodňování. To si žádalo upravit hranice systémů sociální ochrany členských států, které v tomto procesu přestaly být zcela autonomní, pokud jde o vytyčování těchto hranic.*

Vliv a dopad požadavků volného pohybu umocnil ESD svou judikaturou. Soud interpretoval bezpodmínečné zákazy omezení volného pohybu (základní svobody) tak, že mají *přímý účinek*, tj. přímo zakládají práva jednotlivců, kterých se tito mohou domáhat u orgánů členských států, a že *členské státy jsou povinny zajistit, aby jejich právní a správní předpisy nevytvářely omezení volného pohybu, ledaže by byly nezbytné, objektivně*

odůvodněné důležitějším požadavkem veřejného zájmu, sloužily dosažení sledovaného cíle a nepřekročily míru nezbytnou k dosažení tohoto cíle. Přímým účinkem dal Soud procesu odstraňování omezení volného pohybu velkou dynamiku. Tu doplnil i podáváním širokého výkladu v mnoha otázkách souvisejících s rozsahem dopadu základních svobod.

Pokud se jedná o volný pohyb pracovníků Soud široce vyložil *samotný zákaz omezení* tak, že pracovník nesmí být znevýhodněn jak v pracovní sféře, tak v rodinné a osobní sféře a nesmí být odrazován od realizace pracovní činnosti v hostitelském státě. Soud široce vyložil i *pojem "pracovník"* ve smslu čl. 39 SES, pod který vztáhl např. i osobu pracující na částečný úvazek, osoby vydělávající méně než je životní minimum v hostitelském státě, jakož i studenta, jehož studium souvisí s jeho předchozím zaměstnáním v hostitelském státě. Práva z volného pohybu pracovníků Soud přiznal i osobám, které hledají práci, resp. po výkonu práce zůstavají za podmínek stanovených sekundárním právem v hostitelském státě. Pokud jde o jedno ze základních práv, právo na stejné sociální výhody, opět podal široký výklad pojmu *"sociální výhoda"* a vztáhl pod něj široký okruh dávek systému sociální ochrany. V oblasti sociálního zabezpečení povolil Radě širší meze uvážení při provádění ex čl. 51 SEHS (nyní čl. 42 SES), když *za přípustný prostředek k zajištění volného pohybu pracovníků na základě této pravomoci, označil co nejširší odstranění teritoriálních omezení aplikace odlišných systémů sociálního zabezpečení* a rozhodl (jak jsme viděli shora), že *by naopak nebylo praktické* omezit působnost čl. 51 a koordinačního nařízení pouze na pracovníky *stricto sensu* nebo na pracovníky, kteří pobývají na území jiného státu za účelem práce. Soud od počátku vykládal pojem "zaměstnaná osoba" ve smyslu koordinačního nařízení s ohledem na její *pojištění* v systémech sociálního zabezpečení pro zaměstnance, popř. v obecném systému pro veškeré výdělečně činné obyvatelstvo *jako zaměstnanec nebo osoba zaměstnancům postavená naroveň*, bez ohledu na to, jestli dotyčná osoba vůbec někdy pracovala.

V rámci svobody usazování Soud obdobně jako u volného pohybu pracovníků z této základní svobody dovozoval právo na stejné zacházení ve vztahu k širokém okruhu dávek sociální ochrany a v oblasti koordinace sociální zabezpečení použil při výkladu osoby samostantně výdělečně činné obodně široký výklad, jako v případě pojmu zaměstnaná osoba.

Významný skok učinil pro přístup k dávkám sociální ochrany učinil Soud v judikatuře týjkající se volného pohybu služeb a zboží. Soud např. uznal, že ambulantní lékařská péče představuje službu ve smyslu SES a zrelativizoval význam předběžného povolení pro přijetí plánované léčby v jiném členském státě tím, že zavedl princip, podle kterého osoba může přijímat ambulantní lékařkosu péči v jíném členském státě, než ve státě pojištění, a přísluší jí *právo na náhradu nákladů na věcné dávky v nemoci, obdržené v zahraničí bez předchozího*

povolení příslušné instituce (které si vyžaduje čl. 22 nařízení č. 1408/71) a to *ve výši sazby, v jaké mají být náklady za tu kterou péči uhrazeny podle předpisů státu, ve kterém je pacient pojištěn* (na rozdíl od případu, kdy pacient obdržel povolení k přijetí lékařské péče v zahraničí, kdy mají být náklady uhrazovány v souladu s tarify členského státu, kde je poskytována péče).

Pokud jde o princip nediskriminace na základě státní příslušnosti, ten rovněž zasahoval do hranic systémů sociální ochrany, a Soud nakonec uznal, že dávky sociální ochrany spadaly do působnosti komunitárního práva ratione materiae. Po rozšíření práva pobytu v jiném členském státě na občany, kteří nejsou ekonomicky aktivní a po zakotvení ustanovení o občanství Unie do SES význam tohoto principu ještě vzrostl.

6 Literatura

[1] ARNOLDOVÁ, A. *Vybrané kapitoly ze sociálního zabezpečení.* I. část. 2. vydání. Praha: Nakladatelství Karolinum, 2004

[2] BARNARD, C. EC' Social policy. In *The evolution of EU Law*. Craig, P., de Burca, G. first edition. New York: Oxford University Press, 1999

[3] BOELAERT-SUOMINEN, S. Non-EU nationals and Council Directive 2003/109/EC on the status of third-country nationals who are long-term residents: Five paces forward nad possibly three paces back. *Common Market Law Review 42*: 1011-1052, 2005 [online]. Dostupné z: <http://ejscontent.ebsco.com/ContentServer/FullTextServer.asp?format=fulltext&ciid=416D522D51ABE82D809FF8AFC26465D3C5F95982BFD890B1BD4B615999DCB2AD2D8566CF73E191E1&ftindex=1&cid=D1ACE90490327FEF3B659E8DFD97D85487071594323DA9A352057A72C17487BE&ext=.pdf>. [cit. 2006-11-16]

[4] BRIE, A. *European Social Policy: The Demolition of the Social State Historical Roots and Processes. Currenr developments* [online]. s. 18. Dostupné z: <http://www.pds-europa.de/download/studien/20040623_Englische%20Fassung_EU-TheSozialpolitik.pdf>. [cit.2006-09-27]

[5] ČERNÁ, J. – VACÍK, A. Právo sociálního zabezpečení v rámci Evropské Unie. Plzeň: Vydavatelství a nakladetelství Aleš Čeněk, s.r.o., 2005

[6] FERRERA, M. European integration and national social citizenship: Changing boundaries, new structuring? *Working Paper CIIP-3* [onlinie]. Dostupné z: <http://repositories.cdlib.org/cgi/viewcontent.cgi?article=1009&context=ies>. [cit. 2006-10-17]

[7] FERRERA, M. Friends, not Foes: European Integration and National Welfare States. *URGE Working Paper 10/2006* [online]. Dostupné z: <http://www.urge.it/files/papers/wpurge10_2006.pdf>. [cit. 2006-09-28]

[8] FERRERA, M. *Towards an "open" social citizenship: The new boundaries of welfare in the European Union.* [online]. Dostupné z: <http://palissy.humana.univ-nantes.fr/msh/costa15/pdf/nantes/ferrera.pdf>. [cit. 2006-09-26]

[9] GIUBBONI, S. Free movement of persons and european solidarity. *URGE WP 9/2006* [online]. Dostupné z: <http://www.urge.it/files/papers/wpurge9_2006.pdf>. [cit. 2006-09-26]

[10] GORMLEY, L. W. Competition and Free Movement: Is the Internal Market the Same as a Common Market? *European Business Law Review*, Vol. 13, No. 6, 2002, pp. 517-522.

[11] HAILBRONNER, K. Union citizenship nad access to social benefits. *Common Market Law Review 42*: 1245-1267, 2005 [online]. Dostupné z: <http://ejscontent.ebsco.com/ContentServer/FullTextServer.asp?format=fulltext&ciid=CC07904422A0FC78349537A2DD0DFC8B8A113446BCD070751A4052945F1EF4BE27393A56FEEE3FF6&ftindex=1&cid=63479D136EAFE46867BE022F6076D8D6D8A402100F40ABBE52F06029844D7BA3&ext=.pdf>. [cit. 2006-11-15]

[12] HATZOPOULOS, V., A (more) social Europe: A political crossroad or a legal one-way? Dialogues between Luxembourg and Lisbon. *Common Market Law Review* 42: 1599-1635, 2005, s. 1600 [online]. Dostupné z: <http://ejscontent.ebsco.com/ContentServer/FullTextServer.asp?format=fulltext&ciid=A97F700391A66BDABC576FCE1D9B6D9ADFF2EFE6D9484B1780D82F7F870945736E39B52799DFB008&ftindex=1&cid=888C3CAB1FE179796A16572CE208EB58580E3CB3E64CD13206AF1B309B97AEA2&ext=.pdf>. [cit. 2006-09-26]

[13] HATZOPOULOS, V. – DO, T. U. The case law of the ECJ concerning the free provision of services: 2000-2005, s. 39-42 [online]. Dostupné z: <http://www.umich.edu/~iinet/euc/PDFs/2006%20Papers/Hatzopoulos-Thien%20Uyen%20Do.pdf>. [cit. 2006-11-16]

[14] HEMERIJCK, A. *Europe's semi-sovereign welfare states as evolutionary systems* [online]. Dostupné z : <http://www.ksg.harvard.edu/inequality/Summer/Summer06/papers/Hemerijck.pdf>. [cit. 2006-09-26]

[15] HOLMAN, R. *Makroekonomie. Středně pokročilý kurz*. 1. vydání. Praha: C. H Beck, 2004

[16] KAPTEYN, P. J. G. – Verloren van Themaat, P. *Introduction to the Law of the European Communities*. third edition. London: Kluwer Law International, 1998

[17] LEIBFRIED, S. – PIERSON, P. Social policy. In *Policy-making in the European Union.* ed. Wallace&Wallace. Oxford: Oxford University Press, 1996

[18] LENAERTS, K. – VAN NUFFEL, P. *Constitutional law of the European Union.* London: Sweet&Maxwell, 2005

[19] LENAERTS, K. *Union citizenship and the principle of non-discrimination on grounds of nationality* [online]. Dostupné z: <http://www.ecas.org/file_uploads/1095.pdf>. [cit. 2006-11-16]

[20] MABBETT, D. – BOLDERSON, H. *Non-discrimination, free movement and social citizenship in Europe: Contrasting provisions for EU nationals and asylum-seekers* [online]. Dostupné z: <http://www.bbk.ac.uk/polsoc/staff/academic/deborah-mabbett/movement-of-labour>. [cit. 2006-10-20]

[21] MAGYAR, G. Union citizenship and equal treatment: An explosive cocktail. *Working Paper 2003/04*, s. 42-43 [online]. Dostupné z:

<http://www.fd.unl.pt/je/wpflp09a.doc>. [cit. 2006-11-10]

[22] MARTINSEN, D. S. Social Security Regulation in the EU: The De-Territorialization of Welfare? In *EU Law and the Welfare State: in Search of Solidarity*. ed. Gráinne de Búrca. Oxford University press, 2005

[23] MARTINSEN, D. S. The Europeanization of Welfare – The Domestic Impact of Intra-European Social Security. *Journal of Common Market Studies*, Vol. 43, No. 5, pp. 1027-1054, 2005

[24] MARTINSEN, D. S. Who Has the Right to Intra European Social Security?: From Market Citizens to European Citizens and Beyond. *EUI Working Paper LAW*, No. 13, 2003, s. 10 [online]. Dostupné z: <http://cadmus.iue.it/dspace/bitstream/1814/1365/1/law03-13.pdf>. [cit. 2006-10-17]

[25] NUMHAUSER-HENNING, A. *Freedom of Movement and Transfer of Social Security Rights: Pension Rights and the EC Coordination Rules on Applicable Legislation in the Light of Migration and Labour-Market Developments*, s. 186 [online]. Dostupné z: <http://www.juridicum.su.se/stockholmcongress2002/numhauser_english.pdf>. [cit. 2006-10-22]

[26] PETER, O. – WULF-HENNING, R. The internal market and four freedoms. *Common Market Law Review*, 2004, no. 41, s. 9 [online]. Dostupné z: <http.//ejscontent.ebsco.com/ContentServer/FullTextServer.asp?format=fulltext&ciid=CED03BBE646A1479CFEEB4680BF727BD54EDD05F744BE707E37165886962CFDCDFBDA625FE85F1AF&ftindex=1&ext=pdf>. [cit 2006-09-25]

[27] PALM, W. – NICKLESS, J. – LEWALLE, H. – COHEUR, A. Implications of recent jurisprudence on the co-ordination of health care protection systems. *VT/1999/033 – Summary Report – May 2000* [online]. Dostupné z: <http://www.ose.be/health/files/KDsyntEN.PDF>. [cit. 2006-09-26]

[28] PARLAMENTNÍ INSTITUT. Sociální zabezpečení migrujících pracovníků v zemích EU. *Překlad č. 5.078* [online]. Dostupné z: <www.snemovna.cz/cgi-bin/win/kps/pi/práce/pi-5-078.doc>. [cit. 2006-11-04]

[29] PENNINGS, F. *Úvod do evropského práva sociálního zabezpečení.* Praha: MPSV, 2003

[30] PERMARKER, M. Freedom of Movement and Educational Rights within the European Union, *Master thesis 2003*. Faculty of Law of Lund [online]. Dostupné z: <http://www.jur.lu.se/Internet/Biblioteket/Examensarbeten.nsf/0/9D4434CFA25E8753C1256D450065F98A/$File/xsmall.pdf?OpenElement>. [cit. 2006-11-14]

[31] REIMANN, V. The Legality of Restrictions to attend Sports Events for Citizens under EU Law. *Exeter Papers in European Law No. 11*, s. 8 [online]. Dostupné z: <http://www.law.ex.ac.uk/cels/documents/paper_Reimann_football_Dissertation_LLM_03_04_Exeter_000.pdf> . [cit. 2006-11-15].

[32] Sankari, S. Union citizenship and free movement: Who is who? *NoFo 1 [November 2005]*, s. 4 [online]. Dostupné z: <http://www.helsinki.fi/nofo/NoFo1SankariUnionCitizenship.pdf>. [cit. 2006-11-01]

[33] SIEVEKING, K. ECJ Rulings on Health Care Services and Their Effects on the Freedom of Cross-Border Patient Mobility in the EU. *ZERP-Diskussionspapier 3/2006* [online]. Dostupné z: <http://www.zerp.uni-bremen.de/english/pdf/dp3_2006.pdf>. [cit. 2006-11-15]

[34] SPAVENTA, E. From Gebhard to Carpenter: Towards a (non-) Economic European Constitution. *Common Market Law Review*, 2004, no. 41, pp.743-773 [online]. Dostupné z: <http://ejscontent.ebsco.com/ContentServer/FullTextServer.asp?format=fulltext&ciid=260FF1CB89F72FF7ADFAFB7FA540A94503ED9CEE13ECDA1BF5796B80E885399301ACE7E6BF9CBE0E&ftindex=1&cid=8878D32C77B5048CDCD6DCAF4A448351288162DC70D1DDF2F965ECDB6FBD3670&ext=.pdf>. [cit. 2006-10-14]

[35] SYRPIS, P. The Integrationist Rationale for European Social Policy. In *Social law and Policy in Evolving European Union*. ed. Jo Shaw. Oxford Portland: Hart Publishing, 2000

[36] TICHÝ, L., et al. *Evropské právo*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 1999

[37] WADDINGTON, L. – VAN DER MEI, A. P. Free Movement of Disabled People in the European Union: An examination of relevant Community provisions and a discussion of the barriers to free movement. *Doc. EDF-99/11* [online]. Dostupné z: <http://www.disabilitaincifre.it/allegati/EDF99-11EN-Freemov.rtf>. [cit. 2006-10-19]

[38] WHELAN, A. Union citizenship and the free movement of persons. EuroWatch January/February 2000 [online]. Dostupné z: <http://www.lawlibrary.ie/documents/publications/anthonywhelan.pdf>. [cit. 2006-11-16]

[39] WHELANOVÁ, M. *Sociální právo ES*. s. 5 [online]. Dostupné z: <http://www.poradna_prava.cz/dokumenty/socialni_pravo.pdf>. [cit. 2006-10-10]

[40] KOKOTT, J. EU citizenship – citoyens sans frontières? European Law Lecture 2005 [online] . Dostupné z: <http://www.dur.ac.uk/resources/deli/annuallecture/2005_DELI_Lecture.pdf>. [cit. 2006-11-15]