

Právnická fakulta Univerzity Karlovy v Praze

Katedra pracovního práva a práva sociálního zabezpečení

Rigorózní práce

Důchodové zabezpečení migrujících osob

Mgr. Jan Páv

říjen 2006

Prohlašuji tímto, že jsem rigorózní práci na téma „Důchodové zabezpečení migrujících osob“ zpracoval sám pouze s využitím pramenů v práci uvedených.

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Jan Páv', is written over a horizontal dotted line. The signature is stylized and cursive.

Chtěl bych touto cestou poděkovat doc. JUDr. Margeritě Vysokajové, CSc. za cenné rady, podnětné připomínky a za odborné vedení při zpracování této rigorózní práce.

Obsah

	strana
Obsah	4
Seznam použitých zkratek	7
Úvod	8
1. Okolností vedoucí ke koordinaci	10
2. Koordinace v právu Evropských společenství	13
2.1 Právní základ	13
2.2 Osobní rozsah	16
2.2.1 Zaměstnané osoby	17
2.2.2 Osoby samostatně výdělečně činné	20
2.2.3 Studenti	21
2.2.4 Pravidla pro aplikaci nařízení na zaměstnané osoby a osoby samostatně výdělečně činné	21
2.2.5 Rodinní příslušníci a pozůstalé osoby	25
2.2.6 Další kategorie osob uváděné v nařízení	26
2.2.7 Vymezení osobního rozsahu nového nařízení 883/2004	26
2.2.8 Státní příslušníci třetích států	26
2.3 Věcný rozsah	28
2.4 Územní rozsah	33
2.5 Základní zásady koordinace	36
2.5.1 Aplikace právního řádu jediného státu	37
2.5.1.1 Obecné pravidlo pro určení příslušnosti – lex loci laboris	40
2.5.1.2 Odchytky z obecného pravidla lex loci laboris	41
2.5.1.3 Článek 13 odst. 2 písm. f) nařízení 1408/71	46
2.5.1.4 Výjimky podle článku 17	47
2.5.1.5 Právní úprava zásady aplikace právního řádu jediného státu z pohledu nového nařízení 883/2004	47
2.5.2 Rovnost nakládání	48
2.5.3 Zásada asimilace faktů	52
2.5.4 Zásada zachování práv během jejich nabývání (sčítání dob pojištění)	55
2.5.4.1 Sčítání dob pojištění	55

2.5.4.2	Metoda dílčích důchodů.....	57
2.5.4.3	Metoda založená na integračním principu	58
2.5.5	Zásada zachování nabytých práv (výplata dávek do ciziny).....	59
2.6	Důchody	60
2.6.1	Stanovení nároku na důchod a výpočet důchodu podle části III kapitoly 3 nařízení 1408/71.....	61
2.6.2	Nárok na důchod za doby pojištění kratší než jeden rok (článek 48)...	67
2.6.3	Článek 49 nařízení 1408/71.....	69
2.6.4	Minimální výše důchodu.....	70
2.6.5	Pravidla proti překrývání dávek.....	72
2.6.6	Pravidla pro uplatnění nároku na důchod.....	76
2.6.7	Specifika invalidních důchodů.....	77
2.6.7.1	Metody koordinace pro dva odlišné systémy.....	78
2.6.7.2	Rozhodnutí o stupni invalidity.....	80
2.6.8	Specifika sirotčích důchodů.....	80
2.7	Orgány Společenství zřízené pro koordinaci systémů sociálního zabezpečení.....	83
2.7.1	Správní komise sociálního zabezpečení migrujících pracovníků.....	84
2.7.2	Poradní výbor pro sociální zabezpečení migrujících pracovníků.....	86
3.	Koordinace v mezinárodních smlouvách o sociálním zabezpečení	87
3.1	Dvoustranné smlouvy uzavřené Českou (Československou) republikou.....	88
3.2	Charakteristika smluv uzavřených Českou (Československou) republikou....	93
3.3	Mnohostranné smlouvy o sociálním zabezpečení.....	101
3.3.1	Úmluvy Rady Evropy.....	101
3.3.1.1	Evropské prozatímní dohody.....	102
3.3.1.2	Evropská úmluva o sociálním zabezpečení	103
3.3.2	Úmluvy Mezinárodní organizace práce.....	105
4.	Vztah mezi koordinačními předpisy ES a mezinárodními smlouvami	107
4.1	Právní úprava vzájemného vztahu nařízení a mezinárodních smluv	107
4.2	Přednostní aplikace smluv uzavřených Českou republikou	110
4.3	Vztah nařízení a smluv z pohledu judikatury ESD.....	113
5.	Závěr	119
5.1	Od nařízení 3/58 k nařízení 883/2004.....	119
5.2	Vývoj mezinárodně smluvní úpravy.....	125

5.3 Vývoj české právní úpravy z pohledu migrujících osob	126
5.4 Vystřídá harmonizace v budoucnu koordinaci?.....	127
Shrnutí	128
Summary	129
Seznam použité literatury	130
Seznam použitých judikátů Evropského soudního dvora	135

Seznam použitých zkratek

ČR – Česká republika

ČSFR – Česká a Slovenská Federativní Republika

EHP – Evropský hospodářský prostor

EHS – Evropské hospodářské společenství

ES; Společenství – Evropské společenství

ESD – Evropský soudní dvůr

ESUO – Evropské společenství uhlí a oceli

EU – Evropská unie

MOP – Mezinárodní organizace práce

MPSV – Ministerstvo práce a sociálních věcí ČR

NDR – Německá demokratická republika

SES – Smlouva o založení Evropského společenství

SRN – Spolková republika Německo

Úř. věst. – Úřední věstník Evropské unie

Velká Británie – Spojené království Velké Británie a Severního Irska

zdp. – zákon č. 155/1995 Sb., o důchodovém pojištění

Úvod

V posledních letech stále více přibývá osob, které odcházejí pracovat do jiných států. Tato tzv. přeshraniční migrace může velmi nepříznivě ovlivnit jejich sociální zabezpečení, neboť se potkávají s právními předpisy více států, které upravují nároky na dávky i vlastní podmínky účasti na sociálním zabezpečení často odlišným způsobem. Státy se snaží tyto nepříznivé dopady migrace řešit sjednáváním koordinačních pravidel pro používání svých národních právních předpisů s cílem zajistit, aby migrující osoby nebyly kráceny ve svých sociálních nárocích.

Předkládaná rigorózní práce se zabývá právní úpravou těchto koordinačních pravidel, které jsou obsaženy zejména v právu Evropských společenství (dále rovněž jen ES) a mezinárodních smlouvách o sociálním zabezpečení. Nevěnuje pozornost všem tradičním oborům sociálního zabezpečení, kterých se koordinační pravidla týkají, ale zaměřuje se především na jednu z jeho nejvýznamnějších částí – zabezpečení pro případ stáří, invalidity a ztráty živitele, které můžeme souhrnně označit jako důchodové zabezpečení.¹

Práce je tématicky rozčleněna do pěti hlavních kapitol. První kapitola popisuje okolnosti, které jednotlivé státy vedly ke sjednávání koordinačních pravidel řešících negativní dopady migrace v oblasti sociálního zabezpečení. Druhá a třetí kapitola tvoří hlavní osu celé rigorózní práce. Druhá kapitola je zaměřena na právní úpravu koordinace v právu ES, zejm. v nařízeních Rady (EHS) č. 1408/71 a č. 574/72, zabývá se jejím historickým vývojem, osobním a věcným rozsahem a popisem základních principů, na kterých je celá koordinace založena. Tyto principy jsou obecné a dopadají tak nejen na důchodové dávky, ale i na ostatní dávky sociálního zabezpečení zahrnuté pod koordinační předpisy. Hlavní část druhé kapitoly detailně rozebírá úpravu vztahující se k důchodovým dávkám, podmínky pro stanovení nároku a určení jejich výše. Obdobným způsobem je koncipována i třetí kapitola věnovaná koordinaci důchodových systémů z pohledu mezinárodních smluv. Charakterizuje bilaterální smlouvy, které v minulosti uzavřela Československá, resp. Česká republika, upozorňuje na základní rozdíly mezi nimi z pohledu důchodových dávek a zmiňuje se též o mnohostranných smluvních dokumentech, ke kterým Česká republika přistoupila.

¹ Pojem důchodové zabezpečení, použitý rovněž v názvu této práce, zde nemá vyjadřovat zabezpečovací charakter systému v kontrastu se systémem pojišťovacím. Je třeba jej vnímat v jeho obecném sémantickém významu jako pojem spojovaný s ekonomickým zaopatřením osob pro případy takových sociálních událostí, jako je stáří, invalidita nebo ztráta živitele.

Čtvrtá kapitola se zabývá vztahem komunitární a mezinárodně smluvní úpravy. V závěrečné kapitole je zhodnocení dosavadního vývoje jak právních předpisů ES, zejména s ohledem na nedávne přijetí nového nařízení 883/2004, tak mezinárodních smluv a jsou nastíněny možnosti dalšího rozvoje spolupráce států při ochraně důchodových nároků migrujících osob.

Problematika, která je předmětem této práce, je (zejména v poslední době) velmi flexibilní² a její důkladnější pochopení vyžaduje analýzu vývoje samotných právních dokumentů a v případě komunitární úpravy³ též judikatury Evropského soudního dvora, který tuto právní úpravu ES velmi významně ovlivňuje.

Jde-li o další prameny, ze kterých tato práce vychází, je třeba nejprve poznamenat, že česká odborná literatura prozatím postrádá komplexní zpracování předmětné problematiky. Bylo proto čerpáno z tématicky obecněji zaměřených článků a studií publikovaných v ČR a dále zejména ze zahraniční odborné literatury a materiálů z mezinárodních konferencí, kterých se autor této práce zúčastnil.

² Práce je zpracována k právnímu stavu z října roku 2006.

³ Na okraj je třeba poznamenat, že pokud jde o základní koordinační předpisy ES – nařízení Rady (EHS) č. 1408/71 a 574/72, neexistuje dosud jejich oficiální konsolidovaný překlad do českého jazyka. Bylo proto nutné vycházet zejm. z publikace *MPSV: Sociální zabezpečení osob pohybujících se v rámci Evropské unie* z roku 2002 s tím poznatkem, že některé pojmy nařízení jsou do češtiny přeloženy jinými výrazy, než které používá např. oficiální české znění novel těchto nařízení publikovaných v Úředním věstníku EU po 1.5.2004.

Kapitola 1.

Okolnosti vedoucí ke koordinaci

Důchodové zabezpečení představuje jeden ze základních subsystémů sociálního zabezpečení. Ekonomické zaopatření osob pro případy takových sociálních událostí, jakými jsou stáří, invalidita nebo ztráta živitele, má v řadě vyspělých států tradici dlouhou mnoho desítek let.

Důchodové systémy se konstituovaly na půdě národních států a jejich vývoj byl a dosud je ovlivňován zejména ekonomickým vývojem, potřebami a možnostmi daného státu a (obzvláště v poslední době) též demografickým vývojem jeho obyvatelstva. Rozdíly v těchto faktorech jsou příčinou toho, že důchodové systémy jednotlivých států se od sebe více či méně odlišují. Odlišnosti lze nacházet jak v samotné struktuře důchodových systémů, v podmínkách účasti v systému, tak i v jednotlivých druzích dávek a podmínkách nároku na jejich poskytování. Cílem této kapitoly však není popsat důchodové systémy různých států ani sledovat jejich vývojové etapy. Tato kapitola má v základních obrysech nastínit důvody, které vedly ke konstituování koordinačních norem, ať již jde o mezinárodní smlouvy o sociálním zabezpečení nebo právní normy ES.

S jistou mírou nadsázky lze říci, že migrace pracovníků mezi různými státy probíhá odnepaměti. Se vznikem moderních forem sociálního zabezpečení, jejichž důležitou součástí je důchodové zabezpečení, se začaly postupně projevovat určitá negativa přeshraniční migrace pracovníků spočívající ve snížení nebo ztrátě nároků na důchodové⁴ a jiné dávky plynoucí ze sociálního zabezpečení. Příčinou těchto negativních projevů migrace byly zejména rozdílné autonomní sociální systémy, podmíněnost vzniku nároku na dávku určitou, národním právem definovanou dobou zaměstnání, pojištění či bydlení, teritoriální omezenost výplaty dávek a především skutečnost, že národní právní předpisy v oblasti sociálního zabezpečení často rozlišovaly mezi pracovníky na základě jejich státní příslušnosti.

Státy si však začaly uvědomovat, že mobilita pracovních sil (alespoň v určitých oblastech) může mít pozitivní dopady na celé hospodářství. Rozvíjející se ekonomická

⁴ Pojem důchodové dávky (příp. zkráceně důchody) bude v této práci souhrnně označovat dávky ve stáří, v invaliditě a pozůstalostní dávky. Pro označení konkrétního druhu důchodové dávky ve vztahu k českému systému bude používána česká terminologie vycházející z § 4 zákona č. 155/1995 Sb.

spolupráce mezi státy s sebou proto přinesla potřebu řešit negativní projevy migrace pracovníků a vedla ke sjednávání prvních smluvních dokumentů. Smluvní státy se tak zároveň snažily bránit nekalé soutěži spočívající především v tom, že pracovníci z druhého smluvního státu nebyli z výše uvedených příčin kryti sociálním zabezpečením, které by bylo adekvátní sociálnímu zabezpečení domácích pracovníků. Smluvní úprava ve svých důsledcích rovněž znamenala podporu samotné migraci pracovníků mezi smluvními státy, vyjdeme-li z předpokladu, že pracovník by projevil mnohem menší ochotu odejít pracovat do druhého státu, pokud by to mělo mít negativní dopady na jeho nároky v oblasti sociálního zabezpečení.

Státy si byly vědomy toho, že problémy migrace způsobené rozdíly v národních sociálních systémech je v zásadě možné řešit dvěma způsoby: buď cestou harmonizace těchto systémů, nebo jejich vzájemnou koordinací.

Harmonizaci systémů sociálního zabezpečení lze jednoduše definovat jako vzájemné sbližování a přizpůsobování se těchto systémů. Harmonizační pravidla stanoví státům povinnost, aby své národní právní předpisy v oblasti sociálního zabezpečení přizpůsobily dohodnutým požadavkům. Tyto požadavky mohou být vyjádřeny prostřednictvím tzv. minimálních norem definujících základní minimální standardy sociálního zabezpečení, které musí být národními předpisy garantovány, přitom se však nevylučuje, aby stát poskytl subjektům více práv. Vyšší stupeň harmonizace pak vyžaduje přijetí jednotných (unifikovaných) pravidel sjednocujících podmínky účasti na sociálním zabezpečení, podmínky vzniku nároku na dávky a jejich poskytování apod.⁵ Harmonizační pravidla tak dopadají na všechny pracovníky (účastníky systému), nikoli pouze na ty, které migrují.

Naproti tomu koordinace systémů sociálního zabezpečení neusiluje o odstranění rozdílů mezi těmito systémy, ale směřuje k jejich vzájemnému provázání s cílem poskytnout účinnou ochranu nároků migrujících pracovníků a jejich rodinných příslušníků v oblasti sociálního zabezpečení. Koordinační pravidla tedy hlouběji nezasahují do obsahu národních právních předpisů, v konkrétním případě nicméně nahrazují aplikaci těch národních pravidel, která jsou pro migrující osoby nevýhodná.

⁵ Prof. F. Pennings rozlišuje minimální harmonizaci, která je výsledkem implementace norem definujících minimální požadavky na sociální zabezpečení, a standardní harmonizaci, jejíž předpokladem je přijetí unifikovaných pravidel. Viz *Pennings, F.: Introduction to European Social Security Law. 4th edition, 2003, str. 289.*

Oproti harmonizačním pravidlům nedopadají na všechny osoby účastné v národním systému sociálního zabezpečení, ale pouze na ty, které migrují mezi státy. Základní otázky, na které se koordinační pravidla soustředí, budou podrobně rozebrány v kapitole 2.5.

Z výše uvedeného je patrné, že bylo-li snahou států primárně řešit negativní dopady migrace na sociální zabezpečení migrujících pracovníků, volily státy přednostně cestu koordinace, která nepočítá se zásahy do jejich národních právních předpisů a nedotkne se sociálního zabezpečení nemigrující většiny účastníků jejich národních systémů.

Harmonizační pravidla byla přijímána spíše tam, kde státy cítily potřebu shodně zajistit všem osobám spadajícím do jejich sociálního systému určitou míru sociálních práv. Jsou obvykle výsledkem činnosti mezinárodních organizací jako je Mezinárodní organizace práce⁶ nebo Rada Evropy,⁷ ale najdeme je i v normách Evropských společenství.⁸

Vzhledem k tématu této práce, kterým je důchodové zabezpečení migrujících osob, se dále budeme věnovat již pouze koordinačním pravidlům, a sice těm, která jsou obsažena v právu Evropských společenství a v mezinárodních smlouvách o sociálním zabezpečení.

⁶ Jako příklad uvedme Úmluvu MOP o minimální normě sociálního zabezpečení č. 102 z roku 1952.

⁷ Např. Evropská sociální charta z roku 1961 či Evropský zákoník sociálního zabezpečení z roku 1964.

⁸ Např. směrnice č. 79/7 o postupném zavedení zásady rovného zacházení pro muže a ženy v oblasti sociálního zabezpečení, která se vztahuje na zákonné veřejné systémy sociálního zabezpečení (tzv. statutory social security schemes), směrnice č. 86/378 o zavedení zásady rovného zacházení pro muže a ženy v systémech sociálního zabezpečení pracovníků (směrnice se týká zaměstnaneckých systémů, které jsou doplňkem dávek poskytovaných zákonnými sociálními systémy, příp. je nahrazují) nebo směrnice 86/613 o provádění zásady rovného zacházení pro muže a ženy samostatně výdělečně činné včetně oblastí zemědělství, a o ochraně mateřství.

Kapitola 2.

Koordinace v právu Evropských společenství

2.1 Právní základ

Komunitární předpisy v oblasti sociálního zabezpečení jsou v zásadě koncipované s ohledem na zavedení volného pohybu pracovníků v rámci Společenství. Volný pohyb pracovních sil představuje jednu ze čtyř základních svobod (vedle volného pohybu zboží, služeb a kapitálu) a jeden z pilířů, na kterých spočívá existence Společenství. Je zakotven v článku 39 Smlouvy o založení Evropského společenství, ve znění Amsterdamské smlouvy (dále jen SES),⁹ a zaručuje právo pohybovat se na území členských států EU za účelem zaměstnání, ucházet se zde o nabízenou práci, pobývat tam za účelem výkonu zaměstnání a zůstat na území členského státu po ukončení zaměstnání.¹⁰ V odst. 2 čl. 39 SES je výslovně zakotveno odstranění jakékoli diskriminace mezi pracovníky členských států založené na státní příslušnosti, pokud jde o zaměstnávání, odměnu za práci a jiné pracovní podmínky.¹¹

Zakládající členské státy si byly vědomy sociálního aspektu volného pohybu pracovníků. Uvědomovaly si, že existující rozdíly v jejich národních právních předpisech o sociálním zabezpečení by mohly působit nemalé potíže pracovníkům, kteří se rozhodnou využít svobody pohybu a odejít pracovat do jiného členského státu. Právo volného pohybu by bylo vážně omezeno, pokud by pracovníkům nebyly poskytnuty dostatečné záruky, že jejich práva v oblasti sociálního zabezpečení nebudou v důsledku přeshraniční migrace ohrožena. Článek 42 SES proto uložil Radě přijmout jednomyslně a postupem podle článku 251 (tj. na návrh Komise)¹² v oblasti sociálního zabezpečení opatření, která jsou nezbytná k odstranění překážek volného pohybu pracovníků – zaměstnaných osob – vyplývajících z rozdílů v národních právních předpisech. Článek 42 SES dále výslovně ukládá vytvořit „systém, který migrujícím pracovníkům a oprávněným příslušníkům jejich rodin zajistí:

⁹ Pro větší přehlednost se v této práci používá pouze nové číslování ve znění Amsterdamské smlouvy, a to i v případech, kdy se budeme na SES odvolávat v souvislosti s judikáty ESD z doby před vstupem Amsterdamské smlouvy v platnost.

¹⁰ Tröster, P.: a kol.: Právo sociálního zabezpečení, 2. vydání. Praha: C.H.Beck, 2005, str. 65.

¹¹ K provedení článku 39 SES byla přijata řada norem sekundárního práva, z nichž stěžejním je nařízení Rady (EHS) č. 1612/68, o volném pohybu pracovníků uvnitř Společenství.

¹² Od nabytí platnosti Amsterdamské smlouvy je do legislativní činnosti zapojený též Evropský parlament.

- 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.“

Původně se členské státy snažily řešit rozdíly v národních systémech sociálního zabezpečení harmonizací svých právních předpisů. Brzy se však ukázalo, že rozdíly mezi jednotlivými právními úpravami členských států jsou v některých oblastech sociálního zabezpečení propastné. Bylo třeba proto „zmírnit“ metodu sblížení národních právních předpisů a jako nejvhodnější se jevila metoda koordinace, kterou členské státy již znaly z bilaterálních smluv o sociálním zabezpečení.¹³

Při vytváření „opatření nezbytných k zajištění volného pohybu pracovníků“ podle článku 42 SES (v době založení EHS šlo o článek 51) navrhla Komise Radě využít právě dokončené Evropské úmluvy o sociálním zabezpečení migrujících pracovníků ze dne 9.12.1957, která byla přijata na základě článku 69 odst. 4 Smlouvy o Evropském společenství uhlí a oceli,¹⁴ neboť tato úmluva v podstatě odpovídala cílům článku 51 (dnes 42) SES. Rada transformovala mírně pozměněný text Evropské úmluvy do nařízení č. 3/58 o sociálním zabezpečení migrujících pracovníků ze dne 25.9.1958.¹⁵ Obdobným způsobem bylo přijato Radou dne 3.12.1958 prováděcí nařízení č. 4/58, které vyšlo ze správního ujednání k Evropské úmluvě. Obě nařízení vstoupila v platnost dne 1.1.1959 pro Belgii, Francii, Itálii, Lucembursko, Nizozemí a Spolkovou republiku Německo. Skutečnost, že nařízení byla přijata v tak krátké době po založení EHS, jasně dokládá, že koordinace systémů sociálního zabezpečení byla pro volný pohyb pracovníků velmi důležitá.

Přijetí koordinační právní úpravy na úrovni Společenství z dnešního pohledu plně odpovídá zásadě subsidiarity stanovené v článku 5 SES, neboť samy členské státy by nemohly v dostatečné míře dosáhnout cíle koordinačních opatření, tj. zaručit účinné uplatňování práva volného pohybu. Tohoto cíle lze z důvodu rozsahu a důsledků koordinačních opatření snadněji dosáhnout na úrovni Společenství. V souladu se

¹³ Srov. Tomeš, I., Koldinská, K.: Sociální právo Evropské unie. Praha: C.H.Beck, 2003, str. 43.

¹⁴ Článek 69 Smlouvy o ESUO se týká svobodného pohybu odborných pracovníků zaměstnaných v uhelném a ocelářském průmyslu. Odst. 4 cit. článku stanoví, že členské státy ESUO se „budou snažit o vzájemné úpravy, které by byly ještě nutné, aby předpisy týkající se sociálního zabezpečení neomezovaly pohyb pracovní síly“. Na základě tohoto ustanovení nejvyšší orgán začal už v roce 1953 ve spolupráci se skupinou národních expertů a s technickou podporou Mezinárodního úřadu práce s přípravou evropské úmluvy týkající se sociálního zabezpečení, která byla podepsána v Římě dne 9.12.1957. Zakládajícími členy ESUO byly Belgie, Francie, Itálie, Lucembursko, Nizozemí a SRN, tj. státy, které se v roce 1957 staly rovněž zakládajícími členy EHS.

¹⁵ Úř. věst. č. 30 ze dne 16.12.1958, s. 561.

zásadou proporcionality, stanovenou rovněž v článku 5 SES, nezachází nařízení za účelem dosažení tohoto cíle dále, než je nutné. Obě uvedené zásady však byly v primárním právu ES formulovány až v Maastrichtské smlouvě z roku 1992, tj. o mnoho let později, než byly vytvořeny komunitární koordinační pravidla.

Nařízení jsou součástí tzv. sekundární legislativy Společenství, podle článku 249 SES mají obecnou platnost, jsou závazná ve všech svých částech a bezprostředně použitelná v každém členském státě. Ve vztahu k vnitrostátním právním předpisům mají nařízení aplikační přednost.

S účinností od 1.10.1972 bylo nařízení č. 3 nahrazeno novým nařízením, jehož původní plný název zněl „nařízení Rady (EHS) č. 1408/71 ze dne 14. června 1971 o uplatňování systémů sociálního zabezpečení na zaměstnané osoby a jejich rodinné příslušníky pohybující se v rámci Společenství“.¹⁶ Rozšířením osobní působnosti nařízení na osoby samostatně výdělečně činné v roce 1982 došlo současně ke změně názvu na nařízení „o uplatňování systémů sociálního zabezpečení na zaměstnané osoby, osoby samostatně výdělečně činné a jejich rodinné příslušníky pohybující se v rámci Společenství“.

Prováděcí nařízení č. 4 bylo nahrazeno s účinností rovněž od 1.10.1972 nařízením Rady (EHS) č. 574/72, kterým se stanoví prováděcí pravidla k nařízení (EHS) č. 1408/71.¹⁷

Nařízení 1408/71 a 574/72 jsou dosud v platnosti. Za dobu své více než třicetileté existence byla mnohokrát změněna, naposledy nařízením Evropského parlamentu a Rady (ES) č. 629/2006 ze dne 5.4.2006. Úplné znění obou nařízení bylo naposledy publikováno jako nařízení Rady (ES) č. 118/97. Častá novelizace nařízení byla obvykle vyvolána potřebou reagovat na změny na úrovni Společenství (od roku 1972 se ES rozšířilo z 6 na 25 členských států, ke koordinaci přistoupily státy EHP a Švýcarsko), včetně judikatury ESD, ale také na změny právních předpisů na národní úrovni. Takovéto faktory přispěly ke skutečnosti, že předpisy ES pro koordinaci se staly interpretačně a aplikačně složitými. Skutečnost, že Evropský soudní dvůr je v rámci prejudiciálních řízení velmi často žádán o výklad těchto nařízení, je toho nezpochybnitelným dokladem. Složitost, místy až těžkopádnost některých ustanovení nařízení vyvolaly snahy celé nařízení zjednodušit, zpřehlednit a zmodernizovat, aby

¹⁶ Úř. věst. L 149 ze dne 5.7.1971, s. 2.

¹⁷ Úř. věst. L 74 ze dne 27.3.1972, s. 1.

lépe odpovídalo současným a budoucím požadavkům sociální politiky EU. Proto již v polovině 90. let minulého století byla zahájena příprava nového nařízení.¹⁸

Návrh nového nařízení vypracovaný Komisí byl publikován dne 21. prosince 1998.¹⁹ K jeho konečné podobě a přijetí však v té době byla ještě dlouhá cesta. Návrh se stal základem diskuse, která vyústila v přijetí základních zásad, na nichž má být nové nařízení založeno.

Legislativní proces pokračoval projednáváním návrhu Komise v Radě a v Evropském parlamentu. Konečný text byl přijat dne 29. dubna 2004, tedy přesně dva dny před rozšířením EU, a byl publikován jako nařízení Evropského parlamentu a Rady (ES) č. 883/2004 o koordinaci systémů sociálního zabezpečení.²⁰ Podle článku 91 nařízení vstoupilo v platnost dvacátým dnem po vyhlášení v Úředním věstníku. Jeho účinnost je však odložena do doby, než bude schváleno a vstoupí v platnost nařízení, které k nařízení 883/2004 stanoví prováděcí pravidla.

Návrh textu nového prováděcího nařízení, které v budoucnu nahradí stávající nařízení 574/72, se v současnosti projednává na expertní úrovni za účasti zástupců všech členských států v rámci Pracovní skupiny pro sociální otázky Rady EU. Jeho schválení nelze předpokládat dříve než v roce 2008.

2.2 Osobní rozsah

Osobní rozsah nařízení 1408/71, tj. vymezení okruhu osob, na které se komunitární pravidla v oblasti sociálního zabezpečení vztahují, prošel od doby přijetí tohoto nařízení pozoruhodným vývojem. Nařízení č. 3 se omezovalo pouze na pravidla pro zaměstnance. Bylo tomu tak proto, že článek 42 SES ukládá Radě přijmout v oblasti sociálního zabezpečení „opatření, která jsou nezbytná k zajištění volného pohybu pracovníků“.

Rovněž nařízení 1408/71 zprvu zahrnovalo do svého osobního rozsahu pouze zaměstnané osoby a jejich rodinné příslušníky. K prvnímu rozšíření okruhu adresátů této normy o osoby samostatně výdělečně činné došlo v roce 1982 nařízením 1390/81.²¹

¹⁸ Příprava nového nařízení byla iniciována výzvou Evropské rady vyslovenou v Edinburhu v roce 1992.

¹⁹ COM (1998) 0779, Úř. věst. C 038 ze dne 12.2.1999, s. 0010.

²⁰ Úř. věst. L 200 ze dne 7.6.2004, s. 1.

²¹ Nařízení Rady (EHS) č. 1390/81 ze dne 12. května 1981.

Toto rozšíření se opíralo o článek 308 SES. Od roku 1998 jsou nařízením kryti účastníci zvláštních soustav pro státní zaměstnance²² a od roku 1999 studenti.²³

Základním ustanovením vymezujícím osobní rozsah koordinačních pravidel ES je článek 2 nařízení 1408/71, který jednak určuje základní kategorie osob krytých nařízením a zároveň stanoví podmínky, kdy se nařízení na každou kategorii použije. Podle tohoto ustanovení se nařízení vztahuje na:

- osoby zaměstnané nebo samostatně výdělečně činné a na studenty, 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;
- pozůstalé po zaměstnaných nebo samostatně výdělečně činných osobách a studentech, 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.

Rozeberme si nyní detailně všechny uvedené kategorie krytých osob a podmínky, které musí tyto osoby splňovat, aby se na ně nařízení vztahovalo.

2.2.1 Zaměstnané osoby

Pojem „zaměstnaná osoba“ se může v právních předpisech jednotlivých členských států obsahově velmi lišit. Takové odlišnosti vyplývající z národních právních předpisů by mohly činit nemalé potíže při aplikaci komunitárních pravidel a ve svém důsledku by mohly určité osoby zbavit ochrany, kterou jim předpisy ES zajišťují.

²² Do nabytí účinnosti nařízení Rady (ES) č. 1606/98 ze dne 29. června 1998 mohli státní úředníci a osoby jim naroveň postavené využívat ochrany komunitárního práva pouze v rozsahu, ve kterém podléhali obecným právním předpisům členského státu, na něž se vztahuje nařízení. Jinými slovy to znamenalo, že státní zaměstnanci a jejich rodinní příslušníci byli kryti nařízením, jen pokud byli pojištěni ve všeobecném systému, který zahrnoval veškeré obyvatelstvo (srov. rozhodnutí ESD C-443/93 Vougioukas, které však můžeme zároveň považovat za impuls, na jehož konci bylo přijetí nařízení 1606/98, neboť ESD v bodech 32 a 33 tohoto rozhodnutí uvedl, že existence technických těžkostí, jenž mohly v době přijetí nařízení 1408/71 odůvodnit vyloučení zvláštních systémů pro státní úředníky, nemůže nekonečně ospravedlňovat neexistenci jakékoli koordinace v této oblasti).

²³ Jde o dopad nařízení Rady (ES) č. 307/99 ze dne 8. února 1999.

Toho si byl vědom i ESD, který v případě 75/63 Unger dospěl k závěru, že pokud by význam pojmu zaměstnaná osoba mohl být jednostranně určován a měněn národním právem, mohly by být články 39 a 42 SES zbaveny svého účinku a jejich účel, tj. zajištění volného pohybu pracovníků, by tak byl zmařen. Pojem „zaměstnaná osoba“ má proto komunitární význam. Postavení osoby v národním právu není rozhodující. Namísto toho je zapotřebí, aby osoba podléhala systému sociálního zabezpečení pro zaměstnance. Z toho vyplývá, že osoby postavené v národním systému sociálního zabezpečení naroveň zaměstnancům spadají do osobního rozsahu nařízení, a to i když národní právo nepovažuje tyto osoby za zaměstnance.

Ačkoli bylo rozhodnutí ve věci Unger vydáno ve vztahu k nařízení č. 3, z pozdější judikatury ESD je zřejmé, že Soudní dvůr považuje závěry uvedené v tomto rozhodnutí za závazné pro výklad pojmu zaměstnaná osoba i podle nařízení 1408/71.

Rozhodnutí ve věci Unger je důležité ještě v jednom směru. Vyplývá z něho, že ochrana poskytnutá komunitárním právem v oblasti sociálního zabezpečení se neomezuje pouze na migrující pracovníky ve vlastním slova smyslu, tj. na osoby, které se přemísťují z jednoho členského státu do jiného členského státu za účelem výkonu zaměstnání, ale zahrnuje obecně všechny zaměstnané osoby, které se zdržují na území jiného členského státu bez ohledu na důvod svého pobytu v tomto státě.

Závěry vyslovené Soudním dvorem v citovaném rozhodnutí se odrazily i v později přijatém nařízení 1408/71. Název tohoto nařízení, na rozdíl od původního nařízení č. 3, již neuvádí migrující pracovníky ve vlastním smyslu slova, ale obecně hovoří o zaměstnaných (a samostatně výdělečně činných) osobách pohybujících se v rámci Společenství. Definice zaměstnané osoby obsažená v článku 1 písm. a) souhrnně řečeno vychází z toho, že jde o osobu pojištěnou se zřetelem alespoň k jedné pojistné události kryté některým z oborů sociálního zabezpečení spadajících pod nařízení,²⁴ a to buď v rámci systému sociálního zabezpečení pro zaměstnané osoby nebo systému pro všechny rezidenty nebo pro veškeré pracující obyvatelstvo. V případech posledně uvedených obecných systémů sociálního zabezpečení komunitární definice zaměstnané osoby vyžaduje odlišení takové osoby od ostatních kategorií osob. Za tím účelem nabízí dvě rozlišovací kritéria: podle způsobu, kterým je dotčený systém spravován nebo financován (systém má například odlišné příspěvkové úrovně pro

²⁴ V této souvislosti je třeba zmínit rozhodnutí ESD C-71/93 Van Poucke, z něhož vyplývá, že osoba je považována za „zaměstnanou osobu“ pro celé nařízení, i když je pokryta pouze jedním z oborů sociálního zabezpečení, který spadá pod věcný rozsah nařízení.

zaměstnanec, osoby samostatně výdělečně činné a ostatní účastníky systému), nebo, není-li první kritérium použitelné, podle definic uvedených v příloze I nařízení 1408/71.

Hovoří-li komunitární definice zaměstnané osoby o tom, že jde v první řadě o osobu pojištěnou, je třeba v této souvislosti zdůraznit, že podmínky účasti na pojištění jsou určovány výlučně národními právními předpisy každého členského státu. Jak již bylo uvedeno, předmětem nařízení je koordinace národních systémů sociálního zabezpečení s cílem zajistit volný pohyb pracovníků, nikoli však harmonizace národních právních předpisů a sjednocení podmínek účasti na pojištění.²⁵ Z toho je patrné, že ačkoli má pojem „zaměstnaná osoba“ komunitární význam, nelze se při vymezení osobního rozsahu nařízení vyhnout zkoumání ustanovení národního práva.

Z judikatury ESD vyplývá, že z podmínky účasti na pojištění, na které je založena definice zaměstnané osoby v článku 1 písm. a), však nelze činit závěr, že pokud osoba není účastná pojištění, nemůže být považována za zaměstnanou osobu ve smyslu nařízení a je tak vyloučena z jeho působnosti. Taková striktní interpretace byla odmítnuta v rozhodnutí 39/76 Mouthaan. Podle Soudního dvora by bylo nesmyslné, pokud by z nařízení vyplývalo, že zaměstnanec musí být nejprve pojištěný, aby vyhověl definici zaměstnané osoby stanovené článkem 1 písm. a), a nařízení se tak následně mohlo vztahovat na jeho případ. ESD proto rozhodl, že status zaměstnané osoby ve smyslu nařízení 1408/71 musí být pokládán za získaný v momentě, kdy zaměstnanec splňuje věcné podmínky objektivně stanovené systémem sociálního zabezpečení, který se na něho vztahuje, i když nebyly učiněny potřebné kroky pro účast na tomto systému.²⁶

Vyskytly se však i jiné případy, kdy bylo nutné posoudit, zda se na zaměstnance vztahují pravidla nařízení, ačkoli tato osoba nespĺňuje podmínku účasti na pojištění nezbytnou pro to, aby byla považována za zaměstnanou osobu ve smyslu nařízení. Jde o situace, kdy národní právní předpisy vylučují zaměstnance z účasti na pojištění například z důvodu, že má bydliště v jiném členském státě. Pokud by se na tohoto zaměstnance nařízení vztahovalo, nemohl by být národními předpisy členského státu,

²⁵ Srov. rozhodnutí ESD 110/79 Coonan, a dále např. rozh. 275/81 Koks, 276/81 Kuijpers, C-2/89 Kits van Heijningen. Soudní dvůr však v této souvislosti vždy dodává, že podmínky účasti na pojištění stanovené národní právní úpravou nesmí být v rozporu se zásadami komunitárního práva, zvláště se zásadou zákazu diskriminace.

²⁶ Případ Mouthaan se týkal zaměstnance, za kterého jeho zaměstnavatel neučinil potřebné úkony, aby tento zaměstnanec nabyl statut pojištěné osoby podle národních právních předpisů, které byly na základě nařízení příslušné.

kteří by byly na základě ustanovení části II nařízení 1408/71 určeny jako příslušné, vyloučen z účasti na pojištění z důvodu, že bydlí v jiném členském státě. ESD obdobou situaci řešil v případě C-121/92 Zinnecker.²⁷

2.2.2 Osoby samostatně výdělečně činné

K rozšíření osobního rozsahu koordinačních předpisů Společenství o osoby samostatně výdělečně činné v roce 1982 vedla dlouhá cesta. Poprvé se o zahrnutí samostatně výdělečně činných osob do osobního rozsahu nařízení uvažovalo již v roce 1964 při revizi nařízení 3/58. Návrh Komise však byl tehdy odmítnut.²⁸ K rozšíření koordinace směrem k osobám samostatně výdělečně činným přispěl v roce 1976 ESD, jenž svým rozhodnutím v případě 17/76 Brack umožnil osobě samostatně výdělečně činné, která však v minulosti pracovala rovněž v zaměstnaneckém poměru, dovolat se nařízení. Nebyl to zdaleka jediný případ, kdy ESD „předběhl“ vývoj komunitární legislativy.

Změnové nařízení Rady (EHS) č. 1390/81 rozšiřující článek 2 nařízení 1408/71 o osoby samostatně výdělečně činné bylo schváleno až v květnu 1981 a nabylo účinnost 1. července 1982. Vzhledem k tomu, že primární právo ES neobsahovalo pro rozšíření koordinace o osoby samostatně výdělečně činné žádné specifické ustanovení (článek 42, dříve článek 51, SES se vztahuje pouze na pracovníky – zaměstnané osoby), byl jako právní základ pro toto rozšíření použit zejména článek 235 (nyní 308) SES, delegující na Radu obecnou legislativní pravomoc.

Definice osoby samostatně výdělečně činné je uvedena rovněž v článku 1 písm.

a) nařízení 1408/71 a vychází tedy ze stejných kritérií jako pojem zaměstnaná osoba.

²⁷ V případě Zinnecker šlo konkrétně o občana Spolkové republiky Německo, který bydlel v Německu a vykonával samostatnou výdělečnou činnost jak na území Německa, tak v sousedním Nizozemí. Ani v jednom z těchto států však nebyl pojištěn. Podle německých právních předpisů nejsou osoby samostatně výdělečně činné účastny povinného pojištění (mají možnost být pojištěny pouze dobrovolně) a nizozemské právní předpisy zase vylučují z účasti na pojištění osoby, které nebydlí v Nizozemí. ESD vyšel z toho, že příloha I.I nařízení 1408/71 obsahuje v případě Nizozemí pravidlo, že za samostatně výdělečně činnou osobu ve smyslu článku 1 písm. a) nařízení se považuje jakákoli osoba provozující činnost nebo povolání bez pracovní smlouvy. Toto pravidlo však nestanoví žádnou podmínku bydliště v Nizozemí. Z toho důvodu, podle názoru ESD, musí být pan Zinnecker považován za osobu samostatně výdělečně činnou spadající pod osobní rozsah nařízení bez ohledu na to, že nespĺňuje podmínku bydliště stanovenou nizozemskými právními předpisy.

²⁸ *Martinsen, S. D.*: The Scope and Limits of Cross-border Social Security – Materialising European Citizenship. Paper for the Symposium on the new EU Social Security Coordination Regulation: „Perspectives for further Modernisation and Simplification of the Coordination Regulation“, Helsinki, 26-27 May 2005. Str. 5.

Pokud ESD ve výše zmiňovaném rozhodnutí 75/63 Unger přisoudil komunitární význam pojmu zaměstnaná osoba, nebylo žádným překvapením, že tento přístup použil i pro pojem samostatně výdělečně činné osoby. Významným bylo v tomto směru jeho rozhodnutí 300/84 Van Roosmalen, kde Soudní dvůr vyslovil požadavek široké interpretace tohoto pojmu: „Jestliže nařízení 1390/81 bylo přijato, aby plnilo stejné cíle jako nařízení 1408/71, pojem samostatně činná osoba je třeba vykládat široce, aby se těmto osobám dostalo stejné sociální ochrany jako zaměstnaným osobám“.

2.2.3 Studenti

Až do 1. května 1999 nařízení 1408/71 přiznávalo studentům toliko odvozená práva z titulu rodinných příslušníků osoby zaměstnané nebo osoby samostatně výdělečně činné v některém členském státě. Nařízení 307/99 zařadilo studenty mezi osoby, která mají v koordinačních předpisech ES vlastní práva. Přesto jsou výhody z aplikace nařízení pro studenty v některých aspektech stále omezené. Za největší nedostatek lze v tomto směru označit absenci pravidel pro určení příslušných právních předpisů pro studenty.

Za studenta se ve smyslu článku 1 písm. ca) považuje osoba, jiná než zaměstnaná nebo samostatně výdělečně činná, která studuje nebo získává odborné vzdělání vedoucí ke kvalifikaci úředně uznávané orgány členského státu a která je pojištěna v rámci obecného systému sociálního zabezpečení nebo zvláštního systému sociálního zabezpečení vztahujícího se na studenty.

2.2.4 Pravidla pro aplikaci nařízení na zaměstnané osoby a osoby samostatně výdělečně činné

Samotná skutečnost, že nějaká osoba odpovídá definici zaměstnané nebo samostatně výdělečně činné osoby (článek 1 písm. a) nařízení 1408/71) nebo studenta (článek 1 písm. ca) nařízení 1408/71), ještě neznamená, že se daná osoba může dovolávat nařízení. K tomu je třeba, aby splňovala níže uvedené podmínky:

- 1) podléhá nebo podléhala právním předpisům jednoho nebo více členských států;
- 2) je státním příslušníkem jednoho nebo více členských států nebo uprchlíkem nebo osobou bez státní příslušnosti bydlící na území jednoho z členských států;

- 3) nachází se v situaci, která není skutkově omezena pouze na jeden členský stát.

Ad 1)

Podmínka, že dotčená osoba musí podléhat nebo musela podléhat právním předpisům²⁹ o sociálním zabezpečení jednoho nebo více členských států, vyplývá z článku 2 odst. 1 nařízení 1408/71 a navazuje tak na definice uvedené v článku 1 písm. a) a písm. ca), které vycházejí z podmínky účasti na pojištění proti některému z rizik krytých obory sociálního zabezpečení tvořící věcný rozsah nařízení.

Ad 2)

Podle článku 2 je státní příslušnost jednoho z členských států EU, resp. EHP³⁰ jedním z požadavků pro to, aby se na osobu vztahovaly koordinační předpisy ES. Pokud jde o osobu bez státní příslušnosti ve smyslu článku 1 Úmluvy o právním postavení osob bez státní příslušnosti, podepsané v New Yorku dne 28. září 1954, nebo pokud jde o uprchlíka ve smyslu článku 1 Úmluvy o právním postavení uprchlíků, podepsané v Ženevě dne 28. července 1951, spadají tito do osobního rozsahu nařízení za podmínky, že bydlí na území jednoho z členských států.³¹

V roce 2003 bylo přijato samostatné nařízení č. 859/2003,³² které za jistých podmínek umožňuje aplikovat nařízení 1408/71 rovněž na občany třetích států. Tím byla minimalizována největší překážka, která bránila občanům třetích států dovolat se ochrany nařízení 1408/71. O nařízení 859/2003 a o podmínkách, které jsou v něm pro občany třetích států stanoveny, bude podrobněji pojednáno v kapitole 2.2.8.

Ad 3)

Nařízení se mohou dovolávat pouze osoby, jejichž případ vykazuje nějaký migrační prvek. Podmínka migrace sice není v článku 2 nařízení 1408/71 explicitně uvedena, ale lze ji dovodit zejména z účelu, který má nařízení plnit a z článku 42 SES,

²⁹ Pojem „právní předpisy“ je definován v článku 1 písm. j) nařízení 1408/71.

³⁰ V této souvislosti jsou občanům EU/EHP postaveni naroveň též občané Švýcarska, a to na základě Dohody o volném pohybu osob.

³¹ Uprchlíci ani osoby bez státní příslušnosti však, na rozdíl od občanů EU, nepožívají práva volného pohybu osob.

³² Nařízení Rady (ES) č. 859/2003 ze dne 14. května 2003, kterým se působnost nařízení (EHS) č. 1408/71 a nařízení (EHS) č. 574/72 rozšiřuje na státní příslušníky třetích zemí, na které se tato nařízení dosud nevztahují pouze z důvodu jejich státní příslušnosti. Nařízení nabylo účinnosti dne 1. června 2003.

na jehož základě bylo nařízení přijato.

Článek 42 SES jasně uvádí, že opatření, které má Rada přijmout, slouží k zajištění volného pohybu pracovníků. Nařízení 1408/71 je proto třeba vnímat jako normu, jejímž účelem je poskytnout pracovníkům (a jejich rodinným příslušníkům), kteří využívají právo volného pohybu, ochranu jejich práv v oblasti sociálního zabezpečení a prostřednictvím koordinačních pravidel překlenout rozdíly v systémech sociálního zabezpečení jednotlivých členských států. Sepětí nařízení s přeshraniční migrací je možné doložit i samotným názvem nařízení 1408/71, který výslovně zmiňuje „osoby zaměstnané, samostatně výdělečně činné a jejich rodinné příslušníky pohybující se v rámci Společenství“.

Rovněž z judikatury ESD je patrné, že Soudní dvůr interpretuje jednotlivá ustanovení nařízení 1408/71 výhradně z pohledu řešení problémů souvisejících s uplatněním práva volného pohybu. Tato skutečnost je velmi důležitá při rozhodování, které osoby se mohou oprávněně dovolávat ustanovení nařízení. V rozhodnutí C-153/91 Petit³³ došel ESD k závěru, že právo Společenství se vztahuje pouze na osoby, jejichž případ vykazuje přeshraniční, popř. komunitární prvek. Soudní dvůr dále uvádí, že použití právních norem Společenství na čistě vnitrostátně upravené skutkové stavy není ani potřebné ani oprávněné. Pokud neexistuje právní základ pro použití právních norem Společenství, představuje jejich aplikace protiprávní zásah do pravomocí členského státu.

Přeshraniční (komunitární) prvek není nikde explicitně definován. U různých skutkových stavů a u různých dávek sociálního zabezpečení se přitom může lišit.³⁴ Obecně je přijímán takový výklad, že nařízení je možno použít tehdy, pokud osoba překračuje hranice z jednoho členského státu do druhého nebo do členského státu EHP.³⁵ Důvod pohybu přes hranice nerozhoduje. Pohyb nemusí nastat z ekonomických důvodů, může jít například o pobyt v druhém členském státě za účelem trávení dovolené, návštěvy rodiny v jiném členském státě apod.

Rovněž není rozhodné, že k pohybu přes hranice dojde až poté, co pracovník odešel do důchodu. Nařízení se tedy bude aplikovat i na důchodce, který sice celý život pracoval například jako zaměstnaná osoba pouze v jednom členském státě, avšak po

³³ Podrobněji bude případ Petit rozebrán v souvislosti s výkladem k zásadě zákazu diskriminace.

³⁴ Srov. bod 23 stanoviska generálního advokáta Lenze předneseného 9. července 1992 k případu Petit.

³⁵ Srov. *Pennings, F.*: Úvod do evropského práva sociálního zabezpečení. MPSV, 2003, str. 35.

přiznání důchodu odešel do jiného členského státu.³⁶

V určitých situacích však lze přítomnost migračního prvku ze skutkového stavu vyvodit i přesto, že nedošlo fyzickému překročení státních hranic. Tak například sirotek bydlící v jednom členském státě by se zcela jistě úspěšně dovolával ochrany nařízení proti případnému omezování, pozastavení, resp. krácení svého sirotčího důchodu vypláceného jiným členským státem, pokud by k takovému pozastavení či krácení jeho důchodu docházelo z důvodu, že bydlí na území jiného členského státu, než je stát, který důchod vyplácí, a to i v případě, že jeho zesnulý rodič celý život pracoval pouze na území jednoho členského státu. Ačkoli tedy v tomto případě nedošlo k fyzické migraci, z okolností tohoto případu lze vyvodit, že skutkový stav není omezen pouze na území jednoho členského státu, a proto lze nařízení (v tomto případě zejména jeho článek 10) použít.

Podmínka migrace musí být rovněž splněna pro aplikaci nařízení 859/2003 a bude rovněž vyžadována pro aplikaci nového nařízení 883/2004 po nabytí jeho účinnosti.

2.2.5 Rodinní příslušníci a pozůstalé osoby

Článek 2 zmiňuje jako osoby, které spadají do osobního rozsahu nařízení, také rodinné příslušníky a pozůstalé po zaměstnancích, osobách samostatně výdělečně činných a studentech. Definice pojmů rodinný příslušník a pozůstalý v článku 1 písm. f) a g) nařízení 1408/71 v zásadě odkazují na vymezení těchto pojmů v národních právních předpisech, podle nichž jsou poskytovány dávky.³⁷ Jestliže však takové právní předpisy považují za rodinného příslušníka pouze osobu bydlící pod jednou střechou se zaměstnanou nebo samostatně výdělečně činnou osobou nebo se studentem, bude se tato podmínka považovat za splněnou, jestliže je dotyčná osoba převážně odkázána výživou na tuto osobu. V případech, kde právní předpisy členského státu neumožňují rozlišit rodinné příslušníky od jiných osob, na které se tyto předpisy vztahují, pojem „rodinný příslušník“ má význam, který mu určuje příloha I část II nařízení 1408/71. Obdobná pravidla platí i pro vymezení pojmu pozůstalá osoba.

³⁶ Srov. například rozhodnutí ESD 284/84 Spruyt.

³⁷ Pro některé případy poskytování věcných dávek v nemoci a v mateřství podle článku 22 odst. 1 písmeno a) a článku 31 nařízení 1408/71 však vymezení pojmu rodinný příslušník vychází z právních předpisů státu, na jehož území mají členové rodiny bydliště.

V souvislosti s vymezením možnosti rodinných příslušníků a pozůstalých osob dovolat se ochrany nařízení bývá kladen důraz na to, že práva rodinných příslušníků a pozůstalých se považují za odvozená práva, tedy práva získaná skrze postavení těchto osob jako členů pracovníkovy rodiny. Význam rozlišování mezi odvozenými právy rodinných příslušníků a pozůstalých a vlastními právy zaměstnaných nebo samostatně výdělečně činných osob a studentů krytých článkem 2 nařízení 1408/71 podtrhl ESD ve svém rozhodnutí 40/76 Kermaschek. Z něj vyplynulo, že rodinní příslušníci a pozůstalé osoby si mohou na základě nařízení 1408/71 nárokovat pouze odvozená práva, která získali právě jako členové rodiny zaměstnané nebo samostatně výdělečně činné osoby nebo studenta. Jiná práva (v daném případě šlo o právo na dávku v nezaměstnanosti) však skrze nařízení uplatňovat nemohou. To přísluší podle Soudního dvora pouze osobám, které jsou nařízením kryty jako zaměstnané nebo samostatně výdělečně činné osoby nebo studenti.³⁸ Ve světle tohoto judikátu tak bylo pozůstalé osobě odepřeno rovněž právo dovolat se článku 3, který stanoví zásadu rovnosti zacházení.³⁹

Částečný odklon od pravidla obsaženého v rozhodnutí Kermaschek učinil Soudní dvůr v případě C-308/93 Cabanis, kde aniž by zpochybnil rozdíl mezi vlastními a odvozenými právy, omezil dosah pravidla Kermaschek pouze na situace, kdy se rodinný příslušník dovolává těch ustanovení nařízení 1408/71, která se vztahují výlučně na pracovníky (v daném případě, jak již bylo uvedeno, šlo o dávky v nezaměstnanosti). Naproti tomu rodinní příslušníci musí mít možnost dovolat se zásady rovnosti zacházení uvedenou v článku 3 nařízení 1408/71, který nerozlišuje, zda dotčená osoba je pracovníkem nebo rodinným příslušníkem (či pozůstalým) pracovníka. Soudní dvůr postavil svoje rozhodnutí na tom, že nemožnost dovolat se pravidla rovného zacházení v případě rodinného příslušníka nebo pozůstalé osoby (v daném případě se paní Cabanis, vdova po migrujícím pracovníkovi, dovolávala rovnosti nakládání při výpočtu starobního důchodu) by mohla nepříznivě ovlivnit volný pohyb osob.

Ve výsledku se tedy rodinní příslušníci a pozůstalí mohou dovolávat všech ustanovení nařízení (včetně pravidla rovnosti nakládání), vyjma těch, které upravují dávky určené specificky pro zaměstnané nebo samostatně výdělečně činné osoby.

³⁸ Tuto přísnou interpretaci ESD potvrdil i v dalších rozsudcích, např. v rozh. 157/84 Frascogna, 94/84 Deak nebo 147/87 Zaoui.

³⁹ Srov. rozhodnutí C-310/91 Schmid.

2.2.6 Další kategorie osob uváděné v nařízení

V souvislosti s vymezením osobního rozsahu nařízení je třeba uvést, že nařízení rozlišuje ještě další specifické kategorie osob jako například diplomaty, námořníky, přeshraniční pracovníky, kteří jsou bezpochyby zaměstnanými osobami ve smyslu nařízení, jelikož splňují podmínky stanovené článkem 1 písm. a), ale na které se vzhledem k povaze práce, kterou vykonávají, vztahují zvláštní pravidla. Tato zvláštní pravidla se týkají zejména problematiky určování příslušnosti k právním předpisům (o níž bude pojednáno v kapitole 2.5.1) nebo jiných oblastí sociálního zabezpečení než důchodových dávek (odlišné nároky pro přeshraniční pracovníky v případě dávek v nezaměstnanosti), proto zde na tuto skutečnost pouze upozorňujeme.

2.2.7 Vymezení osobního rozsahu nového nařízení 883/2004

Jak již bylo v úvodu řečeno, od přijetí nařízení v roce 1971 došlo několikrát k významnému rozšíření osobního rozsahu. Tento vývoj vyústil v přijetí nového nařízení 883/2004, jehož osobní rozsah, vymezený v článku 2, zahrnuje již všechny státní příslušníky členských států EU, kteří podléhají nebo podléhali právním předpisům jednoho nebo více členských států, a jejich rodinné příslušníky a pozůstalé. Osoby bez státní příslušnosti a uprchlíci jsou novým nařízením kryti za podmínky, že bydlí v některém z členských států.

Nové nařízení tedy pro svou aplikaci již nevyžaduje, aby šlo o zaměstnanou osobu, státního úředníka, osobu samostatně výdělečně činnou nebo studenta. Do jeho osobního rozsahu jsou tak zahrnuty například i ekonomicky neaktivní osoby, pokud jsou účastné systému sociálního zabezpečení některého členského státu.

Takový vývoj komunitárního práva je třeba označit za správný a účelný. Oproti minulosti je možno zaznamenat zvýšení významu migrace, která není spojena s výkonem výdělečné činnosti. Je proto logické, že na tento vývoj členské státy reagovaly v novém nařízení.

2.2.8 Státní příslušníci třetích států

Článek 2 nařízení 1408/71 výslovně stanoví, že nařízení se vztahuje pouze na státní příslušníky jednoho nebo více členských států, na osoby bez státní příslušnosti a uprchlíky. Toto omezení osobní působnosti nařízení bylo častým předmětem polemik

a stávalo se stále méně udržitelným. V roce 1997 předložila Komise návrh⁴⁰ na rozšíření osobního rozsahu nařízení na státní příslušníky tzv. třetích států, tj. států, které nejsou členy EU (resp. EHP). Jako právní základ tohoto rozšíření zvolila Komise článek 42 SES. Návrh Komise však narazil na zásadní odpor Velké Británie, Irsku a Dánska. Pomineme-li politické důvody odmítnutí návrhu, tyto tři státy argumentovaly zejména tím, že článek 42 SES nelze jako právní základ použít, neboť se vztahuje pouze na státní příslušníky členských států.⁴¹ Tento názor ostatně nepřímo podpořil i ESD v případě C-95/99 Khalil. Návrh Komise tedy nemohl být přijat, neboť změna nařízení je možná pouze za podmínky jednomyslnosti všech členských států.

Komise proto vypracovala nový návrh,⁴² který vycházel z článku 63 odst. 4 SES. Tento návrh byl nakonec Radou přijat jako samostatné nařízení. Jeho plný název je „Nařízení Rady (ES) č. 859/2003 ze dne 14. května 2003, kterým se působnost nařízení (EHS) č. 1408/71 a nařízení (EHS) č. 574/72 rozšiřuje na státní příslušníky třetích zemí, na které se tato nařízení dosud nevztahují pouze z důvodu jejich státní příslušnosti“. Nařízení vstoupilo v platnost dne 1. června 2003.

Nařízení 859/2003 neplatí pro Dánsko, neboť Dánsko není článkem 63 odst. 4 SES vázáno. Naopak Velká Británie a Irsko, které rovněž nejsou vázány citovaným ustanovením SES, se rozhodly připojit se k nařízení 859/2003, ačkoli původně patřily mezi největší oponenty prvotního návrhu Komise z roku 1997.

Svým obsahem je nařízení 859/2003 velmi stručným dokumentem – pomineme-li přechodná ustanovení, skládá se pouze z jediného ustanovení, které stanoví rozšíření nařízení 1408/71 a nařízení 574/72 na občany třetích států za těchto podmínek:

- 1) občan třetího státu musí legálně pobývat na území některého členského státu,
- 2) nachází se v situaci, která není omezena pouze na území jediného členského státu.

Podmínka přeshraničního prvku uvedená ad 2) znamená, že občan třetího státu se může dovolat ochrany nařízení 1408/71 pouze v případě, že migruje mezi členskými státy EU. Pokud by však migroval pouze mezi státem, jehož je občanem, a členským státem EU, kde je legálním rezidentem (legally resident), nařízení 1408/71 by se na něj nedalo aplikovat. Toto omezení může mít pro občany třetích států velmi negativní

⁴⁰ Úř. věst. C 6, 10.01.1998, p. 15.

⁴¹ Viz např. *Roberts, S.* „Our view has not changed“: the UK's Response to the Proposal to Extend the Co-ordination of Social Security to Third Country Nationals, *European Journal of Social Security*, Vol. 2, No. 2 (2000), p. 189.

⁴² COM 2002/0039 (CNS).

dopady, zvláště uvážíme-li, že tyto osoby, oproti občanům EU, nemohou využívat právo volného pohybu zakotvené v článku 39 SES. V případě, že by občan třetího státu, který legálně pobývá na území některého členského státu, byl například v méně výhodném postavení, pokud jde o jeho práva v oblasti sociálního zabezpečení, než občané daného členského státu, nemohl by se dovolávat zásady rovného zacházení uvedené v článku 3 nařízení 1408/71, pokud jeho případ nevykazuje žádný přeshraniční prvek.

2.3 Věcný rozsah

Ve státech EU existuje, díky rozdílným systémům sociálního zabezpečení, mnoho různých druhů sociálních dávek. Nařízení, které tyto systémy členských států koordinuje, však nepokrývá všechny dávky sociálního zabezpečení, které národní právní předpisy upravují. U některých druhů dávek, jak uvidíme dále, by koordinace na evropské úrovni nebyla ani žádoucí.

Nikde v nařízení nenajdeme žádnou definici toho, co je nebo není dávkou sociálního zabezpečení. Stanovení takové jednotné komunitární definice není cílem nařízení. Bylo by to velmi nesnadné nejen s ohledem na rozdíly v sociálních systémech jednotlivých členských států, ale i vzhledem k neustálému vývoji, ke kterému prakticky v každém státě v oblasti sociálního zabezpečení dochází.

Nařízení proto při vymezení své věcné působnosti v článku 4 odst. 1 stanoví taxativní⁴³ výčet dávek ve vztahu ke kvalifikovaným sociálním rizikům, proti kterým jsou osoby těmito dávkami poskytovanými podle národních právních předpisů zabezpečeny. Podle tohoto ustanovení jde o:

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

⁴³ Srov. rozhodnutí ESD C-25/95 Otte, bod 22, C-160/96 Molenaar, bod 20.

Odstavec 2 článku 4 dále upřesňuje, že nařízení se vztahuje na všechny všeobecné a zvláštní soustavy sociálního zabezpečení, ze kterých jsou uvedené dávky poskytovány, bez ohledu na to, zda jsou to soustavy příspěvkové nebo nepříspěvkové. Nařízení se proto vztahuje i na dávky vyplácené z daní.

Z věcného rozsahu nařízení jsou však výslovně vyloučeny:⁴⁴

- zvláštní nepříspěvkové dávky uvedené v příloze II sekci III poskytované podle právních předpisů členských států, jejichž platnost je omezena na část území těchto států;
- sociální a léčebná pomoc;
- dávky týkající se obětí a důsledků války;
- zvláštní přídavky při narození nebo adopci dítěte uvedené v příloze II sekci II nařízení 1408/71 ve smyslu článku 1 písm. u) bodu i).

Pojmenování rizik v odst. 1 by však nebylo pro vymezení věcné působnosti nařízení dostačující, pokud by nebyly definovány pojmy „právní předpisy“ a „dávky“. Tyto definice jsou uvedeny v článku 1 písm. j) a t) nařízení 1408/71.

Pojem „právní předpisy“ podle článku 1 písm. j) znamená pro každý členský stát zákony, nařízení a jiná ustanovení a všechna prováděcí opatření, současná i budoucí, vztahující se k oborům a soustavám sociálního zabezpečení krytým článkem 4 odst. 1 a 2 nebo ke zvláštním nepříspěvkovým dávkám krytým článkem 4 odst. 2a. Podle ESD se tato definice vyznačuje svým širokým obsahem zahrnujícím všechny druhy legislativních a správních opatření přijatých členskými státy a musí být chápána jako soubor národních opatření uplatnitelných v této oblasti.⁴⁵

Definice uvedeného pojmu naopak nezahrnuje ustanovení stávajících a budoucích kolektivních smluv, i když je státní úřady prohlášeny za závazné.⁴⁶ To se dotýká především systémů penzijního připojištění.⁴⁷

⁴⁴ Článek 4 odstavce 2b) a 4) a příloha II. Kromě toho jsou pro část III nařízení 1408/71 vyloučeny národní právní předpisy upravující ručení rejdařů.

⁴⁵ Srov. rozhodnutí 87/76 Bozzone.

⁴⁶ Toto omezení pojmu „právní předpisy“ však může být za podmínek uvedených v článku 1 písm. j) zrušeno oznámením dotyčného členského státu.

⁴⁷ V souvislosti s penzijním připojištěním, které sice nespadá do věcného rozsahu nařízení 1408/71, je vhodné připomenout směrnici Rady 98/49/ES ze dne 29. června 1998 o ochraně nároků zaměstnanců a osob samostatně výdělečně činných, kteří se pohybují se v rámci Společenství, na penzijním připojištění. Tato směrnice se vztahuje na důchody poskytované z dobrovolných i povinných systémů penzijního připojištění a má zajistit rovné zacházení, zejm. pokud jde o zachování práv na tento důchod, a dále exportabilitu dávků v případě, že její příjemce bydlí v jiném členském státě.

Dále nejsou zahrnuta ustanovení, jimiž se řídí zvláštní soustavy pro samostatně výdělečně činné osoby, jejichž zřízení je založeno na iniciativě dotčených osob, nebo které se vztahují jen na část území dotčeného členského státu. Tyto zvláštní soustavy jsou uvedeny v příloze II nařízení 1408/71. Toto omezení věcného rozsahu však může činit velké problémy osobám, na které se takový systém sociálního zabezpečení vyloučený z koordinace vztahuje.

Uveďme si konkrétní příklad, kdy toto omezení může ohrozit důchodové nároky dotčených osob: Český lékař pracoval po určitou dobu ve Spolkové republice Německo, kde byl pojištěn v rámci zvláštní soustavy pro lékaře, která byla uvedena v příloze II nařízení 1408/71, ve znění před nabytím účinnosti nařízení 647/2005. Ke dni 1.7.2004 splnil podmínku důchodového věku podle českých právních předpisů a chtěl proto požádat o český starobní důchod. V případě, že by v českém systému získal dobu pojištění kratší, než která je podle českých právních předpisů potřebná pro nárok na starobní důchod (konkrétně, podle ust. § 29 zdp., v platném znění, nejméně 25 let, resp. 15 let při dosažení 65 let věku), nebylo by možné použít pravidlo sčítání dob pojištění podle článku 45 nařízení 1408/71 a přihlédnout k dobám pojištění, které získal v Německu, neboť německá zvláštní soustava pro lékaře, uvedená v příloze II, nespadá do působnosti nařízení. Jeho žádost o český starobní důchod by proto musela být zamítnuta pro nesplnění podmínky potřebné doby pojištění podle § 29 cit. zákona. S účinností od 1.1.2005 však na základě nařízení 647/2005 došlo k vypuštění dotčeného vkladu Německa z Přílohy II. To znamená, že počínaje tímto dnem spadají uvedené německé zvláštní soustavy do působnosti nařízení. Od tohoto dne by tak mohl být žadatelé uvedenému v tomto příkladu přiznán český starobní důchod, pokud s přihlédnutím k dobám pojištění získaným v německém zvláštním systému splní podmínku potřebné doby podle § 29 výše cit. zákona.

Tento konkrétní příklad má doložit, že možnost vynětí soustav uvedených v článku 1 písm. j) z působnosti nařízení se může velmi negativně projevit na právech migrujících osob. Není proto divu, že je tato možnost vynětí předmětem kritiky některých odborníků.⁴⁸

⁴⁸ *Stov Pennings, F.*: Úvod do evropského práva sociálního zabezpečení. MPSV, 2003, str. 45. V této souvislosti se však nabízí otázka, jak by tento problém posoudil Evropský soudní dvůr, pokud by mu byl daný případ předložen. Je možné se domnívat, že by ESD tento problém vyhodnotil obdobně jako v případě C-443/93 Vougioukas, kde dovedl, že pravidlo sčítání dob pojištění lze použít odvoláním se na články 39 až 42 SES pro zvláštní systémy pro státní úředníky, které v době přijetí tohoto rozsudku byly vyloučeny z věcné působnosti nařízení.

Pojmy „dávky“ a „důchody“ označují podle článku I písm. t) nařízení 1408/71 všechny dávky (peněžité i věcné) a důchody, včetně všech jejich součástí, placené z veřejných fondů, zvýšení z titulu valorizace a dále doplňkové dávky, na něž se vztahují ustanovení části III nařízení 1408/71 a rovněž jednorázové peněžité dávky, které mohou být vyplaceny místo důchodů, a platby uskutečněné z titulu vrácení příspěvků.

Praxe ukázala, že může být velice složité rozhodnout, které konkrétní dávky v každém členském státě jsou předmětem koordinace. Dokládá to bohatá judikatura ESD, která existuje ve vztahu k vymezení věcného rozsahu nařízení.

Z judikatury ESD k této problematice obecně vyplývá, že rozdíl mezi dávkami spadajícími do působnosti nařízení a dávkami, které jsou z něho vyloučeny, v zásadě spočívá v základních složkách, ze kterých se jednotlivé dávky skládají, zejména pak v jejich účelu a podmínkách pro jejich nabytí a v právně definovaném postavení příjemce dávky.

Na určitou dávku lze podle Soudního dvora pohlížet jako na dávku sociálního zabezpečení, jestliže je příjemcům poskytována na základě právně definovaného postavení, aniž by se přihlíželo k individuálnímu nebo diskrečnímu hodnocení osobních potřeb jednotlivce. Dalším nezbytným předpokladem je, že takovou dávku je možné přiřadit k jednomu z rizik taxativně uvedených v článku 4 odst. 1 nařízení 1408/71.⁴⁹ Pokud tedy dávka splňuje uvedené definiční znaky, jedná se o dávku spadající do věcného rozsahu nařízení.

Určité specifické postavení mezi dávkami, které nařízení 1408/71 zahrnuje do své věcné působnosti, mají tzv. zvláštní nepříspěvkové dávky uvedené v článku 4 odst. 2a. Toto ustanovení, ve znění nařízení 647/2005, je definuje jako dávky, jejichž účelem je poskytnout doplňkové, náhradní nebo pomocné krytí proti rizikům krytým odvětvími sociálního zabezpečení uvedenými v článku 4 odst. 1 nařízení 1408/71 a zaručit dotyčným osobám příjem na úrovni životního minima s ohledem na hospodářskou a sociální situaci v příslušném členském státě nebo poskytnout výhradně zvláštní ochranu zdravotně postiženým, úzce spjatou se společenským prostředím této osoby v dotyčném členském státě. Zároveň musí jít o dávky financované výlučně

⁴⁹ Viz např. rozhodnutí 249/83 Hoeckx (body 12 a 14), 122/84 Scrivner (bod 19 až 21), C-356/89 Newton, C-78/91 Hughes (bod 15), C-160/96 Molenaar (bod 20).

z povinného odvodu daní určených ke krytí obecných veřejných výdajů a podmínky jejich poskytování a výpočtu nezávisí na žádném příspěvku příjemce. Aby byla dávka, která odpovídá této charakteristice, považována za zvláštní nepříspěvkovou dávku, musí být uvedena v příloze IIa nařízení 1408/71.

Specifikum těchto dávek spočívá v tom, že pro ně ve smyslu článku 10a neplatí obecná zásada exportability. Jsou přiznány výhradně na území státu, ve kterém příjemce bydlí. Ostatní pravidla koordinace, stanovená na ochranu práv migrujících pracovníků v souladu s článkem 42 SES (zejm. zásada rovnosti nakládání ve smyslu článku 3 a pravidlo sčítání dob pojištění ve smyslu článku 10a odst. 3 nařízení 1408/71), se však vztahují i na zvláštní nepříspěvkové dávky.⁵⁰

Vymezení věcného rozsahu nového nařízení 883/2004 v článku 3 se zásadně neodlišuje od vymezení působnosti nařízení 1408/71. Nejvýznamnější změnou je zahrnutí předdůchodových dávek do věcného rozsahu nového nařízení. Ty jsou dosud z koordinace vyloučeny.

Článek 1 písm. x) nařízení 883/2004 uvádí definici předdůchodových dávek, která je založena na negativním vymezení ve vztahu k dávkám v nezaměstnanosti a k předčasným dávkám ve stáří. Podle této definice se „předdůchodovou dávkou“ rozumí peněžité dávky, odlišné od dávek v nezaměstnanosti a od předčasných dávek ve stáří, poskytované od určitého věku pracovníkům, kteří ukončili svou výdělečnou činnost, až do doby, než získají nárok na starobní nebo předčasný starobní důchod, jehož pobírání není podmíněno tím, že dotyčná osoba je k dispozici službám v zaměstnanosti příslušného státu. Z této nepřiliš jednoznačné definice se dá dovodit, že předdůchodové dávky jsou typem dávek, které by z pohledu sociálních rizik uvedených v současném nařízení 1408/71 stály někde na pomezí dávek v nezaměstnanosti a dávek ve stáří, neboť využívají důchodový věk jako nástroj politiky boje proti nezaměstnanosti. Vzhledem ke skutečnosti, že předdůchodové dávky není možné jednoznačně přiřadit k některému z rizik taxativně uvedených v článku 4 odst. 1 nařízení 1408/71, nespádají dosud do působnosti nařízení 1408/71. Pod koordinační pravidla Společenství se tak dostanou až nabytím účinnosti nařízení 883/2004. Bude však pro ně platit jedno podstatné omezení uvedené v článku 66 - pokud je nárok

⁵⁰ Srov. rozhodnutí ESD C-88/95, C-102/95 a C-103/95 Martínez Losada (body 46 až 48).

na předdůchodové dávky podle právních předpisů některého členského státu podmíněn získáním dob pojištění, zaměstnání nebo bydlení, nebude platit zásada sčítání dob.⁵¹

Jen pro úplnost uvedme, že nařízení 883/2004 dále pojmově upřesňuje, že pravidla pro poskytování dávek v mateřství se vztahují i na odpovídající otcovské dávky, které jsou výslovně uvedeny v článku 3 odst. 1 písm. b) tohoto nařízení.

2.4 Územní rozsah

Územní rozsah nařízení 1408/71 (a samozřejmě i jeho prováděcího nařízení 574/72) lze jednoduše vyjádřit takto - nařízení se aplikuje na území 25 členských států EU,⁵² tj.:

- Belgie (nařízení 1408/71 se na jejím území aplikuje od 1. října 1972);
- Francie, včetně Korsiky a zámořských departementů Guadeloupe, Martinique, Francouzské Guyany, Réunionu (od 1. října 1972);⁵³
- Itálie, včetně území Sardinie (od 1. října 1972);
- Lucemburska (od 1. října 1972);
- Nizozemí (od 1. října 1972);
- Spolkové republiky Německo (od 1. října 1972; na území bývalé NDR od 3. října 1990);
- Dánska (od 1. dubna 1973, jde-li o Grónsko, které vystoupilo z ES, nařízení se na jeho území neaplikuje od 1. 2. 1985;⁵⁴ působnost nařízení nezahrnuje ani Faerské ostrovy);

⁵¹ Český systém důchodového pojištění rovněž zná tzv. „předčasné starobní důchody“. Jde o starobní důchod poskytovaný před dosažením důchodového věku podle § 30 (lze ho přiznat nejdříve dva roky před dosažením důchodového věku osobě, která získala dobu pojištění nejméně 25 let a byla ke dni jeho přiznání poživatелеm částečného invalidního důchodu, nebo nejdříve pět let před dosažením důchodového věku osobě, která získala dobu pojištění nejméně 25 let, pobírala plný invalidní důchod nepřetržitě aspoň po dobu pěti let a nárok na tento plný invalidní důchod již zanikl; v obou případech je podmínkou vzniku nároku na tento „předčasný starobní důchod“ to, že uvedené podmínky nároku musí být splněny do 31. 12. 2006) nebo podle § 31 zákona č. 155/1995 Sb., v platném znění (tuto dávku lze přiznat nejdříve tři roky před dosažením důchodového věku osobě, která získala dobu pojištění nejméně 25 let; oproti důchodu podle § 30 je tato dávka trvale krácena, tzn. že se po dosažení důchodového věku netransformuje na „řádný“ starobní důchod podle § 29 cit. zák.). Oba typy „předčasných“ starobních důchodů jsou však dávkami, které lze podřadit pod „dávky ve stáří“ uvedené v článku 4 odst. 1 písm. c) nařízení 1408/71 a spadají tak pod věčný rozsah nařízení 1408/71.

⁵² Přehled členských států byl zpracován s použitím *Kunhardt, K., Laís, Ch., Petersen, U.: Verordnungen Nr. 1408/71 und 574/72 EWG aus der Sicht der Rentenversicherung. BfA, Berlin, 2003, str. 86-89.*

⁵³ Pro období od 19. července 1976 do 11. června 1985 též území Saint Pierre et Miquelon.

⁵⁴ Smlouva pozměňující smlouvy o založení ES s ohledem na Grónsko (Úř. věst. č. L 29, 1.2.1985, s. 1) vstoupila v platnost dnem 1.2.1985, k tomuto dni nabylo účinnosti nařízení Rady (EHS) č. 1661/85, které

- Irsko (od 1. dubna 1973);
- Spojeného království Velké Británie a Severního Irsko, včetně Gibraltaru, ale bez ostrova Man a ostrovů v Lamanšském průlivu (od 1. dubna 1973);
- Řecko, včetně Kyklopských a Iónských ostrovů, ostrovů v Egejském moři a Kréty (od 1. ledna 1981);
- Portugalska, včetně Azor a Madeiry (od 1. ledna 1986);
- Španělska, včetně Baleárských ostrovů, Kanárských ostrovů, Ceuty a Melilly (od 1. ledna 1986);
- Finska (stalo se členem EU 1. ledna 1995, nařízení však aplikuje od 1. ledna 1994 na základě Dohody mezi ES a EHP o volném pohybu osob; na území Ålandských ostrovů se aplikuje od 1. ledna 1995);
- Rakouska (stalo se členem EU 1. ledna 1995, nařízení však aplikuje od 1. ledna 1994 na základě Dohody mezi ES a EHP o volném pohybu osob);
- Švédsko (stalo se členem EU 1. ledna 1995, nařízení však aplikuje od 1. ledna 1994 na základě Dohody mezi ES a EHP o volném pohybu osob);
- České republiky (od 1. května 2004);
- Estonska (od 1. května 2004);
- Kypru (od 1. května 2004);
- Litvy (od 1. května 2004);
- Lotyšska (od 1. května 2004);
- Maďarska (od 1. května 2004);
- Malty (od 1. května 2004);
- Polska (od 1. května 2004);
- Slovenska (od 1. května 2004);
- Slovinska (od 1. května 2004);

a dále na základě Dohody o vytvoření Evropského hospodářského prostoru (EHP)⁵⁵ na území:

- Norska (od 1. ledna 1994);

zachovává nároky státním příslušníkům členských států, kteří pracovali v Grónsku, získané v době, kdy Grónsko patřilo k ES.

⁵⁵ Dohoda o EHP, podepsaná v portugalském Portu dne 2.5.1992 mezi ES, jejich členskými státy a Rakouskem, Finskem, Islandem, Lichtenštejnem, Norskem, Švédskem a Švýcarskem, byla přijata na základě čl. 310 SFS. Ve Švýcarsku byla Dohoda odmítnuta v referendu a z toho důvodu nevstoupila pro Švýcarsko v platnost.

- Islandu (od 1. ledna 1994);
- Lichtenštejska (od 1. května 1995).

Od 1. června 2002 se nařízení aplikuje rovněž na území Švýcarska, na základě Dohody o volném pohybu osob.⁵⁶

Od 1. ledna 2007, kdy Bulharsko a Rumunsko vstoupí do EU, se územní působnost nařízení rozšíří i na tyto dva státy.

Jak však ukazuje judikatura ESD, nebylo to s teritoriálním vymezením působnosti koordinačních předpisů ES vždy jednoduché. Ukázalo se to například v případě C-60/93 *Aldewereld*, ve kterém šlo o to, zda se pravidla ES vztahují na zaměstnanou osobu (nizozemského občana bydlícího v Nizozemí), která vyvíjí činnost mimo území Společenství (v daném případě na území Thajska) pro zaměstnavatele se sídlem v některém členském státě EU (Německo). Soudní dvůr konstatoval, že samotná skutečnost, že činnost je vykonávána mimo Společenství, nepostačuje k tomu, aby bylo vyloučeno uplatnění pravidel ES o volném pohybu pracovníků, pokud má pracovní poměr dostatečně úzkou vazbu na Společenství. V takovém případě lze uvedenou vazbu spatřovat ve skutečnosti, že pracovník z jednoho členského státu byl zaměstnán podnikem z jiného členského státu a z toho důvodu byl pojištěn v rámci systému sociálního zabezpečení dotyčného státu.⁵⁷

Z uvedeného lze dovodit, že uplatnitelnost práva sociálního zabezpečení ES není omezena místem výkonu činnosti. Pro úplnost je však třeba dodat, že z tohoto závěru samozřejmě nevyplývá, že by právní předpisy Společenství ukládaly členským státům brát v úvahu doby pojištění získané v systému sociálního zabezpečení třetího státu nebo chránit právo na dávky, které mohl pracovník získat v třetím státě.

⁵⁶ V souvislosti s rozšířením EU dne 1.5.2004 o Českou republiku a dalších 9 států nedošlo k automatickému rozšíření platnosti Dohody o tyto nové členské státy. Na straně Švýcarska a Evropských společenství a všech členských států však byla vůle vést jednání o přistoupení nových členských států EU jako smluvních stran Dohody. Byl sjednán Protokol o přistoupení nových členských států k Dohodě, jehož vstupem v platnost dne 1.4.2006 se smluvními stranami Dohody stávají rovněž ČR a 9 „nových“ členských států EU.

⁵⁷ Srov. též rozhodnutí 237/83 *Prodest* (bod 6).

2.5 Základní zásady koordinace

Nařízení 1408/71 a 574/72, jak již bylo uvedeno, jsou založena na koordinaci systémů sociálního zabezpečení existujících v jednotlivých členských státech. Základním cílem této koordinace je odstranit překážky volného pohybu osob, které pramení z rozdílů v národních právních předpisech upravujících v jednotlivých členských státech oblast sociálního zabezpečení. Koordinační předpisy ES věnují pozornost především následujícím otázkám:

- určení právních předpisů o sociálním zabezpečení vztahujících se na migrující osobu;
- postavení, které v oblasti sociálního zabezpečení migrující osobě poskytuje určená vnitrostátní právní úprava;
- podmínce potřebné doby pojištění stanovené vnitrostátními předpisy pro vznik nároku na dávku;
- zachování nabytých práv v oblasti sociálního zabezpečení.

Řešení těchto základních otázek je vedeno následujícími úkoly:

- zabránit možnému konfliktu právních řádů více států;
- zabránit nerovnému zacházení na základě státní příslušnosti nebo bydliště;
- řešit negativní důsledky přerušení pojistných dob získaných migrující osobou způsobené tím, že daná osoba po určitou dobu podléhala právním předpisům jiného státu;
- odstranit teritoriální požadavky pro výplatu dávek.

V těchto aspektech se koordinace zakotvená v právu Evropských společenství v zásadě neodlišuje od koordinace, kterou zabezpečují klasické mezinárodně smluvní dokumenty. Dosah koordinace na úrovni Společenství je však širší, neboť musí odpovídat základnímu cíli, kterým je volný pohyb osob v rámci Společenství.

Každému ze čtyř výše uvedených úkolů odpovídá jedna zásada; podle zvoleného pořadí jde o:

- 1) zásadu aplikace právních předpisů jediného členského státu (obecně zásada *lex loci laboris*);

- 2) zásadu rovnosti nakládání s občany jiného členského státu jako s vlastními občany (zákaz diskriminace založené na státní příslušnosti nebo na bydlišti);
- 3) zásadu zachování práv během jejich nabývání (sčítání dob pojištění);
- 4) zásadu zachování nabytých práv (exportabilita dávek).

Uvedené zásady platí obecně pro všechny dávky spadající do věcného rozsahu nařízení. Pořadí, ve kterém jsou zde tyto základní zásady uváděny, nebylo zvoleno podle jejich priority. Každá z nich je neméně důležitá a s jistou mírou symboliky je můžeme nazývat základními kameny, na nichž je celá koordinace národních systémů sociálního zabezpečení založena. Byla-li by některá z nich narušena, ohrozilo by to stabilitu a fungování celé koordinační stavby.

Základní koordinační zásady se samozřejmě velmi úzce dotýkají i důchodových dávek a důchodového zabezpečení migrujících osob jako takového. Uveďme si několik situací, které to dokládají. Ve většině států je nárok na důchod podmíněn (mj.) získáním určité stanovené doby pojištění. Zásada aplikace právních předpisů jediného státu ovlivní to, v kterém státě je migrující pracovník důchodově pojištěn, neboť tato zásada, jak uvidíme dále, zahrnuje pravidla pro určování příslušnosti k právním předpisům. Zásada rovnosti nakládání migrujícímu pracovníkovi zajistí, že z právních předpisů státu, jímž podléhá, budou pro něho vyplývat stejná práva a povinnosti jako pro státní příslušníky tohoto státu. Pravidlo sčítání dob pojištění vyplývající ze zásady zachování práv během jejich nabývání migrující pracovník využije v případě, že doby pojištění získané v jednom členském státě nebudou dostačovat (což je díky jeho předchozí migraci velmi pravděpodobné) pro získání nároku na důchod podle právních předpisů tohoto státu. A v neposlední řadě zásada zachování nabytých práv mu zabezpečí, že důchod, na který získal nárok, mu bude vyplácen i v případě, že se přestěhuje do jiného členského státu.

Nastíněné modelové situace však vyjadřují dopady základních koordinačních základ pouze velmi zjednodušeně, jejich detailnější rozbor je uveden v následujících oddílech.

2.5.1 Aplikace právního řádu jediného státu

Jedním z nejzávažnějších problémů souvisejících s migrací pracovníků a s jejich sociálním zabezpečením představují situace, kdy se právní předpisy států, mezi kterými

pracovníci migrují, dostanou do vzájemné kolize. Výsledkem takové kolize, způsobené rozdíly v národních legislativách, může být stav, kdy daná osoba není kryta sociálním systémem žádného státu (negativní kolize národních právních předpisů), nebo kdy naopak v daný okamžik podléhá předpisům o sociálním zabezpečení ve více státech (pozitivní kolize národních právních předpisů).

Příkladem negativní kolize národních právních předpisů může být následující situace: osoba bydlí ve státě, jehož právní předpisy podmiňují účast na pojištění výkonem výdělečné činnosti, avšak pracuje v jiném státě, kde je pojištění vázáno na bydliště. V takovém případě by daná osoba ani v jednom státě nesplňovala podmínky účasti na pojištění. V opačné situaci – osoba pracuje ve státě, kde je účast na pojištění založena na výkonu výdělečné činnosti, bydlí však ve státě s rezidenčním systémem sociálního zabezpečení – by šlo o pozitivní kolizi právních předpisů, neboť pojištění by vzniklo v obou státech.

Koordinační předpisy Společenství, jejichž úkolem je vzniku takových kolizí národních právních předpisů předcházet, proto stanoví závazná kolizní pravidla určující členský stát, jehož právní předpisy v oblasti sociálního zabezpečení se na migrující osobu následně vztahují. Stanovení takových kolizních norem se řídí základní zásadou, kterou je aplikace právního řádu jediného státu. Tato zásada, která dává kolizním normám určujícím příslušnost k právním předpisům výlučný účinek, je výslovně vyjádřena v článku 13 odst. 1 nařízení 1408/71. O dvou situacích, uvedených v člancích 14c a 14f nařízení 1408/71, pro které zásada aplikace práva jediného státu neplatí, bude pojednáno později.

Základní kolizní pravidla určující příslušnost k právním předpisům jsou uvedena v části II nařízení 1408/71, v člancích 13 až 17a. Vedle nich však v nařízeních najdeme i některá zvláštní pravidla, která určují příslušné právní předpisy pro některé druhy dávek.⁵⁸ Tato zvláštní pravidla je však třeba odlišovat od základních kolizních pravidel

⁵⁸ Jako příklad uveďme článek 71 nařízení 1408/71, který upravuje, podle právních předpisů kterého státu budou poskytovány dávky v nezaměstnanosti, články 28 a 29 nařízení 1408/71 určující totéž pro peněžité a věcné dávky v nemoci důchodců, článek 39 nařízení 1408/71 určující příslušnost k přiznání invalidního důchodu (jde-li o kolizi nároků na invalidní důchod ze dvou a více systémů typu A), článek 45 odst. 6 nařízení 1408/71 stanovící příslušnost státu bydliště k zohlednění doby v nezaměstnanosti při výpočtu důchodu, článek 78 nařízení 1408/71 upravující přiznávání dávek pro sirotky (sirotčích důchodů) apod. Kolizní pravidla jsou obsažena i v nařízení 574/72 – např. pro dávky, pro jejichž poskytování platí tzv. integrační princip (osoba má nárok na dávku pouze od jednoho státu), jsou zde ustanovení určující příslušné právní předpisy pro případy, kdy dochází k překrývání práv na dávky podle právních předpisů několika členských států (srov. čl. 8 pro dávky v nemoci a mateřství, čl. 9 pro pohřebné, čl. 9a pro dávky v nezaměstnanosti, čl. 10 pro rodinné dávky apod.).

obecně určujících příslušné právní předpisy. Z těchto zvláštních pravidel bude v této práci věnována pozornost pouze těm, které se týkají důchodových dávek.

Kolizní pravidla nařízení určující příslušnost k právním předpisům mají závazný charakter, který vyplývá z přednosti práva ES před vnitrostátním právem. Tato závaznost, jež byla rovněž opakovaně potvrzena judikaturou ESD, spočívá v tom, že členský stát, jehož právní předpisy se na základě nařízení na migrující osobu v daný okamžik vztahují, není oprávněn určovat, do jaké míry se jeho předpisy (nebo předpisy jiného členského státu) uplatňují.⁵⁹ Národní právní předpisy v oblasti sociálního zabezpečení se na migrujícího pracovníka vztahují jako celek. To znamená, že určení příslušného národního právního řádu platí jednotně pro všechny oblasti sociálního zabezpečení spadající do působnosti nařízení.

Závazný účinek kolizních pravidel Společenství rovněž znamená, že právní řád, na který kolizní ustanovení nařízení odkazují, se na migrující osobu vztahuje i v případě, kdy to pro ni není výhodné. Taková nevýhoda může spočívat například v tom, že je povinna platit vyšší sociální pojistné, že dávky poskytované z tohoto systému jsou nižší než dávky v jiném státě apod. Skutečnost, že by pro danou osobu bylo výhodnější, kdyby podléhala právním předpisům jiného státu, nezbavuje kolizní pravidla jejich účinku. Jedinou možností, jak dosáhnout toho, že budou pro migrujícího pracovníka příslušné právní předpisy jiného státu, než na jaký odkazují články 13 až 16 nařízení 1408/71, představuje použití článku 17 tohoto nařízení, o kterém se zmíníme později.

Podle právních předpisů státu, které se na migrující osobu vztahují, se určují podmínky její účasti na systému sociálního zabezpečení v daném státě a podmínky pro poskytování dávek.⁶⁰ Každý členský stát při stanovení takových podmínek však musí respektovat základní zásady koordinačních předpisů Společenství, včetně zásady rovnosti nakládání. ESD k tomu dodává, že ačkoli není účelem nařízení stanovit podmínky účasti na systému sociálního zabezpečení (to přísluší výlučně národním právním předpisům), tyto podmínky však nesmí vést k tomu, že by vyloučily (zejm. stanovením různých teritoriálních požadavků) z uplatnění příslušné legislativy osobu,

⁵⁹ Srov. rozhodnutí ESD 276/81 *Kuijpers* (bod 14), rozh. 302/84 *Ten Holder* (bod 21).

⁶⁰ Srov. rozhodnutí ESD 110/79 *Coonan* (bod 12), rozh. C-245/88 *Daalmeijer* (bod 15), C-275/96 *Kuusijärvi* (bod 29).

na kterou se tato příslušná legislativa vztahuje na základě nařízení.⁶¹ Pokud by to bylo přípustné, ztratila by kolizní pravidla nařízení určující příslušnost k právním předpisům smysl, neboť účelem nařízení, jak již bylo uvedeno, není pouze zabránit situacím, kdy by se na migrující osobu vztahovaly právní řády dvou členských států, ale rovněž zabránit tomu, že není příslušný žádný právní řád.

Určení příslušného právního řádu vztahujícího se na migrujícího zaměstnance podle kolizních ustanovení části II nařízení 1408/71 má za následek rovněž podřazení zaměstnavatele tohoto pracovníka pod tento právní řád, pokud jde o povinnost platit příspěvky na sociální zabezpečení za tohoto zaměstnance. Nic na tom nemění skutečnost, pokud má zaměstnavatel sídlo v jiném členském státě.⁶² V této souvislosti je však třeba zmínit článek 91 nařízení 1408/71, podle něhož „zaměstnavatel nemá povinnost platit zvýšené příspěvky z toho důvodu, že sídlo jeho podniku nebo registrované místo jeho podnikání leží na území jiného členského státu, než je kompetentní stát“ (tj. stát, jehož právní předpisy byly určeny jaké příslušné podle části II nařízení).

2.5.1.1 Obecné pravidlo pro určení příslušnosti – *lex loci laboris*

Při přijímání komunitárních předpisů sociálního zabezpečení zvolili jejich tvůrci pravidlo práva státu výkonu činnosti, neboli *lex loci laboris*, jako obecné pravidlo určující příslušnost k právním předpisům:

- zaměstnaných osob (článek 13 odst. 2 písm. a) nařízení 1408/71);
- osob samostatně výdělečně činných (článek 13 odst. 2 písm. b) nařízení 1408/71).

Toto pravidlo spočívá v tom, že zaměstnaná nebo samostatně výdělečně činná osoba, na kterou se nařízení vztahuje, podléhá právním předpisům členského státu, na jehož území vykonává výdělečnou činnost. Místo výkonu výdělečné činnosti je jediným rozhodným kolizním kritériem pro určení příslušné legislativy a všechny další skutečnosti, jako například místo bydliště zaměstnané nebo samostatně výdělečně činné osoby nebo sídlo či místo podnikání zaměstnavatele (v případě zaměstnané osoby) jsou zcela irelevantní.

⁶¹ K tomu konkrétně rozh. C-2/89 Kits van Heijningen.

⁶² Srov. rozhodnutí ESD 8/75 Football Club d'Andlau.

Volba tohoto kritéria nebyla náhodná. Systémy sociálního zabezpečení států, které byly v době přijetí nařízení členy Společenství, byly založeny na koncepci, podle které náklady sociálního zabezpečení jsou hrazeny státem, kde pracovník vykonává svoji činnost a přispívá do tohoto systému.⁶³ Nešlo přitom o žádnou novinku. Na principu *lex loci laboris* je založeno mnoho bilaterálních smluv koordinujících národní systémy sociálního zabezpečení.

2.5.1.2 Odchytky z obecného pravidla *lexi loci laboris*

Existují situace, kdy obecné pravidlo práva státu výkonu výdělečné činnosti nelze z určitých důvodů jako kolizní kritérium použít. Nařízení s takovými situacemi počítá a stanoví pro ně jiná kolizní pravidla.

Podle důvodů pro použití jiného kolizního kritéria, než je *lex loci laboris*, můžeme tyto případy rozdělit do následujících skupin:

- 1) Případy, u kterých by použití *lex loci laboris* vedlo k narušení základního principu aplikace právního řádu jediného státu.

Jde o situace, kdy zaměstnanec nebo osoba samostatně výdělečně činná vykonává svoji výdělečnou činnost na území dvou a více členských států. Použití pravidla práva státu výkonu výdělečné činnosti jako kolizního kritéria by vedlo k tomu, že tato osoba by v daný okamžik podléhala právním předpisům více členských států, což by bylo proti základnímu principu koordinace. Z toho důvodu nařízení stanoví pro tyto případy jiná kolizní pravidla:

- a) stát bydliště – platí pro případy uvedené:
 - v článku 14 odst. 2 písm. b) i) - pro osoby zaměstnané na území dvou nebo více členských států, vykonávaj-li svoji činnost částečně na území státu

⁶³ Zejména poté, co bylo Společenství rozšířeno o státy, jejichž sociální systém není založen na výdělečné činnosti (tzv. Bismarckův model), ale na bydlišti (rezidenční systémy jsou typické především pro státy severní Evropy), se objevují názory, že pro koordinaci systémů sociálního zabezpečení členských států by, oproti pravidlu práva státu výkonu činnosti, byl vhodnější princip státu bydliště. Ten, vedle toho, že je podpůrným pravidlem pro řešení některých situací při výkonu výdělečné činnosti ve dvou a více členských státech (kde pravidlo práva státu výkonu činnosti nelze dobře použít), se stal určujícím kritériem pro stanovení příslušnosti osob, které ukončily všechny své výdělečné činnosti (čl. 13 odst. 2 písm. f) nařízení 1408/71). Výhody principu státu bydliště pro koordinaci podrobně rozebírají *Christensen, A., Malmstedt, M.: Lex Loci Laboris versus Lex Loci Domicilii – an Inquiry into the Normative Foundations of European Social Security Law. European Journal of Social Security, 2000, vol. 2/1, str. 69–111.*

O tom, jaké dopady mělo nařízení 1408/71 na dánský systém sociálního zabezpečení, který je založený na rezidenčním principu, se zmiňuje *Martinsen, S. D.: Welfare Policies under European Pressure? The Domestic Impact of Cross Border Social Security in the European Union. European University Institute, Florence, 2004.*

svého bydliště nebo jsou-li napojeny na několik podniků nebo několik zaměstnavatelů, kteří zaregistrovali své ústředí nebo místo podnikání na území jiných členských států;

- v článku 14a odst. 2 první větě - pro osoby samostatně výdělečně činné na území dvou nebo více členských států, vykonávají-li svoji činnost částečně na území státu svého bydliště;
- b) stát registrovaného ústředí nebo místa podnikání zaměstnavatele – platí pro případ uvedený v článku 14 odst. 2 písm. b) ii), kdy osoba zaměstnaná na území dvou nebo více členských států nebydlí na území žádného ze států, kde vykonává svoji činnost;
- c) stát hlavní činnosti⁶⁴ – platí pro případ uvedený v článku 14a odst. 2 druhé větě, kdy osoba vykonává samostatnou výdělečnou činnost na území dvou nebo více členských států, ale nebydlí na území žádného z těchto států;
- d) stát výkonu placeného zaměstnání – toto kritérium je uvedeno v článku 14c písm. a) pro situaci, kdy osoba je zaměstnaná na území jednoho členského státu a zároveň je samostatně výdělečně činná na území jiného členského státu. Platí však s jednou podstatnou výhradou – v případech uvedených v příloze VII nařízení 1408/71 bude daná osoba ve smyslu článku 14c písm. b) podléhat jak právním předpisům členského státu, na jehož území pracuje v placeném zaměstnání, tak právním předpisům členského státu, na jehož území vykonává samostatnou výdělečnou činnost. Toto ustanovení tak představuje výjimku ze základní koordinační zásady aplikace právních předpisů jediného členského státu. Důvodem pro přijetí této nekoncepční úpravy byla zejména obava, že osoby samostatně výdělečně činné ve státě s vysokými odvody na pojistném by se mohly snažit vyhnout jeho placení tím, že by souběžně začaly vykonávat práci jako zaměstnanci v jiném členském státě, jehož právní předpisy stanoví ze samostatné výdělečné činnosti nižší pojistné. Je ponecháno na členských státech, zda je v jejich zájmu učinit vklad do přílohy VII a zajistit si tak, že tyto osoby budou, pokud jde o jejich samostatnou výdělečnou činnost, podléhat jejich právním předpisům. Mezi státy, které této možnosti využily, je i Česká republika.

⁶⁴ Pro určení hlavní činnosti platí kritéria uvedená v článku 12a odst. 5 písm. d) nařízení 574/72.

2) Případy, pro které je použití jiného kritéria než *lex loci laboris* odůvodněno charakterem vykonávané činnosti.

Specifická kolizní pravidla platí pro:

- Osoby zaměstnané na palubě lodi plující pod vlajkou členského státu – ve smyslu článku 13 odst. 2 písm. c) podléhají právním předpisům tohoto státu. Z pravidla státu vlajky lodi jsou však v určitých případech stanoveny v článku 14b odchylky (např. je-li osoba, zaměstnaná na území členského státu nebo na palubě lodi plující pod vlajkou členského státu, vyslána svým zaměstnavatelem k výkonu práce na palubu lodi plující pod vlajkou jiného členského státu, podléhá, jsou-li splněny podmínky vyslání, právním předpisům prvního členského státu).
- Státní úředníci a osoby za takové považované – podléhají právním předpisům členského státu, kterým podléhá úřad, který je zaměstnává (článek 13 odst. 2 písm. d). Zvláštní pravidla platí pro osobu pojištěnou ve zvláštní soustavě pro státní úředníky v jednom členském státě, která vedle činnosti státního úředníka je současně zaměstnaná nebo samostatně výdělečně činná na území jednoho nebo více jiných členských států. Článek 14e pro tuto osobu stanoví příslušnost k právním předpisům státu, v němž je pojištěna ve zvláštní soustavě pro státní úředníky. Osoby, které vykonávají činnost jako státní úředníci ve dvou nebo více členských státech a alespoň v jednom z nich jsou pojištěny ve zvláštní soustavě pro státní úředníky, podléhají podle článku 14f právním předpisům v každém z těchto států. Tento článek je druhým ustanovením v nařízení 1408/71 (prvním je již zmiňovaný článek 14c písm. b), který prolamuje základní koordinační zásadu aplikace právních předpisů jediného členského státu.
- Osoby povolané do služby v ozbrojených silách nebo do náhradní civilní služby členského státu - podléhají právním předpisům tohoto státu (článek 13 odst. 2 písm. e).
- Osoby zaměstnané na diplomatických misích a konzulárních úřadech - obecně pro ně platí pravidlo *lex loci laboris*; podle článku 16 odst. 2 však mají možnost optovat pro příslušnost k právním předpisům státu, který je

akreditujícím nebo vysílajícím státem, za předpokladu, že jsou státními příslušníky tohoto státu.⁶⁵

- Pracovníci pomocného personálu Evropských společenství – podle článku 16 odst. 3 mohou optovat pro příslušnost k právním předpisům: a) členského státu, na jehož území jsou zaměstnání, b) členského státu, jimž naposled podléhali, c) členského státu, jehož jsou státními příslušníky.

3) Případy, pro něž je použití lex loci laboris z racionálního hlediska nevyhovující.

V praxi se zcela běžně setkáváme s případy, kdy zaměstnavatel vyśle svého zaměstnance dočasně do jiného členského státu, aby tam pro něho vykonal nějakou práci (může jít i o krátkodobou zahraniční pracovní cestu, např. z důvodu účasti na nějakém jednání v jiném členském státě). Striktní trvání na pravidlu lex loci laboris pro příslušnost k právním předpisům i v případech krátkodobé změny místa výkonu práce by mohla přinášet mnohé problémy (vezmeme-li v úvahu zejména procesní úkony, které by musel při takové změně příslušnosti k právním předpisům učinit zaměstnanec, resp. jeho zaměstnavatel a úřady sociálního zabezpečení dotčených členských států), které by se ve svém důsledku mohly negativně odrazit na volném pohybu pracovníků.⁶⁶

Koordinační pravidla Společenství pro případy krátkodobého vyslání proto stanoví odchylku od obecného pravidla lex loci laboris v rámci institutu tzv. vyslání. Spočívá v tom, že na osobu zaměstnanou na území jednoho členského státu, která je dočasně vyslána na území jiného členského státu, se nebudou po dobu tohoto vyslání vztahovat právní předpisy státu výkonu práce, ale bude i nadále podléhat právním předpisům prvního státu.

Institut vyslání je upraven v článku 14 odst. 1 nařízení 1408/71 pro zaměstnané osoby a v článku 14a odst. 1 pro osoby samostatně výdělečně činné.⁶⁷

⁶⁵ Toto právo volby umožňuje jejich vysílajícímu státu vyhnout se potížím při nábore vlastními státními příslušníky, jež by mohly vyplynout z uplatnění právních předpisů členského státu, v němž jsou tyto osoby zaměstnány, v případě, že právní předpisy o sociálním zabezpečení státu původu jsou pro ně příznivější. Stejně úvahy vysvětlují i právo volby udělené pomocným pracovníkům Společenství (viz rozhodnutí ESD C-60/93 Aldewereld, bod 19).

⁶⁶ Srov. *Sengers, K., Donders, P.*: Current Practice in Posting According to Regulation 1408/71. *European Journal of Social Security*, Vol. 5 (2003), No. 2, p. 97-107. Viz také závěr generálního advokáta Trabacchiho v případě 13/73 Hakenberg.

⁶⁷ Pojem vyslání se u osob samostatně výdělečně činných používá v přeneseném smyslu pro případy, kdy osoba, která je samostatně výdělečně činná na území jednoho členského státu, dočasně vykonává svoji samostatnou výdělečnou činnost na území jiného členského státu (např. realizuje nějakou zakázku, kterou v tomto jiném členském státě získala).

Vzhledem k tomu, že institut vyslání by mohl otevírat prostor pro účelové obcházení obecného pravidla *lex loci laboris* (pracovníci ze států, kde jsou nízké odvody na pojistném, by mohli být najímáni na práce ve státech, kde jsou odvody na pojistném vyšší), stanoví předpisy Společenství pro vyslání přísná pravidla. Jejich podrobný rozbor by však přesáhl téma této práce, proto jsou zde uvedeny jen základní podmínky, které musí být splněny, aby byla zaměstnaná osoba (jde o podmínky uvedené pod písm. a-e) nebo samostatně výdělečně činná osoba (písm. a-b, f) považována za vyslanou ve smyslu nařízení:

- a) Vyslaná osoba musí spadat do věcné působnosti nařízení – jde o zaměstnanou nebo samostatně výdělečně činnou osobu ve smyslu článku 1 písm. a), která podléhá právním předpisům některého členského státu.⁶⁸
- b) Doba vyslání nesmí převýšit dvanáct měsíců – je-li předem zřejmé, že doba, po kterou bude daná osoba pracovat ve státě vyslání, převýší 12 měsíců, institut vyslání nelze použít. Nařízení však počítá s možností prodloužit dobu vyslání (jak v případě zaměstnané, tak samostatně výdělečně činné osoby), ale jen za předpokladu, že se činnost protáhne vzhledem k nepředvídaným okolnostem. Prodloužení je možné o dobu maximálně 12 měsíců a vyžaduje souhlas příslušného úřadu státu vyslání.
- c) Mezi vyslaným zaměstnancem a jeho zaměstnavatelem, který jej vyslal, musí být organická vazba – tento pojem sice není v nařízení uveden, ale zahrnuje jednak podmínky uvedené v článku 14 odst. 1 písm. a) nařízení 1408/71 (zaměstnanec normálně pracuje pro podnik ve vysílajícím státě a práci ve státě vyslání bude vykonávat pro tento podnik) a jednak v Rozhodnutí Správní komise č. 181⁶⁹ (pracovní poměr mezi zaměstnancem a zaměstnavatelem, který jej vysílá, musí trvat po celou dobu vyslání se všemi právy a povinnostmi z tohoto vztahu vyplývajícími). Organická vazba musí trvat po celou dobu vyslání.

⁶⁸ Posouzení, zda vyslaná osoba je zaměstnanou nebo samostatně výdělečně činnou osobu, přísluší výhradně vysílajícímu státu, nikoli státu, na jehož území je osoba vyslána. K tomu viz rozhodnutí ESD C-178/97 Banks.

⁶⁹ Rozhodnutí Správní komise pro sociální zabezpečení migrujících pracovníků č. 181/2000 vychází z judikatury ESD k této věci. Srov. např. rozhodnutí 35/70 Manpower, C-202/97 Fitzwilliam.

- d) Vysílající zaměstnavatel vykonává podstatnou část svých ekonomických aktivit ve vysílajícím státě.⁷⁰
- e) Zaměstnanec nesmí být vyslán, aby nahradil jiného zaměstnance, který dovršil dobu vyslání (srov. článek 14 odst. 1 písm. a) nařízení 1408/71).
- f) Ve státě, jehož právním předpisům podléhá, vykonává osoba samostatně výdělečně činná podstatnou část svých podnikatelských aktivit. Tento požadavek, vyslovený ESD v rozhodnutí C-178/97 Banks, má zamezit tomu, aby živnostníci neobcházelí pravidlo *lex loci laboris* tím, že by se přihlásili do systému některého členského státu, jehož podmínky jsou pro ně výhodné, a přitom by podnikali jako vyslané osoby v jiném členském státě. Proto se vyžaduje, aby osoba vykonávala svoji samostatnou výdělečnou činnost ve vysílajícím státě již v okamžiku, kdy hodlá využít článku 14a odst. 1 a aby během doby vyslání vykonávala nezbytné úkony zajišťující, že se po uplynutí této doby vrátí ke svým podnikatelským aktivitám ve vysílajícím státě.

2.5.1.3 Článek 13 odst. 2 písm. f) nařízení 1408/71

Odchylně od obecného pravidla práva státu výkonu výdělečné činnosti se určuje příslušnost k právním předpisům u osob, které ukončily výdělečnou činnost a přestaly tak podléhat právu příslušného členského státu, aniž by se na ně začaly vztahovat právní předpisy jiného členského státu podle některého z kolizních pravidel uvedených v člancích 13 až 17 nařízení 1408/71. Podle článku 13 odst. 2 písm. f)⁷¹ tyto neaktivní osoby podléhají právním předpisům státu bydliště.

⁷⁰ Blíže viz rozh. 35/70 Manpower, C-202/97 Fitzwilliam nebo C-404/98 Plum.

⁷¹ Toto ustanovení bylo do nařízení 1408/71 začleněno nařízením 2195/91 ze dne 25. června 1991. Předcházel tomu zajímavý vývoj judikatury ESD. V případě 302/84 Ten Holder Soudní dvůr rozhodl, že právní předpisy státu výdělečné činnosti zůstávají příslušné do doby, než osoba začne jako zaměstnaná nebo samostatně výdělečná osoba působit v jiném členském státě (v ten okamžik dochází ke změně příslušnosti). V rozhodnutí 245/88 Daalmeijer Soudní dvůr své dřívější rozhodnutí korigoval v tom smyslu, že pro osobu, která definitivně ukončila svou výdělečnou činnost (např. se stala poživitelem starobního důchodu, jako pan Daalmeijer) se nepoužije žádné z kolizních pravidel uvedených v člancích 13 až 17 (tedy ani pravidlo státu dřívějšího zaměstnání).

I pro tyto případy platí zásada aplikace právních předpisů jediného státu. Výlučný účinek takto stanovené příslušnosti je zde výslovně uveden: „a budou se na ni vztahovat pouze tyto právní předpisy“.

Ve smyslu rozhodnutí ESD C-275/96 Kuusijärvi se článek 13 odst. 2 písm. f) použije nejen na osoby, které definitivně ukončily veškeré své ekonomické aktivity, ale i na osoby, u kterých je jistý předpoklad, že po nějakém čase začnou opět vykonávat výdělečnou činnost.

2.5.1.4 Výjimky podle článku 17

Tvůrci nařízení si byli vědomi toho, že při určování příslušnosti k právním předpisům mohou vznikat těžko řešitelné situace, které nepůjde řešit jinak než ad hoc. Rovněž pro určité případy, pro které, s ohledem na širší souvislosti, by bylo těžko přijatelné řešení vyplývající ze standardních kolizních pravidel, si chtěly členské státy ponechat možnost stanovit příslušnost k právním předpisům vzájemnou dohodou. Z těchto důvodů nařízení, obdobně jako většina bilaterálních smluv stanovících kolizní pravidla pro koordinaci systémů sociálního zabezpečení dvou států, umožňuje v článku 17, aby si dva nebo více členských států, resp. příslušné úřady těchto států nebo instituce určené těmito úřady, dohodly výjimku z kolizních pravidel uvedených v článcích 13 až 16, a to v zájmu některých kategorií osob nebo některých osob.

Výjimku podle článku 17 lze udělit na žádost jakékoli osoby, na kterou se nařízení vztahuje, je-li to v jejím zájmu. Na udělení výjimky není právní nárok. Výsledkem použití článku 17 je, že daná osoba podléhá právním předpisům jiného členského státu, než který byl určen na základě kolizního pravidla některého z článků 13 až 16.

V praxi se článku 17 využívá zejména v situacích, kdy zaměstnavatel vysílá svého zaměstnance do jiného členského státu na dobu přesahující 12 měsíců.

2.5.1.5 Právní úprava zásady aplikace právního řádu jediného státu z pohledu nového nařízení 883/2004

Této zásadě se v novém nařízení dostává bezvýjimečné výlučnosti při určování příslušnosti k právním předpisům. Nařízení již nepočítá s možností dvojího pojištění, které nařízení 1408/71 připouští v článcích 14c a 14f.

Vlastní kolizní pravidla, uvedená v hlavě II (v člancích 11 až 16), jsou formulována jednodušeji a přitom jednoznačněji, což odpovídá záměru přijetí celého nového nařízení. Oproti nařízení 1408/71 stanoví nařízení 883/2004 jednoznačné kolizní kritérium pro osoby pobírající dávky v nezaměstnanosti podle právních předpisů státu bydliště a odstraňuje tak interpretační pochybnosti při určení příslušnosti těchto osob, které nyní vyplývají z článku 71 nařízení 1408/71.

Pozitivum lze spatřovat i v tom, že maximální doba vyslání, platná stejně jak pro zaměstnané, tak i pro samostatně výdělečně činné osoby, je stanovena přímo na dobu 24 měsíců, bez možnosti dalšího prodloužení. Stávající právní úprava doby vyslání v nařízení 1408/71 v podstatě počítá rovněž s možností vyslání až na 24 měsíců, ale je nutné po uplynutí prvních 12 měsíců žádat o souhlas s prodloužením na další dobu.

Za určitý nedostatek naopak můžeme označit to, že nebylo stanoveno samostatné pravidlo pro určení příslušnosti k právním předpisům pro studenty. Jsou tak odkázáni pouze na „náhradní“ kritérium státu bydliště uvedené v článku 11 odst. 3 písm. e) jako ostatní osoby, pro které není v nařízení 883/2004 stanoveno jiné pravidlo.

2.5.2 Rovnost nakládání

Vnitrostátní právní předpisy o sociálním zabezpečení některých států mohou obsahovat určitá ustanovení, která jsou svým dopadem diskriminační vůči cizím státním příslušníkům. Diskriminace z důvodu státní příslušnosti může spočívat například v podmínkách účasti na pojištění, v podmínkách vzniku nároku na dávku nebo v podmínkách pro výplatu peněžitě dávky. Veškerá taková ustanovení, která diskriminují osoby z důvodu státní příslušnosti, negativně dopadají na migraci pracovníků. Podle judikatury ESD diskriminace předpokládá buď odlišné posuzování stejných situací, nebo stejné posuzování odlišných situací.

Rovné nakládání s migrujícími pracovníky a vlastními státními příslušníky je základem každého koordinačního systému. V právu ES je v obecné rovině vyjádřeno zásadou zákazu diskriminace. Tato klíčová zásada je předpokladem pro zajištění a fungování volného pohybu osob jako takového.

Zásada zákazu diskriminace na základě státní příslušnosti je zakotvena v Smlouvě ES, ve své nejobecnější podobě konkrétně v článku 12 a pro oblast volného

pohybu pracovníků konkretizována v článku 39 odst. 2.⁷² V nařízení 1408/71, ve znění nařízení Evropského parlamentu a Rady (ES) č. 647/2005, je zásada rovného zacházení výslovně vyjádřena v článku 3. Odstavec 1 tohoto článku stanoví:

„S výhradou zvláštních ustanovení tohoto nařízení podléhají osoby, na něž se vztahuje toto nařízení, stejným povinnostem a mají prospěch ze stejných dávek podle právních předpisů kteréhokoli členského státu, jako státní příslušníci tohoto státu.“

Ustanovení o rovnosti nakládání se může dovolat každá osoba, na kterou se koordinační nařízení vztahují. Nejsou jim tedy chráněni pouze občané členských států EU, resp. EHP, ale též členové rodin⁷³ migrujícího pracovníka bez ohledu na jejich státní příslušnost a dále migrující občané třetích států, na které se vztahuje nařízení 859/2003.⁷⁴ Od nabytí účinnosti změnového nařízení 647/2005 již není použití článku 3 odst. 1 podmíněno bydlištěm na území příslušného členského státu. Ze stejné koncepce vyšli i tvůrci nového nařízení 883/2004, ve kterém je zásada rovného zacházení upravena v článku 4.

Zásada rovnosti zacházení by měla být podle ESD vykládána široce. Zakazuje se nejen přímá diskriminace založená na státní příslušnosti. Nepřípustná jsou rovněž všechna pravidla, která ačkoli používají jiná rozlišující kritéria než státní příslušnost, kritéria zdánlivě neutrální, dosahují stejného výsledku.⁷⁵ Taková forma diskriminace se označuje jako nepřímá. V rozhodnutí ESD C-373/02 Öztürk bylo například za nepřímou diskriminační označeno ustanovení rakouského práva, které jako jednu z podmínek nároku na předčasný starobní důchod stanovilo, že žadatel po určitou dobu před vznikem nároku na důchod pobíral dávky v nezaměstnanosti z rakouského systému. Taková podmínka, ačkoli je formulována neutrálně, je snadněji splnitelná pro

⁷² Pro oblast volného usazování za účelem podnikání a poskytování služeb je tato zásada vyjádřena v člancích 43, 49 a 50 SES.

⁷³ Srov. rozh. ESD C-308/93 Cabanis.

⁷⁴ Ve smyslu rozhodnutí ESD C-18/90 Kziber se ustanovení o rovnosti nakládání v oblasti sociálního zabezpečení, která jsou obsažena v tzv. evropsko-středomořských asociačních dohodách uzavřených ES a jejími členskými státy na straně jedné a Alžírskem, Marokem a Tuniskem na straně druhé, vztahuje též na státní příslušníky těchto států. Totéž platí i pro občany Turecka, na které se vztahuje Rozhodnutí 3/80 Rady přidružení EHS a Turecka, jehož článek 3 odst. 1 o rovnosti nakládání v oblasti sociálního zabezpečení prohlásil ESD v rozhodnutí C-262/96 Sürül rovněž za přímo použitelné.

⁷⁵ Srov. např. rozh. ESD 152/73 Sotgiu, C-237/94 O'Flynn, spoj. rozh. C-102/98 a C-211/98 Kocak a Örs.

pracovníky bydlící v Rakousku, než pro migrující pracovníky bydlící v jiném členském státě.

Soudní dvůr se rovněž zabýval otázkou, zda je nutné brát v úvahu počet migrujících pracovníků, kteří byli napadeným pravidlem nepřímo diskriminováni. V případě C-278/94 Komise proti Belgii belgická vláda argumentovala tím, že se Komisi nepodařilo prokázat, že by dotčené ustanovení belgického práva postihovalo relativně vyšší procento osob se státní příslušností jiného členského státu než Belgie. Soudní dvůr konstatoval, že ustanovení národního práva se musí považovat za nepřímo diskriminující, pokud ze své podstaty postihuje migrující pracovníky více než vlastní pracovníky a hrozí negativním dopadem na první skupinu. Následně už není nutné statisticky zjišťovat, jakého počtu osob se napadené ustanovení negativně dotýká. Je plně dostačující, pokud lze určit, že ustanovení může migrující pracovníky nepřímo diskriminovat.⁷⁶

Možnost dovolat se zásady zákazu diskriminace, vyjádřené v článku 3 odst. 1 nařízení 1408/71, je však dána pouze v případech, které nejsou skutkově omezeny na území jediného členského státu. Jinými slovy právo ES poskytuje ochranu pouze případům, jejichž skutkový stav vykazuje přeshraniční (komunitární) prvek. V rozhodnutí C-153/91 Petit⁷⁷ Soudní dvůr prohlásil, že použití právních norem Společenství na čistě vnitrostátně upravené skutkové stavy není ani potřebné ani oprávněné. Pokud neexistuje právní základ pro použití právních norem Společenství, představuje jejich aplikace protiprávní zásah do pravomocí členského státu.

V souvislosti s vymezením zásady rovného zacházení vyvstává otázka, zda komunitární právo zakazuje členskému státu zacházet se svými vlastními občany přísněji ve srovnání s občany jiných členských států. Problém tzv. pozitivní (opačné) diskriminace rovněž několikrát řešil ESD. Jeho judikaturu v dané věci v oblasti volného pohybu osob lze shrnout následovně: pozitivní diskriminace cizích státních příslušníků je přípustná, pokud směřuje proti osobám, které se nikdy neocitly v působnosti práva

⁷⁶ Srov. též rozh. ESD C-237/94 O'Flynn, bod 21.

⁷⁷ V případě Petit šlo o uplatnění belgického předpisu o použití jazyků při soudních řízeních z pohledu práva Společenství. Žalobce, belgický státní příslušník, který po celý svůj aktivní život pracoval pouze v Belgii, podal žalobu proti rozhodnutí belgického úřadu o starobní důchod ve francouzském jazyce. Podle vnitrostátních právních předpisů Belgie měl ovšem podat žalobu ve vlámsčině, proto belgický soud v souladu s touto vnitrostátní právní úpravou prohlásil z moci úřední žalobu za bezpředmětnou. ESD v tomto případě konstatoval, že se žalobce nemůže dovolávat zásady zákazu diskriminace zakotvené v článku 3 odst. 1 nařízení 1408/71, a tedy ochrany práva Společenství, neboť jeho situace vykazuje čistě vnitrostátní skutkový stav, na který se právo Společenství nevztahuje.

Společenství, tj. nevyužily svého práva volného pohybu. Pokud se však na státního příslušníka daného státu, který by byl podle vnitrostátního práva v méně výhodném postavení, než státní příslušníci jiného členského státu, začnou vztahovat právní předpisy Společenství, může se oprávněně domáhat výhodnějších podmínek stanovených těmito předpisy, než jsou podmínky stanovené vnitrostátním právem.⁷⁸

Jak již bylo uvedeno, zásada zákazu diskriminace představuje klíčovou zásadu, která je předpokladem pro zajištění a fungování volného pohybu osob jako takového. Musí ji plně respektovat nejen národní právní předpisy členských států, ale i sekundární právo Společenství. Z toho vyšel ESD v případě 41/84 Pinna, když prohlásil za neplatný článek 73 odst. 2 nařízení 1408/71 určující příslušnost právních předpisů pro rodinné dávky migrujících pracovníků, protože činil rozdíl mezi Francií a ostatními členskými státy. Soudní dvůr podotkl, že komunitární pravidla sociálního zabezpečení vytvořená na základě článku 42 SES nesmějí podporovat nerovnosti, které jsou dány rozdíly v národních právních předpisech, neboť tím by se zabránilo dosažení cílů vytyčených Smlouvou, tj. zajištění volného pohybu pracovníků v rámci Společenství.

Stejnou úvahou se Soudní dvůr řídil v případě 20/85 Roviello, který vedl ke zrušení bodu 15 části C přílohy VI nařízení 1408/71 (tato příloha stanoví specifika pro provádění právních předpisů některých členských států), neboť byl v rozporu s článkem 39 SES. Na základě tohoto ustanovení z přílohy byly pro výpočet německého invalidního důchodu brány v úvahu pouze doby získané v Německu. Ačkoli napadené pravidlo nerozlišovalo na základě státní příslušnosti, vztahovalo se svým charakterem převážně na migrující pracovníky z jiných členských států, kteří pracovali v těchto členských státech a v Německu. Tato podmínka byla Soudním dvorem shledána v rozporu s principem rovného zacházení zaručeného Smlouvou.

⁷⁸ V případě 55/77 Maris ESD rozhodl, že článku 84 odst. 4 nařízení 1408/71 zakazujícího orgánům, institucím a soudům členského státu odmítnout přijetí jim předložené žádosti nebo jiného dokumentu z důvodu, že jsou psány v úředním jazyce jiného členského státu, se může dovolávat pouze osoba, která migrovala mezi dvěma a více státy. Pokud je tato základní podmínka splněna, článek 84 odst. 4 se použije bez ohledu na státní příslušnost nebo bydliště migrující osoby. To například znamená, že frankofonní belgický státní příslušník bude povinen na základě belgického vnitrostátního práva upravujícího jazyk při soudních řízeních činit podání pouze ve vlámstině, zatímco migrující pracovník z Francie bude moci na základě článku 84 odst. 4 podat návrh ve francouzštině. Pokud by však tento Belgičan předtím uplatnil své právo volného pohybu, mohl by se rovněž dovolávat výhody stanovené článkem 84 odst. 4 nařízení. Tak tomu bylo právě u paní Maris, belgické státní příslušnice, která byla nejprve zaměstnána v Belgii a poté ve Francii, kde měla rovněž bydliště.

2.5.3 Zásada asimilace faktů

V souvislosti s principem rovného zacházení vyvstává otázka, zda tato zásada zahrnuje též pravidlo, podle kterého by stejné skutečnosti nebo události nastalé na území jednoho členského státu měly v druhém členském státě stejné právní účinky, jako v případě, že by k nim došlo na území tohoto druhého státu. V koordinačních nařízeních, ani ve SES nenajdeme všeobecně platnou zásadu, která by v tomto smyslu zavazovala instituci některého členského státu postavit skutečnosti, ke kterým došlo v jiném členském státě, naroveň skutečnostem, které podle právních předpisů prvně zmíněného členského státu mají právní účinky pouze v případech, že nastaly na území tohoto státu. V nařízení 1408/71 však existuje řada ustanovení, která jsou na tomto pravidlu, jenž bývá nazýváno jako zásada asimilace faktů⁷⁹ nebo asimilace událostí,⁸⁰ založeny. Jde však vždy o ustanovení, která platí pouze ve vztahu ke konkrétní dávce nebo ke konkrétnímu institutu. V oblasti důchodových dávek jde například o články 39 odst. 4 a 47 odst. 3, které pro účely výpočtu důchodu stanoví, že pokud se výše dávky podle národních právních předpisů kompetentního členského státu určuje podle počtu rodinných příslušníků, jiných než dětí, potom je třeba vzít v úvahu rovněž ty rodinné příslušníky dotyčné osoby, kteří bydlí na území jiného členského státu, jako kdyby bydleli na území kompetentního státu (obdobně je uvedeno pro dávky při pracovních úrazech a nemocech z povolání v článku 58 odst. 3 a pro dávky v nezaměstnanosti v článku 68 odst. 2).

Pozoruhodný je vývoj judikatury ESD v této otázce. Zpočátku byl postoj Soudního dvora velmi váhavý. Ve svých dřívějších rozhodnutích se ESD stavěl spíše negativně vůči pokusům, které by mohly zavazovat členské státy (mimo to, co je stanovené v koordinačních nařízeních) stavět naroveň skutečnosti, ke kterým došlo na území jiného členského státu, odpovídajícím skutečnostem nastalým na vlastním území. Je to zřejmé například z případu 20/75 d'Amico. Předmětem posouzení zde byla otázka, zda je členský stát povinen přihlížet rovněž k době v nezaměstnanosti získané v jiném členském státě, pokud právní předpisy prve zmíněného státu podmiňují vznik nároku na předčasný starobní důchod skutečností, že žadatel byl nezaměstnaným nepřetržitě alespoň po dobu jednoho roku, a dále definují, že za dobu v nezaměstnanosti se

⁷⁹ V angl. „assimilation of facts“. Srov. Chardon, S.: Principles of Coordination. In: Yves Jorens and Bernd Schulte (ed.): Coordination of Social Security Schemes in connection with the Accession of Central and Eastern European States - The Riga Conference (Riga/Latvia, 12 - 16 September 1998), Bruges: die keure/la charte, 1999.

⁸⁰ Srov. angl. „assimilation of occurrences“ ve stanovisku generálního advokáta k případu 1/78 Kenny.

považuje pouze doba, po kterou je k dispozici pracovnímu úřadu tohoto státu. Soudní dvůr, oproti názoru generálního advokáta a Komise, rozhodl, že z komunitárního práva (konkrétně z článku 45 odst. 1 nařízení 1408/71) nevyplývá povinnost v takovém případě brát v úvahu rovněž doby v nezaměstnanosti získané v jiných členských státech, neboť trvání nezaměstnanosti se podle dotčené vnitrostátní právní úpravy nezahrnuje do doby pojištění potřebné pro vznik nároku na důchod ani do doby pro výpočet dávky, ale představuje nezávislou, dodatečnou podmínku. Zdá se, že ESD byl v tomto případě ovlivněn teritoriální zásadou stanovenou nařízením 1408/71 pro určení státu příslušného k poskytnutí dávek v nezaměstnanosti,⁸¹ i když v daném případě nešlo o dávky v nezaměstnanosti, ale o přiznání předčasného starobního důchodu, který byl mimo jiné podmíněn nezaměstnaností žadatele trvající alespoň jeden rok.

Obdobný negativní postoj k asimilaci faktů zaujal Soudní dvůr například v případě 66/77 Kuyken, kde neuznal postavení naroveň v případě studia v jiném členském státě pro účely nároku na dávky v nezaměstnanosti.

Naopak v některých případech z té doby dal Soudní dvůr za pravdu zastáncům zásady stavení naroveň skutečností relevantních pro potřeby volného pohybu pracovníků. Bylo tomu tak například v případě 184/73 Kaufmann, kde byla nepředvídané události uznané vnitrostátními právními předpisy postavena naroveň stejná událost, ke které došlo na území jiného členského státu. V případě 33/75 Galati Soudní dvůr rozhodl, že pokud národní předpisy stanoví fikci, že účast na pojištění, která trvala pouze po část kalendářního měsíce, se považuje za pojištění trvající celý kalendářní měsíc, potom se tato fikce musí použít i na doby pojištění získané v jiném členském státu, které jsou vzaty v úvahu na základě pravidla sčítání dob pojištění.

Pozdější judikatura ESD se přeci jenom ustálila a je z ní stále zřejmější tendence deklarovat jako protiprávní jakékoli překážky stanovené národní právní úpravou, které brání asimilaci faktů. Z rozhodnutí, která se týkají důchodových dávek, zde můžeme uvést případ C-349/87 Paraschi, ze kterého vyplývá, že pokud vnitrostátní právní předpisy umožňují v jistých případech prodloužit rozhodné období, během něhož je třeba získat minimální dobu pojištění potřebnou pro vznik nároku na důchod, potom k takovému prodloužení rozhodného období dojde i tehdy, jestliže skutečností odpovídající skutečností, které umožňují prodloužení, nastanou v jiném členském

⁸¹ Srov. body 4 až 6 rozh. ESD 20/75 d'Amico.

státě. Obdobnou situaci se stejným závěrem řešil Soudní dvůr v případě C-290/00 Duchon.

V již zmiňovaném případě 20/85 Roviello se asimilace faktů týkala dosažení určité profesionální kvalifikace, která podle německých právních předpisů ovlivňovala vznik nároku na zaměstnanecký invalidní důchod. Soudní dvůr rozhodl, že německé instituce rozhodující o nároku na tento důchod musí brát v úvahu rovněž odpovídající kvalifikaci dosaženou v jiném členském státě.

V rozhodnutí C-131/96 Mora Romero byla naroveň postavena vojenská služba vykonávaná v jiném členském státě, pokud vnitrostátní právní předpisy kvalifikovaly výkon vojenské služby jako důvod pro prodloužení nároku na výplatu sirotčího důchodu.

Případy C-135/99 Elsen a C-28/00 Kauer se týkaly podmínek zápočtu péče o dítě. V prvním z nich ESD rozhodl, že kompetentní instituce členského státu musí vzít v úvahu pro účely nároku na starobní důchod dobu, po kterou žena pečovala o dítě v jiném členském státě, jako by šlo o dobu získanou na jeho vlastním území, pokud žena v době narození dítěte byla přeshraniční pracovnící pojištěnou ve státě kompetentní instituce. Z případu paní Kauer zase vyplývá, že pokud vnitrostátní právní předpisy započítávají dobu, po kterou žena pečovala o dítě na území tohoto státu, jako náhradní dobu pojištění bez stanovení dalších podmínek (např. podmínky pobírání peněžitých dávek v mateřství), potom je nutné takto bezpodmínečně započítat rovněž dobu, po kterou žena pečovala o dítě v jiném členském státě a přitom tam nebyla pojištěna.

Z výše uvedeného rozboru je zřejmé, že pravidlo asimilace faktů se stává obecně platnou zásadou. Dokládá to i nové nařízení 883/2004, které v rámci všeobecných ustanovení (v článku 5) stanoví podmínky rovného zacházení s ohledem na dávky, příjmy, skutečnosti nebo události:

„Nestanoví-li toto nařízení jinak, a s ohledem na zvláštní zavedená prováděcí ustanovení se použije toto:

- a) pokud má pobírání dávek sociálního zabezpečení a jiných příjmů podle právních předpisů příslušného členského státu určité právní účinky, příslušná ustanovení těchto právních předpisů se použijí také pro pobírání rovnocenných dávek poskytovaných podle právních předpisů jiného členského státu nebo pro příjmy pobírané v jiném členském státě;

- b) jsou-li podle právních předpisů příslušného členského státu právní účinky připisovány výskytu určitých skutečností nebo událostí, tento členský stát vezme v úvahu podobné skutečnosti nebo události vyskytující se v kterémkoli členském státě, jako by k nim došlo na jeho vlastním území.“

Zakotvení obecně formulované zásady asimilace faktů do koordinačních předpisů ES odpovídá základnímu záměru přijetí nového nařízení – modernizaci a simplifikaci stávající komunitární úpravy a zohlednění judikatury ESD.

2.5.4 Zásada zachování práv během jejich nabývání (sčítání dob pojištění)

Ve většině členských států je nárok na některé dávky sociálního zabezpečení podmíněn dovršením jisté předepsané doby zaměstnání, pojištění nebo bydlení. Obzvláště to pak platí pro většinu důchodových dávek. Tato podmínka vyžaduje, aby osoba žádající o přiznání dávky, dříve než na ni získá nárok, platila po stanovenou dobu pojistné příspěvky nebo pracovala či bydlela v příslušném státě. Z toho lze dovodit, že podmínka potřebné doby může představovat velké riziko pro migrující osoby, neboť v situaci, kdy zaměstnanec nebo osoba samostatně výdělečně činná stráví část svého aktivního života v jednom a část v jiném státě, nemusí dosáhnout v některém z těchto států (nebo dokonce v žádném z nich) doby potřebné pro nárok na dávku. Tyto negativní důsledky volného pohybu zároveň představují jeho nejzávažnější překážku.

Jedním z klíčových úkolů koordinačních předpisů Společenství je těmto negativním důsledkům volného pohybu zabránit a zabezpečit migrujícím osobám práva na dávky sociálního zabezpečení v procesu jejich nabývání. Realizace této tzv. zásady zachování práv během jejich nabývání se opírá o základní pravidlo nazývané sčítání dob pojištění.

2.5.4.1 Sčítání dob pojištění

Pravidlo sčítání dob pojištění je vyjádřeno přímo ve Smlouvě, jejíž článek 42 písmeno a) v zájmu zajištění volného pohybu pracovníků, ukládá Radě přijmout úpravu, která „migrujícím pracovníkům a oprávněným příslušníkům jejich rodin zajistí započtení všech dob získaných podle práv členských států pro účely vzniku a zachování nároků na dávky (sociálního zabezpečení), jakož i pro výpočet jejich výše“.

Nařízení 1408/71, přijaté na základě článku 42 SES, zakotvuje pravidlo sčítání dob pojištění samostatně pro všechny dávky spadající do jeho věcného rozsahu:

- v článku 18 pro dávky v nemoci a mateřství,
- v člancích 38 a 40 pro invalidní důchody,
- v článku 45 pro starobní a pozůstalostní důchody,
- v článku 57 odst. 4 pro dávky při pracovních úrazech nebo nemocích z povolání,
- v článku 64 pro pohřebné,
- v článku 67 pro dávky v nezaměstnanosti,
- v článku 72 pro rodinné dávky,
- v článku 79 odst. 1 pro dávky pro nezaopatřené děti důchodců a pro sirotky.

Sčítání dob pojištění se dále použije v případech, kdy právní předpisy členského státu podmiňují přístup k dobrovolnému nebo pokračujícímu opčnímu pojištění splněním dob pojištění (článek 9 odst. 2 nařízení 1408/71).

V novém nařízení 883/2004, jehož přijetí bylo mimo jiné vedeno snahou zjednodušit stávající nařízení 1408/71, je pravidlo sčítání dob formulováno obecně v článku 6, který platí jednotně pro všechny dávky kryté nařízením.

Základní obecně platné vlastnosti pravidla sčítání dob pojištění jsou tyto:

- Dobám pojištění nebo bydlení získaným podle právních předpisů jednoho členského státu jsou postaveny naroveň doby pojištění nebo bydlení získané podle právních předpisů ostatních členských států. Na tyto doby je nutné nahlížet tak, jako by byly získány podle vlastních právních předpisů.⁸²
- Pravidlo sčítání dob se použije v případech, kdy právní předpisy členského státu podmiňují získání, udržení nebo opětné nabytí nároku na dávku splněním dob pojištění nebo dob bydlení.

⁸² K tomu srov. rozhodnutí C-481/93 Moscato, kde Soudní dvůr stanovil, že pokud právní předpisy některého členského státu (v daném případě šlo o předpisy nizozemské) podmiňují přiznání invalidního důchodu tím, že v době vzniku účasti na pojištění proti invaliditě nebyl zdravotní stav žadatele takový, aby bylo možné v rámci určité doby (6 měsíců) předvídat vznik invalidity, potom je třeba pro stanovení okamžiku vzniku účasti na pojištění přihlídnout též k předešlé době účasti na pojištění v jiném členském státě. Pro pana Moscato, který pracoval nejprve v Belgii a potom v Nizozemí, z rozhodnutí Soudního dvora vyplynulo, že pro aplikaci nizozemských předpisů není relevantní počátek nizozemského, ale naopak belgického pojištění. Obdobně Soudní dvůr rozhodl v případě C-482/93 Klaus, kde šlo o dávky v nemoci.

- Sčítání dob se použije pouze tam, kde je to nutné, tj. v případech, kdy migrující osoba nezískala v daném členském státě dobu pojištění potřebnou k získání nároku na dávku.
- Žádný členský stát není oprávněn podle vlastních právních předpisů přehodnocovat doby pojištění nebo bydlení získané podle právních předpisů jiných členských států. To znamená, že členský stát nemůže odmítnout brát zřetel například na doby bydlení získané v jiném členském státě s odůvodněním, že jeho právní předpisy doby bydlení neznačí.

Pro starobní, invalidní a pozůstalostní důchody, které jsou v některých členských státech poskytovány ze zvláštních soustav pro určité profese zaměstnaných osob (např. horníci, námořníci, státní zaměstnanci) nebo osob samostatně výdělečně činných (např. umělci, zemědělci), je pravidlo sčítání dob modifikováno v článku 45 odst. 2 a 3 (resp. v článku 38 odst. 2 a 3) takto: doby splněné podle právních předpisů jiných členských států budou vzaty v úvahu pro přiznání těchto dávek pouze tehdy, byly-li splněny v rámci odpovídajících soustav, nebo, pokud takových soustav nebylo, ve stejném povolání či v případě potřeby ve stejném zaměstnání.

Aby se však předešlo případné ztrátě těchto dob, stanoví nařízení následující „pojistku“: jestliže po vzetí v úvahu takto splněných dob dotyčná osoba nevyhoví podmínkám pro přiznání těchto dávek, zohlední se tyto doby pro nárok na dávky poskytované v rámci všeobecné soustavy nebo, pokud taková soustava není, v rámci soustavy aplikovatelné pro manuální nebo kancelářské pracovníky, podle daného případu, s výhradou podmínky, že tato osoba byla přidružena k jedné z těchto soustav.

Obdobná modifikace pravidla sčítání dob je stanovena v člancích 43a a 51a nařízení 1408/71 pro osoby kryté zvláštními soustavami pro státní úředníky.

2.5.4.2 Metoda dílčích důchodů

Pravidlo sčítání dob pojištění je však pouze prvním aspektem realizace zásady zachování práv během jejich nabývání. Tím druhým, souvisejícím, je určení, který stát ponese náklady na dávky, resp. bude příslušný k jejich výplatě.

Předpisy Společenství používají pro koordinaci národních právních předpisů upravujících důchodové dávky tzv. metodu dílčích důchodů. Ta je založena na tom, že celkový důchod, který příjemce pobírá, se skládá z jednotlivých dílčích důchodů

přiznaných každým státem, ve kterém migrující pracovník získal dobu pojištění a ve kterém mu vznikl nárok na důchod na základě pravidla sčítání dob. Výše každého dílčího důchodu odpovídá době (pojištění, zaměstnání nebo bydlení) získané podle právních předpisů daného státu. Použití této metody vede k tomu, že náklady na dávku jsou proporcionálně (a tedy v zásadě spravedlivě) rozděleny mezi zúčastněné státy, v poměru odpovídajícím získaným dobám.

Stanovení nároku na důchod a určení jeho výše podle pravidel nařízení je však mnohem složitější, než zde uvedené principiální vyjádření metody dílčích důchodů. Podrobnější rozbor těchto pravidel je uveden v kapitolách 2.6.1 a 2.6.2.

2.5.4.3 Metoda založená na integračním principu

Kromě metody dílčích důchodů, založené na principu proporcionality, zná koordinace systémů sociálního zabezpečení ještě jinou metodu, která je založena na tzv. integračním principu. Ten vyjadřuje, že dávku přiznává pouze jeden stát určený podle stanoveného kolizního pravidla a vyplácí ji rovněž za doby pojištění, které její příjemce získal podle právních předpisů jiného státu.

V oblasti koordinace důchodových dávek se s tímto principem setkáme v některých bilaterálních smlouvách o sociálním zabezpečení. Tyto smlouvy stanoví, podle jakého kolizního pravidla bude určen stát příslušný k přiznání a výplatě důchodu. Obvykle se vychází z teritoriálního principu bydliště oprávněné osoby. O bilaterálních smlouvách založených na teritoriálním principu bude blíže pojednáno v kapitole 3.

Předpisy Společenství používají integrační princip pro koordinaci systémů důchodových dávek spíše výjimečně. Starobní, invalidní a pozůstalostní důchody řadíme do systémů dlouhodobých dávek sociálního zabezpečení, pro jejichž koordinaci integrační princip příliš nevyhovuje. Není totiž žádoucí, aby stát bydliště osoby, která pracovala ve více členských státech a která dosáhla důchodového věku nebo se stala invalidní, nesl veškeré náklady spojené s výplatou tohoto druhu dávek. Z toho důvodu je jejich koordinace založena zejména na metodě dílčích důchodů.⁸³

Na integračním principu je založen článek 48 nařízení 1408/71 upravující doby pojištění nebo bydlení kratší než jeden rok. Ten stanoví, že se nebude požadovat po instituci členského státu, aby přiznala důchod za doby splněné podle právních předpisů tohoto státu, pokud délka získaných dob nedosahuje jednoho roku a při vzetí v úvahu

⁸³ Srov. *Pennings, F.*: Úvod do evropského práva sociálního zabezpečení. MPSV, 2003, kap. 15.1.

pouze těchto dob nevznikne na základě vnitrostátních právních předpisů nárok na dávku. Dotyčná osoba však o tuto dobu nepřijde, neboť bude vzata v úvahu při výpočtu dílčího důchodu ostatními členskými státy, které přiznávají této osobě důchod.

Dále se s integračním principem v nařízení 1408/71 setkáme v článku 39, který koordinuje systémy invalidních důchodů, jejichž výše podle národních právních předpisů nezávisí na délce dob pojištění (takové formy invalidního pojištění se nazývají systémy typu A – blíže viz kapitola 2.6.7), a zejména v ustanoveních upravujících krátkodobé dávky sociálního zabezpečení (peněžité dávky v nemoci a v mateřství, dávky v nezaměstnanosti apod.).

2.5.5 Zásada zachování nabytých práv (výplata dávek do ciziny)

Podle právních předpisů některých členských států je možné vyplácet dávky jen tehdy, jestliže osoba uplatňující nárok má trvalé bydliště v dotyčném státě. Teritoriální požadavky na výplatu dávky představují vážnou překážku pro export dávek. Dopadají především na migrující pracovníky, kteří v některém členském státě nabyli práva na dávku a kteří se například chtějí vrátit do země svého původu. Takové podmínky by ve svém důsledku mohly ohrozit volný pohyb osob.

Zachování nabytých práv představuje jeden ze základních požadavků mezinárodní koordinace v oblasti sociálního zabezpečení. Tato zásada, převzatá z mezinárodních úmluv o sociálním zabezpečení, znamená, že osoba nemůže přijít o nárok na dávku sociálního zabezpečení jen z toho důvodu, že bydlí na území jiného státu než je stát, podle jehož právních předpisů tento nárok získala.

Zásada zachování nabytých práv, neboli zásada exportability dávek, sleduje v právu Společenství základní cíl: zajistit volný pohyb pracovníků. Své vyjádření zásada našla přímo ve Smlouvě ES, v článku 42 písm. b).

V nařízení 1408/71 je exportabilita dávek výslovně formulována v článku 10 odst. 1: „Pokud není v tomto nařízení stanoveno jinak, dávky invalidního, starobního a pozůstalostního důchodu, důchody z titulu pracovních úrazů a nemocí z povolání a pohřebné, získané podle právních předpisů jednoho nebo více členských států, nepodléhají žádnému snížení, žádným úpravám, pozastavení, odnětí nebo konfiskaci z důvodu, že příjemce bydlí na území jiného členského státu, než má sídlo instituce odpovědná za jejich výplatu.“

Podle interpretace ESD toto ustanovení vylučuje podmínku bydliště nejen pro vyplácení již nabytých dávek, ale i pro samotné nabývání nároku na dávky.⁸⁴

Bydliště nesmí být dále podmínkou ani pro přiznání nabytého nároku. Každá osoba tak může uplatňovat nárok na důchod za předchozí doby pojištění získané podle právních předpisů kteréhokoli členského státu bez ohledu na to, ve kterém členském státě bydlí.

Pokud jde o výplatu dávky, kompetentní instituce, která přiznala dávku, je na základě článku 10 odst. 1 nařízení 1408/71 povinna zajistit výplatu nejen do státu, kde oprávněná osoba bydlí, ale na její žádost i do kteréhokoli jiného členského státu.

Zároveň je třeba zdůraznit, že článek 10 odst. 1 nařízení 1408/71 se týká pouze dávek v něm výslovně uvedených.⁸⁵ V nařízení však najdeme několik dalších ustanovení, která zásadu zachování nabytých práv stanoví ve větší či menší míře i pro ostatní druhy dávek, tj. pro dávky v nemoci a mateřství, dávky v nezaměstnanosti a rodinné dávky.

Pouze ve zcela výjimečných případech, kdy se jedná především o dávky bezprostředně svázané s prostředím, je možno jejich poskytování omezit podmínkou bydliště příjemce na území státu, který dávku vyplácí. Teritoriální omezení výplaty je výslovně uvedeno v článku 10a nařízení 1408/71 (ve znění nařízení Evropského parlamentu a Rady (ES) č. 647/2005) a dávky, kterých se tato výjimka ze zásady exportability týká, musí jednak splňovat podmínky tzv. zvláštních nepřispěvkových dávek uvedené v článku 4 odst. 2a nařízení 1408/71 (ve znění nařízení Evropského parlamentu a Rady (ES) č. 647/2005) a zároveň musí být uvedeny v příloze IIa tohoto nařízení. Vzhledem k tomu, že takové omezení exportability může velmi negativně ovlivnit volný pohyb osob, je třeba podle rozhodnutí ESD C-215/99 Jauch interpretovat článek 10a nařízení 1408/71 velmi přísně.

2.6 Důchody

V předchozích kapitolách byla věnována pozornost především obecným ustanovením nařízení, která stanoví základní pravidla koordinace nejen pro důchody, ale i pro ostatní dávky sociálního zabezpečení spadající do věcného rozsahu

⁸⁴ Např. případy 51/73 Smieja; 92/81 Camera; 379-381/85 a 93/86 Giletti.

⁸⁵ Srov. rozhodnutí ESD C-275/96 Kuusijärvi, bod 72.

koordinačních předpisů ES. Nařízení 1408/71 ve své části III základní pravidla koordinace dále rozvádí a specifikuje podle jednotlivých druhů dávek. Tato kapitola se zaměří již pouze na pravidla, která jsou v nařízení věnována speciálně důchodovým dávkám a bude je dávat do souvislosti s českou právní úpravou.

Právní úprava důchodových dávek je v části III nařízení 1408/71 obsažena ve třech kapitolách:

- dávky ve stáří a pozůstalostní dávky v kapitole 3;
- dávky v invaliditě v kapitole 2;
- dávky pro sirotky v kapitole 8.

Tato určitá roztržičnost právní úpravy důchodových dávek v nařízení je dána tím, že dávky vztahující se k uvedeným rizikům nejsou v systémech sociálního zabezpečení jednotlivých členských států pojímány vždy stejně. Systémové odlišnosti se týkají zejména invalidních důchodů a sirotčích dávek.

Jde-li o dávky důchodového pojištění poskytované podle českých právních předpisů, bude jejich rozdělení podle nařízení vypadat následovně:

- dávkám ve stáří odpovídá starobní důchod poskytovaný podle části čtvrté, hlavy první zák. č. 155/1995 Sb., o důchodovém pojištění, v platném znění (dále jen zdp.);
- pozůstalostním dávkám odpovídá vdovský a vdovecký důchod podle části čtvrté, hlavy čtvrté zdp.;
- dávky v invaliditě představují plný invalidní důchod a částečný invalidní důchod podle části čtvrté, hlavy druhé a třetí zdp.;
- dávkami pro sirotky se rozumí sirotčí důchod podle části čtvrté, hlavy páté zdp.

Zvýšení důchodu pro bezmocnost, poskytované podle § 70 zák. č. 100/1988 Sb., o sociálním zabezpečení, ve znění platném před nabytím účinnosti zák. č. 109/2006 Sb., které je českou dávkou důchodového zabezpečení, lze podřadit pod dávky v invaliditě.

2.6.1 Stanovení nároku na důchod a výpočet důchodu podle části III kapitoly 3 nařízení 1408/71

Již z názvu kapitoly 3 části III nařízení 1408/71 lze dovodit, že ustanovení této kapitoly (články 44 až 51a) obsahují speciální právní úpravu týkající se dávek ve stáří a pozůstalostních dávek. V určitých případech, o kterých bude v této práci bliže

pojednáno v kapitolách 2.6.7 a 2.6.8, se však těchto ustanovení použije rovněž pro nároky na invalidní a sirotčí důchod.

Základním předpokladem aplikace těchto komunitárních pravidel je, že zaměstnaná nebo samostatně výdělečně činná osoba (a ve smyslu článku 51a též státní úředník) podléhala právním předpisům dvou nebo více členských států. Podmínka předchozí migrace je výslovně uvedena v článku 44 odst. 1 a odpovídá základnímu účelu nařízení: poskytnout pracovníkům, kteří realizovali své právo volného pohybu, ochranu jejich práv v oblasti sociálního zabezpečení a zajistit, aby nebyli na svých právech v důsledku migrace znevýhodněni oproti osobám, které nemigrovaly. Pro použití komunitární úpravy důchodových dávek je podstatná pouze taková migrace, v jejímž důsledku pracovník změnil příslušnost k právním předpisům. Nestačí tedy, pokud realizoval právo volného pohybu například pouze vysláním ve smyslu článku 14 odst. 1, neboť v tomto případě nedošlo ze změně příslušnosti k právním předpisům.

V případě osoby, která byla účastníkem důchodového systému pouze v jednom členském státě, se komunitární úpravy důchodových dávek nepoužije a její důchodový nárok bude stanoven výhradně podle národních právních předpisů daného státu. To však nevylučuje, aby se taková osoba, spadá-li do působnosti nařízení, dovolala jiných jeho ustanovení, například zásady exportability dávky podle článku 10, přestěhuje-li se po jejím přiznání do jiného členského státu.

Základní zásadou pro koordinaci důchodových dávek, vyjádřenou v obecné rovině v článku 42 SES, je sčítání dob pojištění pro účely získání nároku na dávku, neboť právní předpisy většiny členských států podmiňují vznik nároku na důchod určitou dobou předchozí účasti na pojištění v důchodovém systému daného státu. V případě, že migrující osoba nesplní v některém členském státě podmínku potřebné doby pojištění (nebo doby bydlení, je-li důchodový systém založen na rezidenčním principu), pravidlo sčítání dob pojištění, vyjádřené v článku 45 odst. 1 nařízení 1408/71, umožní vzít zřetel na doby účasti v důchodovém systému jiného členského státu a získat tak nárok na důchod.

Zásada sčítání dob pojištění staví dobám pojištění nebo bydlení jednoho státu naroveň doby pojištění nebo doby bydlení získané podle právních předpisů jiného členského státu, bez ohledu na to, zda jde o doby účasti ve všeobecné soustavě nebo ve zvláštní soustavě či o doby získané z titulu zaměstnání nebo z titulu výkonu samostatné

výdělečné činnosti. Žádný členský stát není oprávněn přehodnocovat podle vlastních právních předpisů doby pojištění nebo bydlení získané podle právních předpisů jiných členských států. Pouze v případech, kdy se jedná o nárok na důchod poskytovaný ze zvláštní soustavy pro určité profese zaměstnaných osob (např. horníci, státní zaměstnanci) nebo osob samostatně výdělečně činných (např. umělci, zemědělci), přihlíží se ve smyslu článku 45 odst. 2 a 3 k dobám splněným podle právních předpisů jiných členských států, jen pokud byly splněny v rámci odpovídajících soustav, nebo, pokud takových soustav nebylo, ve stejném povolání či v případě potřeby ve stejném zaměstnání. Nebude-li však možné takto získat nárok na důchod, zohlední se tyto doby pro nárok na dávky poskytované v rámci všeobecné soustavy nebo, pokud taková soustava není, v rámci soustavy aplikovatelné pro manuální nebo kancelářské pracovníky, podle daného případu, s výhradou podmínky, že tato osoba byla přidružena k jedné z těchto soustav.

Podrobnější pravidla pro použití sčítání dob pojištění jsou uvedena v článku 15 nařízení 574/72. Odstavec 1 tohoto ustanovení stanoví pravidla pro případy, kdy dochází ke vzájemnému překrývání dob pojištění získaných podle právních předpisů dvou členských států. Vzhledem k tomu, že jednou z hlavních zásad koordinačních pravidel Společenství je aplikace právních předpisů jediného členského státu (jediné dvě výjimky nařízení 1408/71 povoluje v situacích uvedených v článku 14c písm. b) a v článku 14e), bude se překrývání dob pojištění získaných ve dvou státech týkat především období, kdy některý (nebo oba) z dotčených členských států nebyl ještě členem EU. Pokud se na pracovníka, který souběžně vykonával výdělečnou činnost ve dvou státech, v té době nevztahovala bilaterální smlouva, která by dvojímu pojištění zamezila, je pravděpodobné, že daný pracovník mohl být z titulu výkonu výdělečné činnosti souběžně důchodově pojištěn v obou státech.

Základním pravidlem pro sčítání dob pojištění uvedeným v článku 15 odst. 1 písm. a) nařízení 574/72 je, že k dobám pojištění nebo bydlení splněným podle právních předpisů jednoho členského státu budou přičteny doby pojištění nebo bydlení splněné podle předpisů kteréhokoli jiného členského státu za předpokladu, že se vzájemně nepřekrývají.⁸⁶

⁸⁶ Členský stát však vezme zřetel na doby pojištění nebo bydlení jiného členského státu, ačkoli se překrývají s dobami získanými podle jeho právních předpisů, v případech, kdy k takovému překrývání došlo v důsledku aplikace článku 14c písm. b) nebo 14e nařízení 1408/71.

V dalších ustanoveních článku 15 odst. 1 jsou obsažena pravidla pro situace, kdy se doba povinného pojištění překrývá s dobou dobrovolného pojištění,⁸⁷ kdy se kryje náhradní doba s jinou než náhradní dobou⁸⁸ nebo dochází-li k vzájemnému překrývání náhradních dob získaných podle právních předpisů dvou členských států.⁸⁹

Vzhledem k tomu, že podle národních právních předpisů jednotlivých členských států se doby pojištění vykazují v různých časových jednotkách (například v ČR se doby pojištění počítají na dny, ve Francii na trimestry, ve Spolkové republice Německo na měsíce), stanoví odst. 3 článku 15 nařízení 574/72 pravidla pro převod rozdílných časových jednotek.

Od použití pravidla sčítání dob se odvíjí způsob výpočtu důchodu. Pokud byla podmínka potřebné doby pojištění stanovená vnitrostátními právními předpisy splněna pouze na základě pravidla sčítání dob pojištění, provede se výpočet dávky v souladu s proporcionalní metodou podle článku 46 odst. 2 nařízení 1408/71. Výsledná dávka se označuje jako tzv. dílčí důchod,⁹⁰ neboť jeho výše odpovídá poměru dob pojištění získaných ve státě, který dávku přiznává, k celkovým dobám pojištění získaným ve všech členských státech.

Výpočet dílčího důchodu podle článku 46 odst. 2 se provede ve dvou krocích:

- 1) Nejprve se vypočte výše dávky, na kterou by dotyčná osoba mohla uplatnit nárok za předpokladu, že by všechny doby pojištění nebo bydlení splněné podle právních předpisů všech členských států, jímž podléhala, byly získány ve státě, který důchod přiznává. Vlastní výpočet se provede podle platné vnitrostátní právní úpravy. Výsledná částka, označovaná jako teoretická výše důchodu, tedy odpovídá fikci, že daná osoba byla po celý svůj pracovní život pojištěna v tomto státě.

⁸⁷ V takovém případě se podle článku 15 odst. 1 písm. b) nařízení 574/72 vezme v úvahu pouze doba získaná podle povinného pojištění; členský stát, podle jehož předpisů byla získána doba dobrovolného nebo opčního pojištění, zohlední tyto doby dobrovolného pojištění při výpočtu důchodu způsobem uvedeným v článku 46 nařízení 574/72.

⁸⁸ Podle článku 15 odst. 1 písm. c) nařízení 574/72 se vezme v úvahu pouze tato jiná než náhradní doba (k překrývající se náhradní době se tedy při použití pravidla sčítání dob nepřihlédne).

⁸⁹ Překrývající se náhradní dobu vezme v úvahu podle článku 15 odst. 1 písm. d) nařízení 574/72 pouze členský stát, podle jehož právních předpisů byla pojištěná osoba naposled povinně pojištěna před touto dobou. V případech, kdy daná osoba nebyla před touto náhradní dobou povinně pojištěna, přihlédne k této době pojištění ten stát, podle jehož právních předpisů byla tato osoba poprvé pojištěna po této náhradní době.

⁹⁰ Samotné nařízení 1408/71 tento pojem výslovně nepoužívá. Dílčí důchod označuje dosti složitým opisem „dávka vypočtená podle článku 46 odst. 2“. Nové nařízení 883/2004 používá pro dílčí důchod pojem „poměrná dávka“ (srov. např. článek 52).

- 2) Následně se teoretická výše důchodu upraví v poměru délky dob pojištění získaných ve státě, který přiznává důchod, k celkovému součtu dob pojištění nebo bydlení splněných dotyčnou osobou ve všech členských státech. Výsledná částka je dílčí důchod, který daný stát přizná.

Výše uvedeným způsobem postupuje každý stát, ve kterém daná osoba získala doby pojištění nebo bydlení a který přiznává důchod podle článku 46 odst. 2. Celkový důchod migrující osoby se tak skládá z jednotlivých dílčích důchodů přiznaných každým státem, ve kterém dané osobě vznikl nárok na důchod na základě pravidla sčítání dob.

Uveďme si nyní jednoduchý příklad, který objasní způsob výpočtu dílčího důchodu přiznávaného migrujícímu pracovníkovi z českého důchodového systému:

Žadatel o český starobní důchod získal podle českých právních předpisů (zák. č. 155/1995 Sb., o důchodovém pojištění, dále též „zdp.“) celkem 12 let doby pojištění. Pracoval však také v Rakousku, kde byl důchodově pojištěn celkem 18 let. Vzhledem k tomu, že doba pojištění získaná v českém systému nestačí pro splnění podmínky nároku na starobní důchod podle českých právních předpisů (podle ust. § 29 zdp., v platném znění, je podmínkou nároku na starobní důchod doba pojištění nejméně 15 let), je nutné aplikovat článek 45 odst. 1 nařízení 1408/71 a přihlídnout k době pojištění splněné podle rakouských právních předpisů. Použitím pravidla sčítání dob pojištění je podmínka potřebné doby pro nárok na český starobní důchod splněna.

Výpočet důchodu bude proveden podle článku 46 odst. 2. Teoretická výše důchodu bude odpovídat částce, na kterou by měl žadatel podle zdp. nárok za dobu pojištění v délce 30 let (součet 12 let získaných žadatelem podle českých právních předpisů a 18 let podle rakouských právních předpisů). Pokud doba účasti v rakouském systému zasahuje do rozhodného období pro stanovení osobního vyměřovacího základu podle § 18 zdp., bude se ve smyslu článku 47 odst. 1 písm. c) nařízení 1408/71⁹¹ považovat za vyloučenou dobu. Výsledná výše důchodu se upraví (dílčí) tak, aby odpovídala poměru délky dob pojištění získaných podle českých právních předpisů

⁹¹ Toto ustanovení upravuje započítávání výdělků pro účely výpočtu důchodu podle článku 46 odst. 2 nařízení. Jeho účelem není stanovit, aby byly brány v úvahu výdělky dosažené v jiném členském státě, avšak zajišťuje, že doba, po kterou byl žadatel pojištěn v jiném členském státě, nerozmělní výdělky dosažené ve státě přiznávajícím důchod.

k celkové době pojištění získané žadatelem v českém a rakouském systému. Dílčení podléhá jak základní, tak procentní výměra důchodu.

Matematicky lze výpočet dílčího důchodu jednoduše vyjádřit vzorcem:

$$\text{Dílčí důchod} = \frac{\text{teoretická výše důchodu vypočtená dle zdp. za 30 let pojištění}}{30 \text{ let (celková doba)}} \times \frac{12 \text{ let (česká doba)}}{30 \text{ let (celková doba)}}$$

Obdobně bude postupovat rakouská strana při posuzování nároku na starobní důchod a určení jeho výše za doby pojištění získané žadatelem podle rakouských právních předpisů.

Jiná pravidla platí pro stanovení výše důchodu v případě, že nárok na důchod byl získán bez aplikace ustanovení o sčítání dob pojištění. Jde o situace, kdy pracovník splnil podmínku potřebné doby pojištění stanovenou právními předpisy členského státu již na základě dob pojištění nebo bydlení získaných podle právních předpisů tohoto členského státu, tzn. bez nutnosti přihlídnout k dobám pojištění získaným v jiných členských státech. V takovém případě se provede ve smyslu článku 46 odst. 1 písm. a) i) nařízení 1408/71 výpočet důchodu výhradně podle právních předpisů daného členského státu. Takto určená dávka se označuje jako národní („solo“) důchod.⁹²

Nařízení, které pro určení výše důchodu odkazuje v těchto případech výhradně na národní právní úpravu, vychází ze zásady, že by bylo v rozporu se základním cílem článku 42 SES, pokud by použití nařízení vedlo ke snížení dávky, na kterou má migrující pracovník nárok podle národních právních předpisů.⁹³

Právní úprava Společenství jde však při ochraně migrujících pracovníků ještě dále, když článek 46 odst. 1 písm. a) ii) nařízení 1408/71 stanoví, nad rámec zásady zachování práv nabytých podle národních právních předpisů, provedení srovnávacího výpočtu dílčího důchodu. Nařízení v tomto ohledu důsledně sleduje znění článku 42 SES, který ukládá Radě zajistit mimo jiné „započtení všech dob získaných podle práv členských států pro účely vzniku a zachování nároků na dávky, jakož i pro výpočet jejich výše“. Proto je nezbytné provést výpočet důchodu, při kterém se berou v úvahu všechny doby pojištění získané migrujícím pracovníkem ve všech členských státech, a to i přesto, že nárok na důchod vznikl bez potřeby přihlídnout k dobám pojištění

⁹² V judikatuře ESD se pro takto stanovenou výši důchodu používá pojem „nezávislá“ dávka (independent benefit). Srov. např. rozhodnutí ve spojených případech C-90/91 a C-91/91 Di Crescenzo a Casagrande, nebo rozh. C-244/97 Lustig. Stejný pojem používá pro označení národního důchodu i nové nařízení 883/2004 (viz čl. 52).

⁹³ Srov. rozhodnutí ESD 24/75 Petroni.

získaným podle právních předpisů jiných členských států. Srovnávací výpočet se provede podle článku 46 odst. 2 nařízení 1408/71, jehož výsledkem je tzv. dílčí důchod.

Obě výsledné částky, tj. výše národního důchodu a výše dílčího důchodu, se porovnají a bude přiznána vyšší z nich (srov. článek 46 odst. 3).

Od srovnávacího výpočtu dílčího důchodu lze podle článku 46 odst. 1 písm. b) upustit v případech, kdy výsledek tohoto výpočtu, odhlédneme-li od rozdílů plynoucích ze zaokrouhlování, bude stejný nebo nižší než výše dávky určená výhradně na základě národních právních předpisů. Situace, kdy není nutný dvojitý výpočet, jsou uvedeny v příloze IV části C nařízení 1408/71. Při aplikaci českých právních předpisů se to týká výpočtu plného nebo částečného invalidního důchodu a pozůstalostního důchodu v případě, že není odvozen ze starobního důchodu, na který by měla zesnulá osoba v den svého úmrtí nárok. V ostatních případech může za určitých podmínek být výše dílčího důchodu vyšší než národní důchod.

2.6.2 Nárok na důchod za doby pojištění kratší než jeden rok (článek 48)⁹⁴

V případech, kdy migrující pracovník byl v některém členském státě pojištěn po velmi krátkou dobu a přesto by mu pravidlo sčítání dob pojištění zajistilo nárok na důchod, byla by výše jeho dílčího důchodu odpovídající době pojištění získané v tomto členském státě velmi malá. Na zřeteli je třeba mít i to, že výplata důchodu do jiného členského státu bývá ve většině případů spojena s určitými pravidelnými úkony jeho příjemce, které slouží k ověřování podmínek výplaty důchodu.⁹⁵ V jistém ohledu to představuje určitou zátěž pro příjemce dávky a rovněž pro instituci, která přiznává a následně vyplácí dávku. Toho si byli vědomi i tvůrci nařízení, proto pro případy, kdy délka doby pojištění získaná v některém členském státě nedosahuje jednoho roku, umožnili v článku 48 nařízení 1408/71 výjimku z pravidla sčítání dob pojištění.

Článek 48 nařízení 1408/71 stanoví, že se nebude požadovat na instituci členského státu, aby přiznala důchod za doby splněné podle právních předpisů tohoto státu, pokud délka získaných dob nedosahuje jednoho roku a při vzetí v úvahu pouze těchto dob nevznikne na základě vnitrostátních právních předpisů nárok na dávku.

⁹⁴ V novém nařízení 883/2004 je problematika řešena shodně v článku 57.

⁹⁵ Mnohé členské státy kontrolují podmínky výplaty důchodu u příjemců bydlících v cizině prostřednictvím tzv. potvrzení o žití, které je příjemce důchodu povinen zasílat v pravidelných časových intervalech. České právní předpisy upravují tuto problematiku v § 116 odst. 3 zák. č. 582/1991 Sb., o organizaci a provádění sociálního zabezpečení, v platném znění.

Dotyčná osoba však o tuto dobu nepřijde, neboť bude vzata v úvahu při výpočtu dílčího důchodu ostatními členskými státy, které přiznávají této osobě důchod.

Nepostačuje-li tedy samotná doba pojištění kratší jednoho roku ke vzniku nároku na důchod podle právních předpisů státu, na základě kterých byla získána, vychází článek 48 z tzv. integračního principu. Ten je založen na tom, že stát, ve kterém migrující pracovník získal dobu pojištění delší než jeden rok a vznikl mu nárok na důchod, bude vyplácet důchod rovněž za dobu pojištění jiného členského státu, která je celkově kratší než jeden rok.

Povinnost států zohlednit ve smyslu článku 48 odst. 2 dobu pojištění jiného členského státu kratší jednoho roku spočívá v tom, že tato doba bude vzata v úvahu pro účely provádění článku 46 odst. 2 s výjimkou jeho pododstavce b). Znamená to, že povinný stát zohlední tuto dobu při výpočtu tzv. teoretické výše důchodu jako by byla získána podle jeho právních předpisů. Při proporcionalním snížení teoretické výše však již dobu pojištění kratší jednoho roku nebude brát v úvahu, tj. nezahne ji do celkové doby pojištění, kterou se dělí doba pojištění získaná podle jeho právních předpisů.

Jestliže migrující osoba podléhala právním předpisům pouze dvou členských států, z toho v jednom státě získala dobu pojištění kratší jednoho roku a nárok na důchod na základě této samotné doby jí v daném státě nevznikne, přizná druhý členský stát důchod ve smyslu článku 48 odst. 2 fakticky v teoretické výši (neboť poměr „vlastních“ dob pojištění k celkové době pojištění bez započtení doby druhého členského státu kratší než jeden rok, ze kterého se vychází při proporcionalní úpravě teoretické výše, je v tomto případě 1:1).

Odstavec 3 článku 48 počítá s případy, kdy migrující pracovník nezískal v žádném členském státě dobu pojištění delší než jeden rok a aplikací odstavce 1 tohoto článku by v žádném státě nebyl přiznán důchod. Nařízení stanoví, že důchod přizná pouze ten členský stát, ve kterém vznikne dané osobě nárok na důchod po součtu všech dob pojištění. Tento stát potom vyplácí důchod i za doby pojištění získané v ostatních členských státech (tj. v teoretické výši). V případě, že by sečtením všech dob pojištění vznikl nárok ve více členských státech, důchod přizná pouze ten stát, jehož právním předpisům migrující osoba podléhala naposledy. I v tomto případě bude výše důchodu odpovídat celkové době pojištění ze všech členských států.

2.6.3 Článek 49 nařízení 1408/71

Stává se, že migrující pracovník splní podmínky nároku na důchod stanovené právními předpisy členských států, kterým podléhal, k odlišnému datu. Je to zapříčiněno odlišnou právní úpravou v jednotlivých členských státech, například odlišným důchodovým věkem pro nárok na starobní důchod.

V případech, kdy pracovník byl důchodově pojištěn ve více členských státech, avšak v některém z těchto členských států dosud nesplňuje podmínky vzniku nároku na důchod, stanoví článek 49 nařízení 1408/71 zvláštní pravidla pro výpočet důchodu přiznávaného členskými státy, jejichž podmínky nároku byly již splněny.

Pokud nárok na důchod vznikl bez nutnosti aplikace pravidla sčítání dob pojištění, nebo pokud bylo sice nutné přihlédnout k dobám pojištění získaným v jiných členských státech, ale pro vznik nároku na důchod by stačilo přihlédnout pouze k dobám pojištění splněným podle právních předpisů toho členského státu, kde žadatel rovněž splňuje podmínky nároku na důchod, může být výpočet důchodu podle pravidel článku 49 pro danou osobu výhodnější než výpočet podle článku 46, o kterém bylo pojednáno v kapitole 2.6.1.

Vedle výpočtů, které je třeba provést podle článku 46,⁹⁶ stanoví článek 49 provedení ještě dalšího výpočtu, při kterém se neberou v úvahu doby pojištění získané podle právních předpisů těch členských států, kde dané osobě dosud nevznikl nárok na důchod.

Složitá pravidla článku 49 nejlépe objasní následující příklad:

Český občan byl 14 let důchodově pojištěn v ČR, 16 let v Polsku a 10 let v Dánsku. Ve věku 63 let požádal o přiznání starobního důchodu. V této době splňuje podmínky pro přiznání dávky pouze podle českých a polských právních předpisů, zatímco nárok na starobní důchod podle právních předpisů Dánska mu dosud nevznikl (zatím zde nedosáhl důchodového věku, který je v Dánsku 67 let). Jeho český starobní důchod bude přiznán podle následujících pravidel:

⁹⁶ V případě, že pracovník splnil potřebnou dobu pojištění bez nutnosti použít pravidlo sčítání dob, provede se výpočet národního důchodu a srovnávací výpočet dílčího důchodu. Jestliže nárok na důchod vznikl pouze s přihlédnutím k dobám pojištění získaným podle předpisů jiných členských států, provede se výpočet dílčího důchodu.

- Nejprve se provede výpočet dávky podle článku 46; vzhledem k tomu, že bylo nutné aplikovat článek 45, neboť doba pojištění získaná v ČR nestačí pro vznik nároku na důchod podle českých právních předpisů, bude vypočítán tzv. dílčí důchod:

$$\text{Dílčí důchod} = \frac{\text{teoretická výše důchodu vypočtená podle zdp. za 40 let pojištění}}{40 \text{ let (celková doba)}} \times \frac{14 \text{ let (česká doba)}}{40 \text{ let (celková doba)}}$$

- Vzhledem k tomu, že ke splnění podmínky potřebné doby pojištění podle § 29 zdp. stačí vzít v úvahu pouze dobu pojištění získanou v Polsku (a k dobám pojištění v Dánsku již není nutné přihlídnout), provede se rovněž výpočet dávky ve smyslu článku 49 odst. 1; při tomto výpočtu se zohlední pouze doby pojištění získané podle českých a polských právních předpisů:

$$\text{Dílčí důchod} = \frac{\text{teoretická výše důchodu podle zdp. za 30 let pojištění}}{30 \text{ let (součet české a polské doby)}} \times \frac{14 \text{ let (česká doba)}}{30 \text{ let (součet české a polské doby)}}$$

Výsledné částky se porovnají a žadateli bude přiznána vyšší z nich.⁹⁷

Jakmile daná osoba splní podmínky pro přiznání starobního důchodu podle dánských právních předpisů, provede se ve smyslu článku 49 odst. 2 automaticky přepočtení přiznaného českého důchodu podle pravidel článku 46.

Pravidla výpočtu důchodu uvedená v článku 49 platí mutatis mutandis v případech, kdy migrující pracovník v souladu s druhou větou článku 44 odst. 2 nařízení 1408/71 výslovně požádá o odklad přiznání starobního důchodu vůči některému členskému státu.

Úprava této situace v novém nařízení 883/2004 je řešena obdobně (viz článek 50 odst. 2 až 4).

2.6.4 Minimální výše důchodu

Právní předpisy mnohých členských států obsahují ustanovení, které zajišťuje, že důchod, na který vznikl nárok podle těchto národních právních předpisů, musí

⁹⁷ Požadavek na provedení srovnávacího výpočtu, při kterém se bude brát ohled i na doby pojištění získané podle právních předpisů členského státu, jehož podmínky pro nárok na dávku nejsou zatím splněny (tj. výpočet dávky způsobem uvedeným v článku 46), zavedlo až změnové nařízení Rady (ES) č. 3096/95 (se zpětnou účinností k 1. 6. 1992). Předchozí znění článku 49 stanovilo provést toliko výpočet, při kterém se přihlíží pouze k dobám pojištění získaným podle právních předpisů těch členských států, jejichž podmínky nároku jsou již splněny.

dosahovat alespoň určité minimální částky.⁹⁸ Pokud však migrujícímu pracovníkovi nárok na důchod vznikne pouze na základě aplikace článku 45 odst. 1 nařízení 1408/71, tj. s přihlédnutím k dobám pojištění splněným podle právních předpisů jiných členských států, výše důchodu stanovená podle pravidel článku 46 odst. 2 nařízení 1408/71 odpovídá době pojištění získané podle právních předpisů členského státu, který důchod přiznává. V případě, že migrující osoba byla v některém členském státě pojištěna krátkou dobu, může výše jejího dílčího důchodu představovat poměrně malou částku.

Komunitární právní úprava chrání migrující pracovníky před nepříznivými dopady migrace na jejich práva v oblasti sociálního zabezpečení pamatuje rovněž na situace, kdy celková částka důchodu, která se skládá z jednotlivých dávek přiznaných několika členskými státy, kde byl pracovník důchodově pojištěn, nedosahuje ani minima stanoveného právními předpisy státu, na jehož území příjemce bydlí. Článek 50 nařízení 1408/71 zajišťuje takové osobě, že stát bydliště bude poskytovat k důchodu, který dané osobě vyplácí, dorovnání ve výši rozdílu mezi celkovou částkou důchodů vyplácených různými členskými státy a částkou minimální dávky stanovenou právními předpisy státu bydliště.

Z rozhodnutí ESD C-132/96 *Stinco* vyplývá, že minimální částku důchodu stanovenou národními právními předpisy je třeba respektovat i při výpočtu teoretické výše důchodu podle článku 46 odst. 2 písm. a). To znamená, že pokud by byla teoretická částka důchodu vypočtená za doby pojištění získané ve všech členských státech nižší než minimální částka stanovená národními právními předpisy za tyto doby pojištění, použije se jako základ pro výpočet poměrné výše důchodu tato minimální částka. Soudní dvůr tento postup dovozuje z účelu článku 46 odst. 2 nařízení 1408/71. Výpočet podle tohoto ustanovení má migrujícímu pracovníkovi zajistit maximální teoretickou výši, na jakou by mohl mít nárok, pokud by veškeré doby pojištění byly dovršeny v daném členském státě.⁹⁹

⁹⁸ České právní předpisy garantují minimální výši procentní výměry starobního a plného invalidního důchodu v částce 770 Kč (srov. § 33 odst. 2, a § 41, odst. 2 zdp., v platném znění) a částečného invalidního důchodu v částce 385 Kč (srov. § 45 odst. 2 zdp.). Vzhledem k tomu, že výše procentní výměry vdovského a vdoveckého důchodu (§ 51 odst. 2 zdp.) a sirotčího důchodu (§ 53 odst. 2 zdp.) se odvozuje od procentní výměry starobního nebo plného invalidního důchodu (příp. částečného invalidního důchodu) zemřelého, je zajištěna minimální výše rovněž u pozůstalostních důchodů. Základní výměra všech důchodů je stejná a s účinností od 1.1.2006 činí 1470 Kč.

⁹⁹ V rozhodnutí C-30/04 *Koschitzki* Soudní dvůr upřesnil pravidlo vyslovené v rozhodnutí *Stinco* v tom smyslu, že minimální výši důchodu (resp. doplatek určený k dosažení minimálního důchodu) stanovenou národní právní úpravou není třeba brát v úvahu při stanovení teoretické výše důchodu podle článku 46 odst. 2 pouze v případě, že by na takový minimální důchod (resp. doplatek) neměla nárok ani osoba, která

2.6.5 Pravidla proti překrývání dávek

Ochrana migrujících pracovníků a jejich práv v oblasti sociálního zabezpečení je zřejmá nejen z ustanovení nařízení stanovících pravidla pro vznik nároku a určení výše důchodu nebo zajišťujících export důchodu do jiného členského státu. Projevuje se i v komunitární úpravě podmínek pro použití národních právních předpisů proti souběhu více důchodových dávek nebo důchodu s jiným příjmem. Nařízení 1408/71 je stanoví v článcích 46a až 46c.¹⁰⁰

Při použití těchto pravidel je v první řadě rozhodující, zda jde o případ souběhu dávek stejného druhu nebo dávek různého druhu a jiného příjmu. Podle článku 46a odst. 1 nařízení 1408/71 se za souběh dávek stejného druhu považuje překrývání invalidního, starobního a pozůstalostního (vdovského, vdoveckého, sirotčího) důchodu, jejichž přiznání a výpočet se zakládá na dobách pojištění (bydlení) splněných jednou a touž osobou. Pobírá-li tedy například osoba starobní důchod z ČR a invalidní důchod z Francie, jedná se o souběh dávek stejného druhu, jestliže obě dávky byly stanoveny na základě doby pojištění splněné přímo poživitelem důchodu. O případ souběhu dávek různého druhu by šlo například tehdy, pobírá-li vdova pozůstalostní důchod po zesnulém manželovi z Itálie a zároveň starobní důchod přiznaný podle českých právních předpisů.

Obecná pravidla pro uplatnění národních právních předpisů o krácení, pozastavení nebo odnětí dávek z důvodu jejich souběhu s dávkami stejného druhu nebo jiného druhu nebo s jiným příjmem stanoví článek 46a odst. 3. První a nejdůležitější podmínkou je, že na dávky získané podle právních předpisů jiného členského státu nebo

vykonávala veškerou svoji profesní činnost v daném členském státě (např. z důvodu, že přesáhla limit příjmů, kterým je nárok na minimální výši důchodu podle národních právních předpisů podmíněn).

¹⁰⁰ Tato ustanovení byla přijata nařízením 1248/92 a nahradila předchozí pravidla proti překrývání dávek obsažená v článku 46 odst. 3 nařízení 1408/71. Předchozí komunitární úprava překrývání dávek spočívala v tom, že celkový součet všech důchodů přiznaných různými členskými státy nesmí přesáhnout částku rovnající se nejvyšší dávce, kterou by migrující pracovník obdržel, kdyby celý svůj pracovní život podléhal právním předpisům jednoho z dotyčných členských států (kritériem tedy byla nejvyšší ze všech teoretických částek důchodu, ke kterým dospěly jednotlivé členské státy podle článku 46 odst. 2). Pokud celkový důchod překročil tuto nejvyšší teoretickou výši dávky, instituce každého dotčeného členského státu přiznávající důchod byla na základě článku 46 odst. 3 povinna provést poměrné snížení přiznávaného důchodu. Přijetí nové právní úpravy bylo opožděnou reakcí na rozhodnutí Soudního dvora 24/75 Petroni, který vyslovil částečnou neplatnost článku 46 odst. 3 pro případy, kdy by se týkal nároku vzniklého výhradně na základě národních právních předpisů (národní důchod). Podle ESD se úprava, která by vedla k omezení práv vyplývajících z národních právních předpisů, neslučuje s článkem 42 SES. Srov. též rozh. 32/77 Giuliani nebo rozh. ve spojených případech C-90/91 a C-91/91 Di Crescenzo a Casagrande.

na příjem plynoucí z jiného členského státu se bude při aplikaci národních pravidel proti souběhu brát zřetel pouze v případech, kdy to výslovně stanoví národní právní předpisy. V opačném případě bude skutečnost, že v jiném členském státě byla přiznána dávka nebo je dosahován jiný příjem, zcela irelevantní při použití národních pravidel proti souběhu.¹⁰¹ Nařízení dále stanoví, že rozhodující je vždy hrubá výše dávek nebo příjmů dosahovaných v jiném členském státě (tj. před odečtením daní, pojistných příspěvků na sociální zabezpečení a jiných odvodů). Další podmínkou je, že národní pravidla proti překrývání nesmí zohledňovat dávky přiznané na základě dobrovolného nebo opčního pojištění.

Jde-li o souběh dávek stejného druhu podle právních předpisů dvou nebo více členských států, článek 46b nařízení 1408/71 explicitně vylučuje aplikaci národní právní úpravy proti překrývání na dílčí důchody vypočtené podle článku 46 odst. 2. Národní pravidla lze použít pouze na důchody, na které vznikl nárok výhradně podle národních právních předpisů, tj. bez použití pravidla sčítání dob pojištění, a jejichž výše:

- a) je nezávislá na splněné době pojištění nebo
- b) se určuje na základě dopočtené doby.

V obou případech musí jít o dávku uvedenou v příloze IV části D nařízení 1408/71.

Z dávek poskytovaných z českého důchodového systému by podmínce uvedené pod písm. a) odpovídaly plný invalidní důchod přiznávaný v mimořádných případech podle § 42 zdp. a zvýšení důchodu pro bezmocnost podle § 70 zák. č. 100/1988 Sb., ve znění platném do nabytí účinnosti zák. č. 109/2006 Sb., a podmínce uvedené pod písm. b) plný invalidní důchod a částečný invalidní důchod. Pro žádnou z uvedených dávek však české právní předpisy nestanoví jejich krácení, pozastavení nebo odnětí při jejich souběhu s dávkou stejného druhu vyplácenou podle právních předpisů jiného členského státu. Z toho důvodu nebylo třeba uvedené dávky zahrnout do přílohy IV/C nařízení 1408/71. Aplikace českých právních předpisů se tak článek 46b nedotkne.

Pro případy souběhu dávek různého druhu a pro případy souběhu důchodu s jiným příjmem platí pravidla uvedená v článku 46c. Rozlišuje se přitom, zda se krácení, pozastavení nebo odnětí stanovené národními předpisy týká dílčích důchodů, vypočtených podle článku 46 odst. 2, nebo národních důchodů podle článku 46 odst. 1.

¹⁰¹ Tato podmínka vychází z rozhodnutí ESD 279/82 Jerzak. Pro srovnání je možno uvést, že pro jiné dávky sociálního zabezpečení než jsou důchody, volí nařízení zcela opačný přístup, který odpovídá integračnímu principu. Srov. článek 12 odst. 2 nařízení 1408/71.

Jestliže pobírání dávek jiného druhu nebo jiného příjmu má za následek krácení, pozastavení nebo odnětí dvou nebo více národních důchodů, tak se částky, které by se nevyplatily při striktním použití národních právních předpisů proti překrývání, budou dělit počtem dávek, jichž se krácení, pozastavení nebo odnětí týká (srov. článek 46c odst. 1).

Odlišně se postupuje v případě, kdy má dojít ke krácení nebo odnětí dílčího důchodu. Podle článku 46c odst. 2 se dávka nebo dávky jiného druhu z jiných členských států nebo jiný příjem při aplikaci národních předpisů proti překrývání nezohledňují plně, ale bere se v úvahu jen jejich část stanovená proporcionálně podle poměru dob pojištění, v jakém byl vypočítán dílčí důchod podle článku 46 odst. 2, jehož se krácení nebo pozastavení týká. Zatímco pro použití článku 46c odst. 1 je rozhodující, že ke krácení, pozastavení nebo odnětí národních důchodů má dojít ve dvou, příp. více členských státech, pravidla platná pro dílčí důchody se použijí i tehdy, má-li se krátit dílčí důchod podle právních předpisů pouze jednoho členského státu.¹⁰²

Vzhledem k tomu, že článek 46c (na rozdíl od článku 46b) uvažuje i s případy, kdy národní předpisy stanoví krácení důchodu v souběhu s příjmem, bylo nutné se uvedenými pravidly řídit i při aplikaci českých právních předpisů, kdy podle § 46 odst. 1 zdp., ve znění platném do nabytí účinnosti zák. č. 24/2006 Sb.¹⁰³ nenáležela výplata částečného invalidního důchodu (buď vůbec nebo v plné výši) z důvodu souběhu tohoto důchodu s příjmem z výdělečné činnosti.

Pro lepší pochopení problematiky překrývání dávek a dopadu komunitární úpravy na české právní předpisy si uvedme následující příklad:

Poživatel českého částečného invalidního důchodu, který byl přiznán od 1.1.2004 výhradně podle českých právních předpisů ve výši 6000,- Kč, vykonával v období od 1.1.2004 do 31.1.2006 výdělečnou činnost a průměrný měsíční příjem z této činnosti dosahoval 70 % jeho srovnatelného vyměřovacího základu. Po celou dobu byl zároveň poživatelem invalidního důchodu v jiném členském státě, který mu byl přiznán podle článku 46 odst. 1 rovněž od 1.1.2004. Podle § 46 odst. 1 zdp., ve znění platném do

¹⁰² Někteří autoři však zastávají názor, že pravidla uvedená v článku 46c odst. 2 se použijí pouze v případě, že ke krácení dílčích důchodů dochází minimálně ve dvou členských státech. Srov. *Bokeloh, A.: Pensions. Viewpoint of the EU-Member States. Uveřejněno ve sborníku Jorens, Y., Schulte, B. (edit): Co-ordination of Social Security Schemes in connection with the Accession of the Central and Eastern European States - The Riga Conference. Bruges, die Keure, 1999, na str. 285.*

¹⁰³ Zákonem č. 24/2006 Sb. bylo ustanovení § 46 odst. 1 zdp. s účinností od 1.2.2006 zrušeno. Výplata částečného invalidního důchodu tedy již nepodléhá krácení nebo odnětí z důvodu souběhu s příjmem z výdělečné činnosti.

nabytí účinnosti zák. č. 24/2006 Sb., bylo třeba vzhledem k výdělečné činnosti poživatele částečného invalidního důchodu posoudit podmínky na výplatu této dávky. Pokud by situace byla posuzována pouze podle českých právních předpisů, vyplácel by se český důchod od červnové splátky v roce 2005 do lednové splátky v roce 2006 (srov. ust. § 47 odst. 6 zdп., ve znění platném do nabytí účinnosti zák. č. 24/2006 Sb.) v poloviční výši (tj. v částce 3000,- Kč měsíčně).¹⁰⁴ Dochází-li však podle právních předpisů druhého členského státu rovněž ke krácení nebo pozastavení přiznaného invalidního důchodu z důvodu jeho souběhu s příjmem, musí se instituce obou členských států odpovědné za výplatu důchodů řídit komunitárními pravidly a provést krácení ve smyslu článku 46c odst. 1 nařízení 1408/71. Česká strana bude postupovat tak, že částku, kterou by nevyplatila (tj. 3000,- Kč) vydělí dvěma (počtem dávek, jichž se krácení, pozastavení nebo odnětí týká). Výsledkem je částka, o kterou lze krátit český částečný invalidní důchod. Poživateli důchodu náleží tedy v období od června 2005 do ledna 2006 český částečný invalidní důchod ve výši 4500,- Kč měsíčně. Obdobným způsobem postupuje i druhý členský stát.

Pokud by šlo o stejnou situaci, ale částečný invalidní důchod by byl v ČR přiznán jako dlčí důchod podle článku 46 odst. 2 nařízení 1408/71 a poměr českých dob pojištění k celkové době pojištění by byl například 10/30, bude se ve smyslu článku 46c odst. 2 postupovat při posuzování podmínek pro výplatu této dávky tak, že se nejprve upraví částka jeho průměrného měsíčního příjmu (například 12.000 Kč, tj. cca 70 % jeho srovnatelného vyměřovacího základu) v poměru 10/30. Výsledkem je částka (4.000,- Kč), která se považuje za průměrný měsíční příjem z výdělečné činnosti pro posouzení nároku na výplatu částečného invalidního důchodu ve smyslu § 46 odst. 1 zdп. Takto upravený průměrný měsíční příjem nepřesahuje 66 % pojištěncova srovnatelného vyměřovacího základu, proto nedochází k žádnému krácení jeho důchodu. Pokud by se daná situace posuzovala pouze podle českých právních předpisů, započítával by se průměrný měsíční příjem v plné výši a částečný invalidní důchod by se vyplácel v poloviční částce.

¹⁰⁴ Pro zjednodušení zde nezohledňujeme zvýšení důchodu v roce 2005 a 2006.

2.6.6 Pravidla pro uplatnění nároku na důchod

Koordinace systémů sociálního zabezpečení se neomezuje pouze na stanovení hmotněprávních pravidel. Prováděcí nařízení 574/72 obsahuje rovněž procesní pravidla pro uplatnění nároku na důchod.

Z pohledu žadatele o důchod je důležité, že nemusí žádat o dávku zvlášť v každém členském státě, jehož právním předpisům v průběhu svého života podléhal. Stačí, aby podal žádost o důchod pouze v některém z dotčených států a tato žádost se bude ve smyslu článku 36 odst. 4 nařízení 574/72 automaticky považovat za žádost o obdobnou dávku uplatněnou podle právních předpisů všech ostatních příslušných států.

Toto pro žadatele na první pohled velmi výhodné pravidlo by však mohlo činit potíže v případě nároků na starobní důchod. Díky odlišné právní úpravě podmínek nároku na starobní důchod, zejména díky odlišným věkovým podmínkám v jednotlivých členských státech, nemusí migrujícímu pracovníkovi vzniknout nárok na starobní důchod ke stejnému datu ve všech státech, kde byl účastníkem důchodového systému. Uplatnění výše uvedeného procesního pravidla by mohlo vést k tomu, že by mu jeden členský stát přiznal řádný starobní důchod, neboť již splnil podmínku důchodového věku stanovenou národními právními předpisy, zatímco druhý stát by mu přiznal například předčasný starobní důchod, neboť právní předpisy tohoto státu stanoví pro nárok na řádný starobní důchod vyšší důchodový věk. Předčasný starobní důchod může být pro žadatele nevýhodný, neboť může být nižší než řádný starobní důchod a navíc trvale krácený (srov. podmínky stanovené českými právními předpisy pro nárok na starobní důchod podle § 31 zdp.). Žadatel by proto mohl mít zájem o přiznání starobního důchodu v tomto státě prozatím nežádat a počkat do doby, než splní podmínky pro přiznání řádného starobního důchodu. Takovou možnost mu dává článek 36 odst. 4 nařízení 574/72, který umožňuje požádat o odklad přiznání starobního důchodu vůči kterémukoli členskému státu.

Podle článku 36 odst. 1 nařízení 574/72 se žádost o důchod uplatňuje u instituce místa bydliště, a to způsobem stanoveným právními předpisy, kterými se tato instituce řídí. Pokud migrující pracovník nebyl ve státě bydliště účastníkem důchodového pojištění, je povinností instituce místa bydliště postoupit žádost o důchod instituci členského státu, jehož právním předpisům tato osoba naposled podléhala; žadatel má v takovém případě rovněž možnost obrátit se přímo na instituci posléze zmíněného státu sám.

Instituce, u které byla žádost o důchod uplatněna, se ve smyslu článku 41 odst. 1 nařízení 574/72 označuje jako tzv. prošetřující instituce. Ta zodpovídá za koordinaci celého postupu v řízení o dávce mezi institucemi všech členských států, jejichž právním předpisům žadatel podléhal. To zahrnuje jak zaslání samotné žádosti o důchod, tak zprostředkování výměny všech informací relevantních pro posouzení nároku a přiznání dávky žadateli.¹⁰⁵

2.6.7 Specifika invalidních důchodů

Existující rozdíly v národních právních předpisech upravujících důchodové dávky poskytované v souvislosti s dlouhodobě nepříznivým zdravotním stavem se projeví i do metody, která byla zvolena pro jejich vzájemnou koordinaci na úrovni Společenství. Systémy invalidních důchodů jednotlivých členských států lze rozdělit do dvou základních, vzájemně odlišných typů.

První typ zahrnuje dávky, jejichž výše nezávisí na délce pojistných dob. Podmínkou získání nároku na invalidní důchod z tohoto systému je, že daná osoba byla pojištěna v okamžiku, kdy se stala invalidní. Nevylučuje se, aby nárok na důchod byl podmíněn dále získáním určité potřebné doby pojištění. Takový systém, založený na materializaci rizika, se označuje jako systém typu A. V praxi to znamená, že pracovník pojištěný například pouze 5 let v daném systému může pobírat invalidní důchod ve stejné výši jako osoba, která před vznikem invalidity byla pojištěna po dobu například 20 let. Tento typ systému invalidních důchodů existuje v následujících členských státech: Belgie, Česká republika (pokud jde o plný invalidní důchod poskytovaný podle § 42 zdp. osobám, u nichž plná invalidita vznikla před dovršením 18 let věku a které nebyly účastny pojištění po potřebnou dobu), Estonsko, Francie, Finsko (pokud jde o státní invalidní důchody poskytované osobám zdravotně postiženým od narození nebo osobám, u nichž postižení nastalo v mládí), Irsko, Lotyšsko, Nizozemí, Španělsko, Řecko (týká se soustavy pojištění v zemědělství), Slovensko (patří sem plný invalidní důchod poskytovaný osobám, které se staly plně invalidní před 18. rokem věku a které

¹⁰⁵ Pro usnadnění komunikace mezi institucemi sociálního zabezpečení provádějícími nařízení, zejm. pro výměnu informací potřebných pro rozhodování o právech a povinnostech osob krytých nařízením v oblasti sociálního zabezpečení se používají standardizované evropské tiskopisy, tzv. E – formuláře. Vydává je Správní komise sociálního zabezpečení pro migrující pracovníky (srov. článek 2 odst. 1 nařízení 574/72) a jsou publikovány v Úředním věstníku v úředních jazycích všech členských států.

nebyly účastny pojištění po potřebnou dobu)¹⁰⁶ a Velká Británie (srov. příloha IV část A nařízení 1408/71).

Naproti tomu základním rysem druhého typu systému invalidních dávek je spojitost mezi délkou získaných dob pojištění a výší dávky. V tomto systému se nevyžaduje, aby pojistný vztah existoval v okamžiku materializace rizika. Nárok na invalidní důchod tak může vzniknout i osobě, která v době vzniku invalidity je již účastníkem pojistného systému v jiném členském státě. Taková forma invalidního pojištění spojujícího výši dávky s délkou pojištění se označuje jako systém typu B. Výše dávek poskytovaných z tohoto systému se zvyšuje s rostoucí délkou splněných dob pojištění a určuje se obdobně jako u starobních důchodů.

Komunitární úprava tyto dva odlišné systémy invalidních důchodů reflektuje stanovením rozdílné koordinační metody pro stanovení nároku a určení výše invalidního důchodu migrujících osob pojištěných výhradně ve dvou nebo více systémech typu A (viz část III kapitola 2 sekce 1 nařízení 1408/71) nebo výhradně v systémech typu B či střídavě v obou systémech (viz část III kapitola 2 sekce 2 nařízení 1408/71).

2.6.7.1 Metody koordinace pro dva odlišné systémy

Pro případy, kdy oprávněná osoba podléhala výhradně systémům typu A v několika členských státech a stala se invalidní, vychází nařízení při koordinaci těchto systémů z integračního principu: nařízení 1408/71 stanoví, že daná osoba bude dostávat invalidní důchod pouze od jediného členského státu. Primárně je to stát, jehož právním předpisům podléhala v okamžiku vzniku invalidity (článek 39 odst. 1 a 2). Ostatní členské státy, v jejichž systému typu A byla pojištěna před vznikem invalidity, nebudou invalidní důchod poskytovat. Je přitom zcela irelevantní, že důchod určený podle jejich právních předpisů by byl vyšší, než důchod stanovený podle právních předpisů povinného státu.

Podmiňují-li právní předpisy povinného členského státu získání nároku na důchod splněním určité čekací doby, přihlédne se v případě potřeby ve smyslu článku 38 rovněž k dobám pojištění nebo bydlení splněným podle právních předpisů

¹⁰⁶ Tento vklad do přílohy IV/A byl již příslušnými orgány ES schválen, avšak nařízení obsahující tuto změnu nebylo dosud publikováno v Úředním věstníku EU.

kteréhokoli jiného členského státu a bude se na ně hledět stejně, jako kdyby byly splněny podle právních předpisů povinného státu (pravidlo sčítání dob).¹⁰⁷

Nezíská-li migrující pracovník nárok na důchod ve státě určeném podle článku 39 odst. 1 (např. z důvodu, že jeho zdravotní stav neodpovídá invaliditě podle právních předpisů tohoto státu nebo z důvodu, že nezískal podmínku potřebné doby pojištění ani s použitím pravidla sčítání dob), bude mu důchod ve smyslu článku 39 odst. 3 poskytovat stát, jehož systému typu A podléhal dříve a jehož podmínkám nároku na důchod vyhověl.

Uvedená pravidla se výjimečně uplatní i v případech, kdy migrující osoba byla pojištěna jak v systému typu A, tak v systému typu B. Musí však být splněny kumulativní podmínky uvedené v článku 40 odst. 2, tj. v okamžiku materializace rizika (vzniku invalidity) daná osoba podléhá systému typu A, nárok na důchod ze systému typu A byl získán bez nutnosti přihlídnout k dobám pojištění získaným v systému typu B (pravidlo sčítání dob pojištění uvedené v článku 38 je však možné použít, pokud jde o doby získané rovněž v systému typu A jiného členského státu), nejsou splněny podmínky nároku na důchod ze systému typu B a nebyla uplatněna žádost o starobní důchod.

V ostatních případech, kdy migrující pracovník podléhal nejméně jednomu systému typu B, se integračního principu nepoužije a nařízení zůstává u metody dílčích důchodů. To znamená, že každý členský stát, ve kterém byl pracovník pojištěn, je povinen posoudit nárok na důchod a jsou-li podmínky nároku splněny, tak dávku přiznat. Přitom se použijí pravidla uvedená v části III kapitole 3 nařízení 1408/71, tj. pravidla platná pro starobní důchody (srov. odkaz v článku 40 odst. 1).

Vzájemná koordinace systémů typu A a typu B předpokládá vyřešit jeden základní problém, kterému jsou migrující pracovníci vystaveni. Pokud byl pracovník nejprve pojištěn v systému typu A a následně v systému typu B v okamžiku, kdy se stane invalidním, bylo nutné vypořádat se s tím, že národní pravidla státu se systémem typu A nedávají této osobě právo na dávku. Jak již bylo uvedeno, nárok na dávku z tohoto systému je podmíněn tím, že pojistný vztah trvá v okamžiku vzniku sociální události. Nařízení 1408/71 proto v článku 45 odst. 5 stanoví, že podmínka pojištění v době materializace rizika se bude považovat za splněnou v případě pojištění podle právních předpisů jiného členského státu. Tímto principem tzv. asimilace faktů je tedy

¹⁰⁷ K tomu srov. poznámku č. 82.

pro systém typu A založeno fiktivní pojištění a je umožněno stanovení nároku na invalidní důchod podle kapitoly 3.

Koordinace dávek v invaliditě v novém nařízení 883/2004 je založena na stejných pravidlech, jaké stanoví nařízení 1408/71.

2.6.7.2 Rozhodnutí o stupni invalidity

Vymezení invalidity se v právních předpisech jednotlivých členských států značně odlišuje. Nařízení ponechává v zásadě v pravomoci každého členského státu, aby podle svých právních předpisů rozhodl o invaliditě a určil její stupeň. Rozhodnutí přijaté institucí jednoho členského státu o stupni invalidity je závazné pro instituci jiného členského státu pouze za předpokladu, že dané státy uznaly ve smyslu článku 40 odst. 4 nařízení 1408/71 vzájemný soulad svých právních předpisů, pokud jde o podmínky týkající se stupně invalidity. Takové případy jsou uvedeny v příloze V nařízení 1408/71. Česká republika nenalezla soulad v dané věci s právními předpisy žádného členského státu, proto rozhodnutí jiných členských států o stupni invalidity nejsou závazná pro stanovení nároku na invalidní důchod podle českých právních předpisů.

Žádnou změnu v tomto směru nepřineslo ani nové nařízení 883/2004, které sice zavádí obecnou asimilaci faktů, avšak tento princip se pro určování stupně invalidity neuplatňuje (viz článek 46 odst. 3).

2.6.8 Specifika sirotčích dávek

V některých členských státech jsou sirotci zabezpečeni jinými dávkami než sirotčím důchodem, a to nejčastěji rodinnými přídavky nebo doplňkovými či zvláštními přídavky. Takové systémy sociálního zabezpečení jsou explicitně uvedeny v příloze VIII nařízení 1408/71. Jde o následující státy: Belgie, Dánsko, Francie, Irsko a Velká Británie. Tato skutečnost byla hlavním důvodem, proč byla pro koordinaci sirotčích dávek zvolena jiná pravidla než pro důchodové dávky.

Až do nabytí účinnosti nařízení 1606/98¹⁰⁸ přiznávaly všechny členské státy sirotčí dávky výhradně podle ustanovení části III kapitoly 8 nařízení 1408/71 (články 78 a 79). To platilo rovněž pro státy, jejichž právní předpisy zabezpečovaly sirotky

¹⁰⁸ Nařízení Rady (ES) č. 1606/98 ze dne 29. června 1998.

dávkami důchodového pojištění. Metoda dílčích důchodů, na které je založena koordinace starobních, vdovských a vdoveckých a ve většině případů i invalidních důchodů, uvedená v části III kapitole 3 nařízení 1408/71, se pro sirotčí dávky nepoužívala.¹⁰⁹ Nařízení 1606/98, které rozšířilo osobní rozsah nařízení 1408/71 o osoby pojištěné ve zvláštní soustavě pro státní úředníky, umožnilo v některých případech použít pravidel kapitoly 3 pro vyměření sirotčích důchodů. Uvedená změna však platila pouze ve vztahu k sirotčím důchodům poskytovaným ze zvláštních soustav pro státní úředníky.

Teprve nařízení 1399/99¹¹⁰ stanovilo aplikaci koordinačních pravidel uvedených v kapitole 3 pro sirotčí důchody i pro ostatní kategorie osob krytých nařízením 1408/71. Přesto v některých situacích je třeba i nadále při vyměřování sirotčích dávek postupovat podle kapitoly 8 (srov. článek 44 odst. 3 a článek 78a nařízení 1408/71).

Článek 78a stanoví, že pokud se někdy na zesnulého vztahoval systém, který poskytuje sirotkům pouze rodinné přídavky nebo doplňkové či zvláštní přídavky (tj. systém uvedený v příloze VIII nařízení 1408/71), je třeba sirotčí důchody, s výjimkou těch, které byly přiznány podle systémů pojištění pro případ pracovního úrazu nebo nemoci z povolání, považovat za „dávky“ spadající do působnosti článku 78 odst. 1. Toto ustanovení vymezuje dávky, které budou poskytovány podle pravidel uvedených v článku 78.¹¹¹

V ostatních případech, tj. pokud zesnulá osoba nebyla účastníkem systému uvedeného v příloze VIII, se sirotčí důchod vyměří podle kapitoly 3, tedy podle stejných pravidel, které nařízení stanoví pro ostatní důchodové dávky.

Koordinační pravidla uvedená v článku 78 vycházejí v zásadě z integračního principu. Pokud zemřelý pracovník podléhal právním předpisům jediného členského státu, bude sirotek dostávat dávky jen podle právních předpisů tohoto státu, bez ohledu na to, v kterém státě má bydliště. Vzhledem k vymezení uvedenému v článku 78a může v tomto případě být povinným státem pouze některý ze států uvedených v příloze VIII.

V případech, kdy zesnulý podléhal právním předpisům více členských států (z toho alespoň jeden je uvedený v příloze VIII), bude sirotek dostávat dávky (důchod, případně rodinné přídavky) podle právních předpisů státu svého bydliště, pokud má

¹⁰⁹ Srov. článek 44 odst. 3 a článek 78 odst. 1 ve znění před nabytím účinnosti nařízení 1606/98.

¹¹⁰ Nařízení Rady (ES) č. 1399/99 ze dne 29. dubna 1999.

¹¹¹ Srov. *Kunhardt, K., Laß, Ch., Petersen, U.: Verordnungen Nr. 1408/71 und 574/72 EWG aus der Sicht der Rentenversicherung*, BfA, Berlin, 2003. Str. 203.

podle těchto právních předpisů nárok na takovou dávku.¹¹² Pokud by sirotkovi nevznikl ve státě bydliště nárok na dávku, článek 78 odst. 2 písm. b) ii) stanoví, že státem povinným poskytovat dávku bude ten členský stát, jehož právním předpisům zesnulá osoba podléhala po nejdelší dobu, ovšem pouze za předpokladu, že nárok na sirotčí dávku byl získán podle právních předpisů tohoto státu. Pokud by sirotek neměl nárok na dávku ani v tomto státě, bude povinný stát určen tak, že se budou zkoumat podmínky pro získání nároku podle právních předpisů ostatních členských států v klesajícím pořadí podle délky dob pojištění nebo bydlení splněných zesnulou osobou. Došlo-li by k takové výjimečné situaci, že by se podle uvedených kolizních pravidel stalo povinným více členských států tím, že délka získaných dob pojištění by byla stejná, budou sirotčí dávky přiznány podle právních předpisů toho z dotčených států, které se vztahovaly na zesnulou osobu naposledy (srov. článek 79 odst. 2).

Při posuzování nároku na dávku a při určení její výše podle právních předpisů státu, který byl podle výše uvedených pravidel určen příslušným k poskytování sirotčích dávek, se podle článku 79 odst. 1 přihledne, bude-li to nutné, k dobám pojištění nebo bydlení získaným zesnulou osobou v jiných členských státech. To znamená, že podmiňují-li právní předpisy povinného státu získání nároku na sirotčí dávku splněním potřebné doby pojištění, použije se, pokud to bude potřeba, pravidlo sčítání dob pojištění ve smyslu článku 45. Pokud tyto právní předpisy stanoví, že výše dávky se vypočítává na základě výše důchodu zesnulého nebo na základě délky dob pojištění získaných zesnulým, bude výše sirotčí dávky stanovena na základě teoretické výše vypočtené podle pravidel uvedených v článku 46 odst. 2. Sirotčí dávka je tedy v takovém případě poskytována i za doby pojištění získané v jiných členských státech, jako kdyby zesnulá osoba podléhala pouze právním předpisům povinného státu¹¹³ (odpovídá to integračnímu principu).

Kolizní normy uvedené v článku 78 odst. 2 a v článku 79 odst. 2 určující právní předpisy použitelné na přiznání sirotčích dávek se však mohou uplatňovat pouze částečně, pokud jde o případy, kdy částka dávky, jejíž platba je pozastavená, je vyšší než dávka vyplácená z důvodu citovaných ustanovení nařízení 1408/71. V takových

¹¹² Srov. článek 78 odst. 2 písm. b) i).

¹¹³ Srov. článek 79 odst. 1.

případech se tato ustanovení uplatňují pouze do výše dávky vyplácené podle právních předpisů, které byly na jejich základě určeny jako příslušné.¹¹⁴

Pravidlo částečného účinku článků 78 odst. 2 a 79 odst. 2 upřesnil ESD v rozhodnutí C-113/96 Gómez Rodríguez. Je-li nárok na sirotčí dávku získán pouze na základě nařízení (je-li třeba aplikovat pravidlo sčítání dob pojištění), není důvod pro poskytnutí doplňkové dávky od státu, jehož právní předpisy nejsou podle citovaných ustanovení příslušné. V těchto případech podle Soudního dvora uplatnění pravidel Společenství nezabavuje dotyčné osoby nároku na dávky vzniklého pouze na základě národních právních předpisů.¹¹⁵ Jinými slovy, členský stát má povinnost poskytovat doplatek, je-li výše sirotčích dávek poskytovaných primárním členským státem ve smyslu článku 78 odst. 2, resp. článku 79 odst. 2 nižší, než výše dávky určená podle jeho právních předpisů, pouze v případech, kdy nárok na sirotčí dávku v daném členském státě vznikl výhradně na základě dob pojištění získaných podle jeho právních předpisů.

Povinnost sekundárního členského státu poskytnout doplatek se opírá o článek 42 SES a o zásadu, že předpisy Společenství nemohou migrující osobu, resp. sirotka odvozujícího své nároky od práv získaných migrující osobou, zbavit nároků získaných výhradně na základě národních právních předpisů.¹¹⁶

Z výše uvedeného je patrné, že pravidla pro poskytování sirotčích důchodů jsou velmi složitá, což dokládá i bohatá judikatura ESD vztahující se k této problematice. Nařízení 1399/99 sice přineslo jejich výrazné zjednodušení, když umožnilo vyměřovat sirotčí důchody ve většině případů podle pravidel části III kapitoly 3 nařízení 1408/71, tzn. podle obecné metody dílčích důchodů platné i pro ostatní druhy důchodů. Ve vymezených případech je však i nadále nutné řídit se kolizními normami kapitoly 8. Tvůrci nového nařízení 883/2004 se rozhodli tento vývoj započatý v roce 1999 dokončit a sjednotit pravidla pro poskytování sirotčích důchodů s ostatními druhy důchodových dávek (srov. článek 69 odst. 2).

2.7 Orgány Společenství zřízené pro koordinaci systémů sociálního zabezpečení

K zajištění základních podmínek pro efektivní spolupráci kompetentních

¹¹⁴ Srov. *Van Raepenbusch, S.*: La sécurité sociale des travailleurs européens. Principes directeurs et grands arrêts de la Cour de justice des Communautés. Bibliothèque de droit social, Bruxelles, Ed. 2001.

¹¹⁵ Srov. též rozh. ESD C-59/95 Bastos Moriana (bod 19).

¹¹⁶ Viz rozh. ESD 807/79 Gravina, 242/83 Patteri nebo C-251/89 Athanasopoulos.

institucí všech členských států, která je nezbytným předpokladem aplikace koordinačních předpisů přijatých Radou na základě článku 42 SES k zajištění volného pohybu pracovníků, byly zřízeny dva speciální orgány - Správní komise sociálního zabezpečení migrujících pracovníků a Poradní výbor pro sociální zabezpečení migrujících pracovníků.

2.7.1 Správní komise sociálního zabezpečení migrujících pracovníků¹¹⁷

Byla zřízena při Evropské komisi jako její poradní orgán již na základě nařízení 3/58. Působnost současné Správní komise je vymezena články 80 a 81 nařízení 1408/71. Správní komise je složena ze zástupců vlád všech členských států. Každý členský stát je zastoupen dvěma zástupci,¹¹⁸ přičemž jeden z nich má právo hlasovat na jednáních Správní komise. V případě potřeby pomáhají zástupcům odborní poradci. Zasedání Správní komise se účastní představitel Evropské komise s poradním hlasem a dále zástupci států Evropského hospodářského prostoru (Norska, Lichtenštejnska a Islandu) a Švýcarska jako pozorovatelé. V rámci dohod uzavřených mezi Společenstvím a Mezinárodní organizací práce poskytují Správní komisi odbornou pomoc též zástupci Mezinárodního úřadu práce, kteří se zúčastňují zasedání Správní komise a provádějí odborné studie ve svých specializovaných oblastech.

Správní komise se schází k pravidelným zasedáním čtyřikrát ročně. Funkci předsedy Správní komise vykonává po období šesti měsíců zástupce toho členského státu, který v té době vykonává předsednictví v Radě. Rozhodnutí jsou přijímána buď jednomyslně přítomnými členy nebo kvalifikovanou (3/4) většinou. Jednomyslnost se vyžaduje u rozhodnutí týkajících se výkladu nařízení a revize pravidel. Rozhodnutí a doporučení jsou publikována v Úředním věstníku. Přestože je ESD nepovažuje za právně závazná,¹¹⁹ jsou institucemi členských států aplikujícími nařízení všeobecně respektována.¹²⁰

¹¹⁷ V angl. Administrative Commission on Social Security for Migrant Workers. V české literatuře bývá často překládána jako Administrativní komise sociálního zabezpečení pro migrující pracovníky (viz např. text nařízení 1408/71 v publikaci Sociální zabezpečení osob pohybující se v rámci Evropské unie. MPSV, 2002), v právních dokumentech se rovněž používá zkratka CASSTM z franc. Commission administrative pour la sécurité sociale des travailleurs migrants.

¹¹⁸ ČR ve Správní komisi zastupuje pracovník ministerstva práce a sociálních věcí a pracovník ministerstva zdravotnictví.

¹¹⁹ Srov. rozhodnutí ESD 98/80 Romano.

¹²⁰ Viz Jorens, Y., Schulte, B., Schumacher, C.: EC Phare Consensus: Coordination of the Social Security Systems and the Accession of Central and Eastern European Countries to the European Union, General report, str. 23. Uveřejněno ve sborníku Jorens, Y., Schulte, B. (edit): Co-ordination of Social Security

Správní komise je pověřena následujícími úkoly, které jsou uvedeny v článku 81 nařízení 1408/71:

- a) Zajišťuje veškeré administrativní záležitosti a otázky interpretace, které vyplývají z nařízení 1408/71 a následných nařízení (zejm. nařízení 574/72 a nařízení 859/2003), nebo z jakékoli dohody nebo úpravy podle nich uzavřené.
- b) Zpracovává na žádost příslušných úřadů, institucí a soudů členských států překlady všech dokumentů vztahující se k provádění nařízení a zejména překlady žádostí předložených osobami, kterým může vzniknout nárok na dávky podle nařízení.
- c) Podporuje a rozvíjí spolupráci členských států v záležitostech sociálního zabezpečení, zejména pokud jde o otázky týkající se zdraví a sociálních opatření společného zájmu.
- d) Podporuje a rozvíjí spolupráci mezi členskými státy modernizováním postupů pro výměnu informací, zejména zřízením informačních toků mezi institucemi pro telematickou výměnu dat. Cílem této činnosti je především urychlení řízení o dávky mezi členskými státy. K dosažení tohoto cíle byla zřízena Technická komise pro zpracování dat.¹²¹
- e) Shromažďuje faktory, k nimž je třeba přihlídnout při vyúčtování nákladů, které mají hradit instituce členských států podle ustanovení nařízení, a přijímá roční vyúčtování mezi těmito institucemi.¹²²
- f) Předkládá Evropské komisi návrhy na změny nařízení 1408/71 a s ním souvisejících nařízení a návrhy následných nařízení.
- g) Vykonává všechny další funkce spadající do její kompetence podle nařízení. V této souvislosti je třeba uvést zejména tvorbu a vydávání vzorových standardizovaných formulářů pro provádění nařízení (článek 2 odst. 1 nařízení 574/72). Tyto tzv. E-formuláře jsou jako zrcadlové tiskopisy vydány v úředních jazycích všech členských států. Mají usnadnit komunikaci mezi příslušnými institucemi členských států při uplatňování žádostí o dávky a při řízení na základě nařízení.

Schemes in connection with the Accession of the Central and Eastern European States – The Riga Conference. Bruges, de Keure, 1999.

¹²¹ Byla zřízena na základě článku 117c nařízení 574/72 a jejím úkolem je přispět k rozvoji telematických prostředků při komunikaci a výměně dat mezi institucemi členských států. Každý členský stát v ní má 2 zástupce.

¹²² Shromažďování podkladů potřebných k plnění úkolů souvisejících s refundací nákladů, jakož i provádění vlastních výpočtů jejich vyúčtování má na starosti Revizní komise, která funguje při Správní komisi (blíže viz článek 102 nařízení 574/72).

2.7.2 Poradní výbor pro sociální zabezpečení migrujících pracovníků

Jedná se o tripartitní orgán, jenž působí v souladu s články 82 a 83 nařízení 1408/71. Každý členský stát reprezentují dva zástupci exekutivy (z nichž alespoň jeden musí být členem Správní komise),¹²³ dva zástupci odborů a dva zástupci organizací zaměstnavatelů. Členové Poradního výboru jsou jmenováni Radou na dvouleté funkční období s možností opětovného jmenování. Výbor se schází alespoň jednou za rok a předsedá mu představitel Evropské komise, který však nemá hlasovací právo. Stanoviska a návrhy jsou přijímány absolutní většinou právoplatně odevzdaných hlasů. Za stejných podmínek jako Správní komise má Poradní výbor k dispozici odbornou pomoc Mezinárodního úřadu práce.

Zřízení Poradního výboru bylo vedeno myšlenkou poskytnout všem sociálním partnerům prostor k vyjádření k projednávané oblasti, i když pouze v rovině poradní. Na žádost Evropské komise, Správní komise nebo z vlastní iniciativy Poradní výbor zkoumá obecné a zásadní otázky a problémy související s prováděním nařízení a předkládá stanoviska Správní komisi k těmto otázkám, jakož i k případným revizím nařízení nebo návrhy takových revizí.

¹²³ Za ČR jde o zástupce z MPSV.

Kapitola 3.

Koordinace v mezinárodních smlouvách o sociálním zabezpečení

Ochrana důchodových práv migrujících pracovníků pochopitelně není předmětem pouze práva Evropských společenství. K potřebě řešit negativní dopady přeshraniční migrace na nároky zejména v oblasti dlouhodobých dávek dospěly některé státy již řadu let před vznikem Evropských společenství. První dohody koordinující systémy sociálního zabezpečení mezi státy byly uzavřeny nedlouho poté, co se tyto systémy vnitrostátně konstituovaly.¹²⁴ Mezinárodní dohody proto můžeme označit za „staršího bratra“ koordinačních předpisů Společenství, neboť komunitární právní úpravě nejen předcházely, ale staly se pro ni i jakýmsi předobrazem.

Mezinárodní smlouvy o sociálním zabezpečení představují velmi široký pojem. Vzhledem k předmětu této práce omezíme svoji pozornost především na mezinárodní smluvní dokumenty, jejichž účelem je poskytnout osobám migrujícím mezi smluvními státy ochranu jejich práv v oblasti sociálního zabezpečení tím, že koordinují vzájemně systémy sociálního zabezpečení smluvních států, přitom však nezasahují do jejich vlastní podstaty. Jinými slovy jde o smlouvy, které slouží k překonání odlišností

¹²⁴ Za první smlouvu o sociálním zabezpečení se označuje bilaterální dohoda mezi Francií a Itálií z roku 1904 o průmyslových úrazech, starobním pojištění a pojištění proti nezaměstnanosti. Viz *Martinsen, S. D.: Welfare Policies under European Pressure? The Domestic Impact of Cross Border Social Security in the European Union.* European University Institute, Florence, 2004, str. 8.

Z bilaterálních smluv uzavřených Československou republikou připomeňme Úmluvu mezi republikou Československou a republikou Rakouskou o sociálním pojištění ze dne 5. září 1931, která byla publikována pod č. 78/1933 Sb. a vstoupila v platnost dnem 1. května 1933, nebo Úmluvu mezi republikou Československou a říší Německou o sociálním pojištění ze dne 21. března 1931, která byla publikována pod č. 209/1933 Sb. a vstoupila v platnost dnem 1. prosince 1933. Obě úmluvy byly velmi moderní. Můžeme je označit za klasické bilaterální smlouvy koordinující systémy smluvních států v oblasti nemocenského a úrazového pojištění dělníků a zaměstnanců ve vyšších službách, penzijního pojištění ve vyšších službách a pojištění u báňských bratrských pokladen. Byly založeny na obvyklých koordinačních principech:

- rovnosti nakládání se státními příslušníky druhého smluvního státu jako s vlastními státními příslušníky,
- zásadě jednoho pojištění (primárně byly příslušné právní předpisy státu výkonu zaměstnání, tj. princip *lex loci laboris*, s tradičními odchylkami pro zaměstnance vyslané zaměstnavatelem na přechodnou dobu do druhého smluvního státu, zaměstnance dopravy v pohraničí, zaměstnance diplomatických, konzulárních a jiných úřadů apod.),
- sčítání dob pojištění potřebných pro získání nároku na důchod,
- výplátě důchodů získaných v jednom státě příjemcům bydlícím v druhém smluvním státě.

Důchodové dávky podle obou úmluv se vyměřovaly podle vnitrostátních právních předpisů s tím, že základní částka důchodu se dělila v poměru dob pojištění získaných v daném smluvním státě k úhrnu dob pojištění získaných v obou smluvních státech (Úmluva s Německem výslednou dávku přímo označovala jako „díleč“ důchod – viz článek 23). Obě úmluvy rovněž stanovily poskytnutí prozatímní dávky v případě, že nárok na důchod vznikl již na základě vnitrostátních právních předpisů nezávisle na úmluvě (k tomu srov. obdobný institut v článku 45 nařízení 574/72).

a omezení obsažených v legislativě jednotlivých států pro zajištění sociálních nároků migrujících osob s konečným cílem podpořit potřebnou migraci pracovních sil, která přispívá k ekonomickému rozvoji smluvních států. Jsou obvykle sjednávány mezi dvěma (případně více) státy jako subjekty mezinárodního práva, ale v omezeném počtu je nalezneme i mezi dokumenty, které jsou výsledkem činností mezinárodních organizací. Z úmluv Rady Evropy by sem patřily Evropské prozatímní dohody o sociálním zabezpečení č. 12 a 13 z roku 1953¹²⁵ a Evropská úmluva o sociálním zabezpečení č. 78 z roku 1972. Z úmluv Mezinárodní organizace práce můžeme uvést Úmluvu č. 48 o zachování důchodových práv migrujících pracovníků¹²⁶ nebo Úmluvu č. 157 o zřízení mezinárodního systému pro zachování práv v sociálním zabezpečení. Jednomu z koordinačních principů se věnuje i Úmluva MOP č. 118 o rovném nakládání s cizinci jako s vlastními občany. O těchto multilaterálních koordinačních dokumentech se blíže zmíníme v kapitole 3.3.

Stranou naopak ponecháme ty smluvní dokumenty, které oproti výše uvedeným koordinačním smlouvám hlouběji zasahují do podstaty národních systémů sociálního zabezpečení tím, že přímo stanoví požadavky na obsah i úroveň sociálního zabezpečení jednotlivých států. Jako příklad uvedme Úmluvu MOP o minimální normě sociálního zabezpečení č. 102 z roku 1952¹²⁷ nebo v rámci Rady Evropy sjednaný Evropský zákoník sociálního zabezpečení¹²⁸ z roku 1964 či Evropskou sociální chartu z roku 1961.¹²⁹ Ačkoli i ony velmi významně přispívají k ochraně práv v oblasti sociálního zabezpečení, nejsou založeny na koordinaci systémů sociálního zabezpečení smluvních států.

3.1 Dvoustranné smlouvy uzavřené Českou (Československou) republikou

V současnosti má Česká republika smluvní vztah v oblasti sociálního zabezpečení s 27 státy:

¹²⁵ V oblasti důchodových dávek jde o Evropskou prozatímní dohodu o soustavách sociálního zabezpečení ve stáří, invaliditě a pozůstalých, která současně se svým Protokolem vstoupila pro Českou republiku v platnost dnem 1. října 2000 a byla publikována ve Sbírce mezinárodních smluv pod číslem 112/2000 (Protokol pod číslem 113/2000 Sb.m.s.).

¹²⁶ Československo ji ratifikovalo v roce 1950 a vypovědělo v roce 1974. Viz Galvas, M., Gregorová Z.: Sociální zabezpečení. Masarykova univerzita, Brno, 2000. Str. 68.

¹²⁷ Pro Československo vstoupila v platnost dne 11. ledna 1991 a byla publikována pod číslem 461/1991 Sb. Úmluvou je nyní vázána i Česká republika.

¹²⁸ Česká republika její, včetně jeho Protokolu, ratifikovala v roce 2000 a byly vyhlášeny pod číslem 90/2001 Sb.m.s.

¹²⁹ Evropská sociální charta a tzv. Dodatkový protokol připojený k této Chartě v roce 1988 vstoupily pro Českou republiku v platnost v prosinci 1999 a byly publikovány pod čísly 14 a 15/2000 Sb.m.s.

- s Bosnou a Hercegovinou – Úmluva mezi Československou republikou a Federativní lidovou republikou Jugoslávií o sociálním pojištění ze dne 22. května (č. 3/1958 Sb.), vstoupila v platnost 1. prosince 1957;
- s Bulharskem – Smlouva mezi Českou republikou a Bulharskou republikou o sociálním zabezpečení ze dne 25. listopadu 1998 (č. 2/2000 Sb.m.s.),¹³⁰ vstoupila v platnost 1. ledna 2000;
- Černou Horou – Smlouva mezi Českou republikou a Svazovou republikou Jugoslávií o sociálním zabezpečení ze dne 17. ledna 2002 (č. 130/2002 Sb.m.s.), vstoupila v platnost 1. prosince 2002;
- s Francií – Všeobecná úmluva o sociální bezpečnosti mezi Československem a Francií ze dne 12. října 1948 (č. 215/1949 Sb.), vstoupila v platnost 1. července 1949;
- s Chile – Smlouva mezi Českou republikou a Chilskou republikou o sociálním zabezpečení ze dne 7. prosince 2000 (23/2004 Sb.m.s.), vstoupila v platnost 1. března 2004;
- s Chorvatskem – Smlouva mezi Českou republikou a Chorvatskou republikou o sociálním zabezpečení ze dne 22. ledna 1999 (č. 82/2000 Sb.m.s.), vstoupila v platnost 1. července 2000;
- s Izraelem – Smlouva mezi Českou republikou a Státem Izrael o sociálním zabezpečení ze dne 16. července 2000 (č. 73/2002 Sb.m.s.), vstoupila v platnost 1. července 2002;
- s Kanadou – Smlouva o sociálním zabezpečení mezi Českou republikou a Kanadou ze dne 24. května 2001 (č. 1/2003 Sb.m.s.), vstoupila v platnost 1. ledna 2003; vzhledem k specifickému postavení provincie Quebec v oblasti důchodového

¹³⁰ Smlouva nahradila předchozí smluvní úpravu obsaženou v Úmluvě mezi Československou republikou a Bulharskou lidovou republikou o spolupráci na poli sociální politiky ze dne 25. ledna 1957 (č. 60/1957 Sb.).

zabezpečení v rámci Kanady a vzhledem k pravomoci Quebecu vstupovat ve vymezených oblastech do mezinárodně právních poměrů, byla dne 19. února 2002 uzavřena také Dohoda v oblasti sociálního zabezpečení mezi vládou České republiky a vládou Quebecu (č. 124/2003 Sb.m.s.).¹³¹

- s Kyprem – Smlouva mezi Českou republikou a Kyperskou republikou o sociálním zabezpečení ze dne 19. ledna 1999 (č. 106/2000 Sb.m.s.), vstoupila v platnost 1. března 2000;
- s Litvou – Smlouva mezi Českou republikou a Litevskou republikou o sociálním zabezpečení ze dne 27. května 1999 (č. 136/2000 Sb.m.s.), vstoupila v platnost 1. srpna 2000;
- s Lucemburskem – Smlouva mezi Českou republikou a Lucemburským velkovévodstvím o sociálním zabezpečení ze dne 17. listopadu 2000 (č. 18/2002 Sb.m.s.), vstoupila v platnost 1. března 2002;
- s Maďarskem – Úmluva mezi Československou republikou a Maďarskou lidovou republikou o spolupráci na poli sociální politiky ze dne 30. ledna 1959 (č. 21/1960 Sb.), vstoupila v platnost 1. prosince 1959;
- s Makedonií¹³² – Úmluva mezi Československou republikou a Federativní lidovou republikou Jugoslávií o sociálním pojištění ze dne 22. května (č. 3/1958 Sb.), vstoupila v platnost 1. prosince 1957;

¹³¹ Důchodová soustava v Kanadě je tvořena dvěma vzájemně se doplňujícími systémy. První z nich, platný na celém území státu (tedy i v Quebecu), je upraven „Zákonem o zabezpečení ve stáří“ a s jistou mírou tolerance ho lze označit za „státně zabezpečovací“ systém obyvatelstva. Druhý systém, tzv. Kanadský důchodový program, je typicky pojišťovací a platí na celém území státu v případě, že neexistuje v některé z jeho částí odpovídající úprava. Podle kanadské ústavy jednotlivé provincie nemusí tento program převzít, mají-li vybudovaný srovnatelný vlastní program. V tomto směru využil Quebec svého ústavního práva a vytvořil Quebecký důchodový program (Soustava důchodů v Quebecu), který se používá v této provincii namísto Kanadského důchodového programu. Oba programy jsou podobné jak v podmínkách nároku na dávky, tak v jejich rozsahu. Kanadský důchodový program se provádí ve zbývajících devíti provinciích a dvou teritoriích. Sjednáním Smlouvy s Kanadou došlo sice k propojení českého důchodového systému s Kanadským důchodovým programem, ale nikoli s Quebeckým důchodovým programem. Pro zajištění koordinace mezi českým a quebeckým systémem byla proto uzavřena mezivládní dohoda.

¹³² Nová smlouva s Makedonií byla podepsána dne 7. října 2005. Dosud (říjen 2006) však nevstoupila v platnost.

- s Německem¹³³ – Smlouva mezi Českou republikou a Spolkovou republikou Německo o sociálním zabezpečení ze dne 27. července 2001 (č. 94/2002 Sb.m.s.), vstoupila v platnost 1. září 2002;
- s Nizozemím – Smlouva mezi Českou republikou a Nizozemským královstvím o exportu dávek sociálního pojištění ze dne 30. května 2001 (č. 93/2002 Sb.m.s.), vstoupila v platnost 1. září 2002;
- s Polskem – Úmluva mezi republikou Československou a republikou Polskou o sociálním pojištění ze dne 5. dubna 1948 (č. 261/1948 Sb.), vstoupila v platnost 1. října 1948;
- s Rakouskem – Smlouva mezi Českou republikou a Rakouskou republikou o sociálním zabezpečení ze dne 20. července 1999 (č. 55/2001 Sb.m.s.), vstoupila v platnost 1. července 2001;
- s Rumunskem – Smlouva mezi Českou republikou a Rumunskem o sociálním zabezpečení ze dne 24. září 2002 (č. 25/2004 Sb.m.s.),¹³⁴ vstoupila v platnost 1. března 2004;
- s Ruskem – Dohoda mezi Československou republikou a Svazem sovětských socialistických republik o sociálním zabezpečení ze dne 2. prosince 1959 (č. 116/1960 Sb.), vstoupila v platnost 1. července 1960;
- se Slovenskem – Smlouva mezi Českou republikou a Slovenskou republikou o sociálním zabezpečení ze dne 29. října 1992 (č. 228/1993 Sb.), vstoupila v platnost 1. ledna 1993;

¹³³ Pro úplnost je třeba zmínit předchozí Dohodu mezi vládou Československé republiky a vládou Německé demokratické republiky o spolupráci na poli sociální politiky ze dne 11. září 1956 (č. 59/1957 Sb.).

¹³⁴ Vstupem této smlouvy v platnost pozbyla ve vztazích mezi oběma smluvními státy platnosti Úmluva mezi Československou republikou a Rumunskou lidovou republikou o spolupráci v sociálních otázkách ze dne 2. května 1957 (č. 95/1958 Sb.).

- se Slovinskem – Úmluva mezi Československou republikou a Federativní lidovou republikou Jugoslávií o sociálním pojištění ze dne 22. května (č. 3/1958 Sb.), vstoupila v platnost 1. prosince 1957;
- se Spojenými státy – Dohoda mezi vládou Československé socialistické republiky a vládou Spojených států amerických o recipročním poukazování důchodů, byla sjednána výměnou diplomatických nót ze dne 20. června a 12. července 1968, nebyla publikována ve Sbírce zákonů;
- se Srbskem – Smlouva mezi Českou republikou a Svazovou republikou Jugoslávií o sociálním zabezpečení ze dne 17. ledna 2002 (č. 130/2002 Sb.m.s.), vstoupila v platnost 1. prosince 2002;
- se Španělskem – Smlouva o sociálním zabezpečení mezi Českou republikou a Španělským královstvím ze dne 13. května 2002 (č. 52/2004 Sb.m.s.), vstoupila v platnost 1. května 2004;
- se Švýcarskem¹³⁵ – Smlouva mezi Českou republikou a Švýcarskou konfederací o sociálním zabezpečení ze dne 10. července 1996 (č. 267/1997 Sb.), vstoupila v platnost 1. července 1997;
- s Tureckem -- Smlouva mezi Českou republikou a Tureckou republikou o sociálním zabezpečení ze dne 2. října 2003 (č. 135/2004 Sb.m.s.), vstoupila v platnost 1. ledna 2005;
- s Ukrajinou – Smlouva mezi Českou republikou a Ukrajinou o sociálním zabezpečení ze dne 4. července 2001 (č. 29/2003 Sb.m.s.), vstoupila v platnost 1. dubna 2003.

Pro úplnost je třeba doplnit, že Česká republika uzavřela dne 11. října 2001 bilaterální smlouvu o sociálním zabezpečení rovněž s Itálií. Na české straně byla

¹³⁵ Předchozí Úmluva mezi Československou republikou a Švýcarskou konfederací o sociálním zabezpečení ze dne 4. června 1959 (č. 75/1959 Sb.), platná od 1. prosince 1959, byla vypovězena ze strany Československa dne 14. srpna 1986, s účinností od 30. listopadu 1986.

smlouva schválena Parlamentem České republiky v roce 2002, avšak k jejímu schválení zákonodárným sborem Itálie nedošlo, neboť Česká republika se mezitím stala členským státem Evropské unie a vstoupily pro ni v platnost koordinační předpisy Společenství. Bilaterální smluvní úprava mezi oběma státy tak přestala být potřebná.

3.2 Charakteristika smluv uzavřených Českou (Československou) republikou

Ve všech výše uvedených případech jde o dvoustranné (bilaterální) mezinárodní smlouvy závazně upravující vztahy ve vymezených oblastech sociálního zabezpečení. Řada z nich byla sjednána ještě za existence Československa a Česká republika jako nástupnický stát do nich sukcedovala. Ačkoli jsou některé výrazně poznamenány politickými souvislostmi doby svého vzniku, lze říci, že jejich sjednání bylo vedeno účelem poskytnout osobám pohybujícím se mezi smluvními státy ochranu jejich práv v oblasti sociálního zabezpečení. K jednotlivým smlouvám byla v řadě případů současně sjednána doprovodná správní ujednání upravující podmínky pro provádění příslušné smlouvy.

Podle článku 10 úst. zák. č. 1/1993 Sb., Ústava České republiky, ve znění úst. zák. č. 395/2001 Sb., účinném od 1.6.2002, platí, že vyhlášené mezinárodní smlouvy, k jejichž ratifikaci dal Parlament souhlas a jimiž je ČR vázána, jsou součástí právního řádu. Stanoví-li mezinárodní smlouvy něco jiného než zákon, použije se mezinárodní smlouva.

Zabývat se obsahem každého smluvního dokumentu samostatně by vzhledem k jejich celkovému počtu a vzhledem k podobnosti obsahu mnohých z nich nebylo příliš účelné. Pokusme se proto uvedené smlouvy charakterizovat jejich rozdělením do několika skupin podle následujících kritérií:

1) Z hlediska osobního rozsahu můžeme rozlišit:

- a) Smlouvy podmíněné občanstvím – vztahují se pouze na osoby, které jsou občany některého ze smluvních států, případně jsou uprchlíky nebo osobami bez státní příslušnosti, a dále na jejich rodinné příslušníky. Smlouvou tohoto typu je smlouva s Bulharskem, Francií, Izraelem, Maďarskem, Polskem, bývalým Sovětským svazem (v současnosti platná ve vztahu k Rusku), Spojenými státy, Španělskem, Švýcarskem (vyjma ustanovení smlouvy o peněžitých dávkách v nemoci a mateřství, která nejsou omezena občanstvím) a Ukrajinou.

b) Smlouvy univerzální – vztahují se na všechny osoby bez ohledu na jejich občanství, které podléhají nebo podléhaly právním předpisům jednoho nebo obou smluvních států, a dále na rodinné příslušníky těchto osob. Takovým typem je smlouva s Chile, Chorvatskem, bývalou Jugoslávií (v současné době v platnosti ve vztahu k Bosně a Hercegovině, Makedonii a Slovinsku), Kanadou, Kyprem, Litvou, Lucemburskem, Německem, Nizozemím, Quebecem, Rakouskem, Rumunskem, Slovenskem, Srbskem a Černou Horou a Tureckem.

2) Z hlediska věcného rozsahu lze rozlišovat:

a) Smlouvy komplexní – upravují všechny tradiční oblasti sociálního zabezpečení, tj. nejenom starobní, invalidní a pozůstalostní důchody, ale i peněžité a věcné dávky v nemoci a v mateřství, dávky při pracovních úrazech a nemocích z povolání, dávky v nezaměstnanosti, rodinné dávky, příp. pohřebné. Mezi smlouvy s nejširším věcným rozsahem můžeme zařadit smlouvu s Chorvatskem, Lucemburskem, Polskem, Rumunskem, Srbskem a Černou Horou, Španělskem (smlouva nezahrnuje pohřebné) a Tureckem.

b) Smlouvy omezené – smluvní úprava se týká pouze některých dávek sociálního zabezpečení; důchody však upravuje každá z výše uvedených bilaterálních smluv. Nejužší rozsah má dohoda se Spojenými státy, která se omezuje pouze na jedinou koordinační zásadu – zajišťuje, že důchod přiznaný podle právních předpisů jednoho smluvního státu občanovi druhého smluvního státu bude vyplácen v plné výši bez ohledu na místo trvalého pobytu tohoto občana. Věcný rozsah omezený pouze na zásadu exportability důchodových dávek a peněžitých dávek v nemoci a mateřství má i smlouva s Nizozemím.¹³⁶ Ostatní koordinační zásady, které tradičně spojujeme s mezinárodními smlouvami koordinujícími systémy sociálního zabezpečení smluvních států, obě zmíněné smlouvy neupravují. Jejich zařazení mezi smlouvy o sociálním zabezpečení může být z tohoto pohledu poněkud sporné.

¹³⁶ Oproti dohodě se Spojenými státy se exportabilita podle česko-nizozemské smlouvy omezuje pouze na území smluvních stran (článek 4); smlouva naopak obsahuje ustanovení o administrativní spolupráci a správní pomoci, kterou si budou poskytovat úřady smluvních stran při provádění důchodového a nemocenského pojištění, a dále ustanovení o uznávání exekučních rozhodnutí (soudních i správních) týkajících se vrácení neoprávněných plateb sociálního pojištění nebo výběru příspěvků na sociální pojištění.

Neposkytují ochranu práv migrujícím pracovníkům v průběhu jejich nabývání, ale až poté, co byla tato práva získána podle národních právních předpisů smluvních stran.

3) Největší pozornost si zaslouží rozlišení smluv podle metody používané pro koordinaci systémů důchodových dávek, respektive podle způsobu stanovení nároku na důchod a rozvržení nákladů na jeho poskytování mezi smluvními státy:

a) Smlouvy proporcionální – podle nich každý ze smluvních států přiznává důchod v zásadě za doby pojištění splněné podle jeho právních předpisů.¹³⁷ Náklady na důchody jsou tak proporcionálně rozloženy mezi oba smluvní státy. Při stanovení nároku na důchod se vychází ze zásady sčítání dob pojištění. Její podstatou je, že podmiňují-li právní předpisy smluvního státu vznik nároku na důchod splněním určitých dob pojištění, přihlédne se i k dobám odpovídajícího pojištění získaným podle právních předpisů druhého smluvního státu.¹³⁸

Je-li nárok na důchod získán na základě zásady sčítání dob pojištění, stanoví bilaterální smlouvy pravidla pro určení jeho výše. Většina smluv proporcionálního typu používá metodu tzv. dílčích důchodů.¹³⁹ Podle ní se výše důchodu stanoví ve dvou krocích: nejprve se vypočte teoretická výše důchodu, která by náležela v případě, že by všechny doby pojištění získané podle právních předpisů obou smluvních států byly splněny podle právních předpisů státu, který vypočítává důchod; na základě této teoretické výše poté daný smluvní stát určí skutečnou výši důchodu podle poměru délky dob pojištění splněných podle jeho právních předpisů k celkové době pojištění získané v obou smluvních státech. Výsledná částka dílčího důchodu tak

¹³⁷ Výjimka z tohoto pravidla bývá ve většině bilaterálních smluv proporcionálního typu stanovena pro případy, kdy pojištěnec získal v jednom smluvním státě krátkou dobu pojištění (obvykle smlouvy stanoví 12 měsíců), na jejímž základě nevznikne bez přihlédnutí k dobám pojištění získaným v druhém smluvním státě nárok na důchod. V takovém případě započte tuto krátkou dobu druhý smluvní stát, jako by se jednalo o dobu získanou podle jeho právních předpisů.

¹³⁸ Některé bilaterální smlouvy (např. smlouva s Kanadou, Lucemburskem, Srbskem a Černou Horou a mezivládní dohoda s Quebecem) umožňují za určitých podmínek přihlédnout, je-li to nezbytné, pro účely vzniku nároku na důchod i k dobám pojištění splněným podle právních předpisů třetího státu. Podmínkou takového zápočtu je, že oba smluvní státy mají s tímto třetím státem uzavřenou smlouvu o sociálním zabezpečení.

¹³⁹ Někdy se pro takový výpočet užívá pojmu „pro rata temporis“. Srov. např. nadpis článku 19 smlouvy mezi Českou republikou a Rumunskem o sociálním zabezpečení ze dne 24. září 2002.

odpovídá době pojištění získané v daném smluvním státě. Příkladem takového typu smlouvy je smlouva s Francií, Chile, Jugoslávií, Kanadou,¹⁴⁰ Lucemburskem, Německem, Polskem, Quebecem, Rumunskem, Srbskem a Černou Horou, Španělskem a Tureckem.

Některé proporcionální smlouvy jsou však založeny na jiné metodě, která spočívá v poměrném zápočtu doby k pevně stanovenému časovému úseku, kterým je fiktivních 30 let. Stanovení výše důchodu je zde konstruováno zcela jinak než při použití výše popsané metody dílčích důchodů. Rozlišuje se, zda výši dávky, nebo její části, ovlivňuje podle právních předpisů smluvního státu délka pojištění, nebo zda je výše dávky nezávislá na době pojištění. Základem je to, že dávka (nebo její část), která podle právních předpisů smluvního státu závisí na délce pojištění, se stanoví výhradně v rozsahu odpovídajícím dobám pojištění získaným podle právních předpisů tohoto státu. Naproti tomu dávka (nebo část dávky), jejíž výši neovlivňuje délka získaných pojistných dob, se neposkytne v plné výši, ale v částce určené podle poměru délky dob pojištění, které se hodnotí podle právních předpisů daného smluvního státu pro výši dávky, ke 30 letům. Pro dávku poskytovanou z českého důchodového systému to znamená, že výše procentní výměry bude odpovídat délce dob pojištění splněných podle českých právních předpisů a základní výměra se sníží v poměru českých dob pojištění ke 30 letům.

Mezi bilaterální smlouvy, které používají tuto metodu, patří smlouva s Bulharskem, Chorvatskem, Izraelem, Kyprem, Litvou, Rakouskem a Švýcarskem. Avšak pouze ve smlouvě s Litvou a s Rakouskem platí tento postup pro oba smluvní státy. Podle ostatních citovaných smluv postupuje podle metody fiktivních 30 let při stanovení výše důchodu pouze česká strana, zatímco pro druhou smluvní stranu smlouva stanoví jiný postup (výše důchodu se stanoví buď v poměru mezi dobou pojištění získanou podle právních předpisů daného smluvního státu a dobou pojištění, která je požadována podle těchto právních předpisů pro nárok na důchod – tak postupuje například bulharská strana podle česko-bulharské smlouvy, nebo

¹⁴⁰ Pro kanadskou stranu smlouva nestanoví tentýž způsob výpočtu dílčího důchodu jako pro českou stranu (tj. určení teoretické výše důchodu a následné dílení v poměru dob), ale modifikuje jej s ohledem na specifika kanadského důchodového systému. Základní koncepce metody dílčího důchodu je však zachována. Obdobné platí i v případě Quebecu a Německa v příslušných bilaterálních smlouvách.

v poměru dob pojištění získaných podle právních předpisů daného smluvního státu k celkové době pojištění splněné v obou smluvních státech, tj. podle metody dílčích důchodů – takovou úpravu obsahuje smlouva s Chorvatskem, Izraelem a Kyprem).

Vznikne-li nárok na důchod bez nutnosti přihlédnout k dobám pojištění splněným podle právních předpisů druhého smluvního státu, tj. bez aplikace pravidla sčítání pojistných dob, ponechávají proporcionalní smlouvy obvykle výpočet důchodu výhradně na národních právních předpisech. Pro terminologické odlišení od dílčího důchodu se takto stanovená dávka označuje jako národní („solo“) důchod. Výjimku představují pouze smlouvy s Francií a Polskem a úmluva s Jugoslávií z roku 1957, které i pro tyto případy stanoví, že výše dávky se určuje podle poměru délky pojištění (vyměřuje se vždy dílčí důchod).

Souhrnně lze k proporcionalním smlouvám dodat, že k ochraně důchodových nároků (a nároků na další dávky sociálního zabezpečení, které jsou předmětem příslušné smluvní úpravy) osob migrujících mezi smluvními státy používají obdobné koordinační zásady, na kterých je založena koordinace systémů sociálního zabezpečení členských států EU v předpisech Společenství (viz kapitola 3.5). Je to zásada rovnosti nakládání s osobami krytých smlouvou jako s občany daného smluvního státu, zásada sčítání dob pojištění pro účely vzniku nároku na dávku, zásada exportability dávek a zásada aplikace právních předpisů jediného smluvního státu.¹⁴¹

- b) Smlouvy teritoriální – pro koordinaci systémů důchodových dávek používají tzv. integrační princip. Ten vyjadřuje, že dávku přiznává pouze jeden ze smluvních států určený podle stanoveného kolizního pravidla a vyplácí ji rovněž za doby pojištění, které její příjemce získal podle právních předpisů

¹⁴¹ V žádné z platných bilaterálních smluv nenajdeme tuto zásadu explicitně vyjádřenou (jako je tomu v článku 13 odst. 1 nařízení 1408/71); většina smluv však stanoví kolizní pravidla pro určení smluvního státu, jehož právními předpisy se následně řídí sociální zabezpečení osoby spadající do osobního rozsahu příslušné smlouvy. Tato kolizní pravidla jsou specifikována pro různé kategorie osob (zaměstnané osoby, příp. osoby samostatně výdělečně činné, vyslaní zaměstnanci, státní úředníci apod.) s tím, že obecné pravidlo (stejně jako v nařízení 1408/71) je *lex loci laboris*. Základním smyslem ustanovení o příslušnosti k právním předpisům je zajistit, že se na danou osobu vztahují pouze právní předpisy určeného smluvního státu.

druhého smluvního státu. Kolizním pravidlem určujícím, který smluvní stát odpovídá za výplatu důchodu, je v tomto případě bydliště oprávněné osoby.

Teritoriální smlouvy nestanoví, oproti proporcionálním smlouvám, zásadu exportability důchodu do druhého smluvního státu. Přestěhuje-li se poživatel důchodu z jednoho smluvního státu do druhého smluvního státu, zastaví první smluvní stát výplatu důchodu a druhý smluvní stát, do kterého se důchodce přesídlil, začne této osobě poskytovat důchod podle svých právních předpisů. Smlouva obvykle stanoví, že se nárok na důchod považuje v takovém případě za zachovaný, existuje-li v tomto státě tentýž druh důchodu, případně se podle právních předpisů státu přesídlení sleduje pouze splnění podmínky důchodového věku. Ve výši důchodu jsou zohledněny doby pojištění splněné podle právních předpisů obou smluvních států.

Použití integračního principu pro vzájemnou koordinaci systémů důchodových dávek smluvních států má za následek, že náklady spojené s poskytováním dávky nese pouze jeden z nich (stát bydliště důchodce). Nezáleží přitom, zda příjemce důchodu byl dříve v tomto smluvním státě pojištěn kratší dobu, než ve druhém smluvním státě. Stát bydliště ponese náklady dokonce i tehdy, jestliže daná osoba nezískala podle jeho právních předpisů žádnou dobu pojištění, neboť po celý svůj aktivní věk byla zaměstnána (pojištěna) v druhém smluvním státě.

Tento typ bilaterálních smluv o sociálním zabezpečení uzavírala Československá republika koncem 50. let se státy bývalého sovětského bloku. Šlo o následující dohody:

- Dohoda mezi vládou Československé republiky a vládou Německé demokratické republiky o spolupráci na poli sociální politiky ze dne 11. září 1956 (č. 59/1957 Sb.), vstoupila v platnost 16. ledna 1957;
- Úmluva mezi Československou republikou a Bulharskou lidovou republikou o spolupráci na poli sociální politiky ze dne 25. ledna 1957 (č. 60/1957 Sb.), vstoupila v platnost 1. srpna 1957;
- Úmluva mezi Československou republikou a Rumunskou lidovou republikou o spolupráci v sociálních otázkách ze dne 2. května 1957 (č. 95/1958 Sb.), vstoupila v platnost 20. března 1958;

- Dohoda mezi Československou republikou a Svazem sovětských socialistických republik o sociálním zabezpečení ze dne 2. prosince 1959 (č. 116/1960 Sb.), vstoupila v platnost 1. července 1960.

V současnosti Česká republika při sjednávání nových bilaterálních smluv o sociálním zabezpečení zcela jednoznačně upřednostňuje proporcionalní typ smluv, které znamenají, že náklady spojené s poskytováním důchodů nesou v zásadě oba smluvní státy, neboť přiznávají důchod za doby pojištění splněné podle svých právních předpisů. To byl i důvod pro to, že Česká republika, která po zániku Československa jako jeden z jeho nástupnických států sukcedovala do výše citovaných teritoriálních smluv, jednala s uvedenými státy o nahrazení příslušné teritoriální dohody novou bilaterální smlouvou o sociálním zabezpečení proporcionalního typu. S účinností od 1. ledna 2000 platí nová smlouva s Bulharskem a od 1. března 2004 s Rumunskem.

Osud československo-sovětské dohody byl složitější v důsledku toho, že došlo k rozpadu Sovětského svazu a vzniku nových nezávislých států. S výjimkou Ruské federace a Ukrajiny žádný z nich neuznal sukcesi do této dohody. Na základě dohody mezi Českou republikou a Ukrajinou přestal zmíněný smluvní dokument mezi oběma státy platit dne 28. února 2000 (viz Sdělení Ministerstva zahraničních věcí ČR č. 80/2000 Sb.m.s.) a zároveň bylo vedeno jednání o uzavření nové smlouvy o sociálním zabezpečení. Ta vstoupila v platnost dnem 1. dubna 2003. V současnosti je uvedená dohoda v platnosti pouze mezi Českou republikou a Ruskem.¹⁴²

- c) Smlouvy kombinované – tak lze označit bilaterální smlouvy, které zakládají koordinaci důchodových systémů smluvních států primárně na proporcionalní zásadě, avšak doby pojištění získané v určitém období klasifikují podle teritoriálního kolizního kritéria. Takové smlouvy stanoví, že určité časově přesně vymezené doby pojištění se považují za doby pojištění jednoho ze smluvních států, bez ohledu na to, zda byly skutečně získány podle jeho právních předpisů nebo podle právních předpisů druhého smluvního státu. To znamená, že za zhodnocení určitých dob pojištění pro důchodové nároky

¹⁴² I v tomto případě se však již vedou jednání o uzavření nové česko-ruské smlouvy o sociálním zabezpečení proporcionalního typu.

odpovídá vždy pouze jeden ze smluvních států. Takovým typem smlouvy je úmluva s Maďarskem, Slovenskem a Ukrajinou.

V úmluvě s Maďarskem je teritoriální prvek vyjádřen v článku 34, jehož odstavec 1 stanoví: „Doby zaměstnání (pojištění) a doby postavené jim naroveň (...) získané přede dnem podpisu Úmluvy, považují se za doby pojištění získané podle právních předpisů té smluvní strany, na jejímž území měla osoba, které náleží nárok na dávky důchodového zabezpečení, v den podpisu trvalé bydliště.“ Doby pojištění získané po dni podpisu úmluvy (30. ledna 1959) se již hodnotí podle proporcionalní zásady; to znamená, že každý ze smluvních států přiznává důchod v zásadě za doby pojištění splněné podle jeho právních předpisů. Při stanovení nároku na důchod se vychází ze zásady sčítání dob pojištění (článek 7 odst. 1) a výše dávky se určuje podle metody dílčích důchodů, tj. podle poměru délky pojištění (článek 12 odst. 1).

Obdobně je koncipována i smlouva s Ukrajinou s tím rozdílem, že teritoriální princip se podle článku 39 odst. 4 týká dob pojištění získaných ke dni vstupu smlouvy v platnost (1. dubna 2003) a k výpočtu dávky podle metody dílčích důchodů dochází jen v případech, kdy nárok na důchod může vzniknout pouze s přihlédnutím k dobám pojištění získaným podle právních předpisů druhého smluvního státu (článek 15). Jsou-li podmínky nároku na důchod stanovené národními právními předpisy splněny i bez přihlédnutí k dobám pojištění získaným podle právních předpisů druhého smluvního státu, dílčí důchod se nepočítá a výše důchodu se stanoví výhradně na základě dob pojištění získaných podle národních právních předpisů.

Důvody sjednání smlouvy se Slovenskem byly do jisté míry jiné než tomu bylo u ostatních bilaterálních smluv o sociálním zabezpečení. Vedle potřeby vytvořit standardní smluvní prostředí pro futuro bylo nezbytné v souvislosti se zánikem Československa smluvně ošetřit, který z nástupnických států (Česká republika nebo Slovenská republika) ponese náklady na důchody za doby zaměstnání získané ve společném státě. Bylo přitom nutné nalézt takové řešení pro „rozdělení“ dob zaměstnání, aby náklady spojené s jejich promítnutím do důchodových nároků nenesl pouze jeden z nově vzniklých států. Kolizním kritériem, které bylo nakonec oběma

smluvními stranami akceptováno, je primárně sídlo zaměstnavatele¹⁴³ občana ke dni rozdělení Československa (31. prosince 1992) nebo naposledy před tímto dnem (článek 20 odst. 1 smlouvy). Pro případy, kdy není možné uvedené kritérium použít (např. zaměstnavatel byl subjektem zřízeným přímo zákonem a neměl sídlo uvedené v obchodním rejstříku, nebo občan pracoval ke dni rozdělení Československa jak pro zaměstnavatele se sídlem na území České republiky, tak pro zaměstnavatele se sídlem na Slovensku) stanoví smlouva podpůrné kritérium trvalého pobytu občana ke dni rozdělení Československa nebo naposledy před tímto dnem (článek 20 odst. 2). Pro hodnocení doby zaměstnání (pojištění) získaných po 31.12.1992 smlouva používá již klasickou zásadu proporcionality, tj. každý ze smluvních států přiznává důchod v zásadě za doby pojištění splněné podle jeho právních předpisů (článek 11 odst. 1). Jsou-li podmínky nároku na důchod stanovené národními právními předpisy splněny pouze s přihlédnutím k dobám zaměstnání (pojištění) získaným podle právních předpisů druhého smluvního státu, stanoví se výše důchodu podle metody dílčích důchodů (článek 11 odst. 3 a 4). Vznikne-li nárok na důchod bez nutnosti použít smluvní pravidlo sčítání pojistných dob, určí se výše důchodu podle národních právních předpisů (článek 11 odst. 2).

3.3 Mnohostranné smlouvy o sociálním zabezpečení

3.3.1 Úmluvy Rady Evropy

Již na prvním zasedání Poradního shromáždění Rady Evropy v září 1949 zaznělo v rámci diskuse o úkolech této nově vzniklé evropské organizace doporučení, že členské

¹⁴³ Toto kritérium navrhla slovenská strana. Česká strana původně upřednostňovala kritérium trvalého pobytu, které odpovídalo tehdejší československé právní úpravě, neboť důchody za celou dobu zaměstnání přiznávaly úřady v Praze či v Bratislavě podle trvalého pobytu osoby. Pro slovenskou stranu bylo toto kritérium nepřijatelné z důvodu, že bylo do jisté míry odtrženo od ekonomických souvislostí, neboť mnoho občanů bydlících na Slovensku bylo zaměstnáno a odvádělo daně v České republice. Pro poměrné rozdělení nákladů na uspokojení důchodových nároků za doby zaměstnání získané v bývalém Československu však připadala v úvahu i jiná kolizní kritéria, například občanství. Proti němu hovořila skutečnost, že by bylo v rozporu se základní, v mezinárodně smluvní praxi obecně uznávanou zásadou rovnosti nakládání s občany; uvedené kritérium by se navíc nedalo použít na doby zaměstnání získané cizími státními příslušníky. Další kritérium zpětného rozdělení dob podle toho, zda zaměstnání bylo vykonáváno v České republice nebo na Slovensku, bylo odmítnuto pro značnou administrativní náročnost jeho realizace a v mnohých případech dokonce neproveditelnost. Blíže viz studie vydaná MPSV: *Důchody podle česko-slovenské smlouvy o sociálním zabezpečení – minulost, přítomnost, budoucnost*. 2003.

státy by měly společně usilovat o přijetí multilaterální úmluvy s cílem zajistit rovné nakládání s občany smluvních států v oblasti sociálního zabezpečení. Na základě tohoto doporučení byla v roce 1950 ustanovena expertní komise pro sociální zabezpečení, která měla projednat možnost rozšíření Úmluvy o sociálním zabezpečení uzavřené pěti zakládajícími státy Západoevropské unie dne 7. listopadu 1949¹⁴⁴ na všechny členské státy Rady Evropy. Expertní komise však dospěla k závěru, že toto rozšíření by vyžadovalo uzavření bilaterálních smluv o sociálním zabezpečení mezi jednotlivými smluvními státy, což komise shledala jako dlouhodobou záležitost.¹⁴⁵

3.3.1.1 Evropské prozatímní dohody

Jako přechodné řešení komise vypracovala návrh dvou samostatných mnohostranných úmluv, které byly podepsány 11. prosince 1953 a vstoupily v platnost 1. července 1954. Jde o Evropskou prozatímní dohodu o soustavách sociálního zabezpečení ve stáří, invaliditě a pozůstalých (č. 12) a Evropskou prozatímní dohodu o sociálním zabezpečení vyjma soustav ve stáří, invaliditě a pozůstalých (č. 13).

Ke každé Prozatímní dohodě byl přijat Protokol rozšiřující osobní rozsah Prozatímních dohod na uprchlíky definované v Úmluvě o právním postavení uprchlíků, podepsané v Ženevě 28. července 1951.

Česká republika podepsala obě Prozatímní dohody až v roce 1998 a dne 1. října 2000 vstoupily Dohody ve vztahu k ČR v platnost.

Účel obou Prozatímních dohod je v zásadě stejný. Jsou založeny na dvou základních koordinačních principech – rovnosti nakládání mezi státními příslušníky smluvních stran a rozšíření platnosti dvoustranných nebo mnohostranných smluv o sociálním zabezpečení uzavřených mezi státy, které jsou smluvní stranou Prozatímních dohod, na státní příslušníky ostatních smluvních stran.

Z názvu Prozatímních dohod vyplývá, že každá se vztahuje na jinou oblast sociálního zabezpečení. Věcný rozsah Prozatímní dohody č. 12 zahrnuje dávky ve stáří, dávky v invaliditě (s výjimkou těch, jež jsou přiznávány v soustavě pracovních úrazů) a dávky pro pozůstalé (s výjimkou pohřebného a dávek přiznáváných v soustavě pracovních úrazů), poskytované jak z příspěvkových, tak z nepříspěvkových soustav.

¹⁴⁴ Tato mnohostranná úmluva podepsaná Belgií, Francií, Lucemburskem, Nizozemím a Velkou Británií propojila dvoustranné smlouvy o sociálním zabezpečení, které tyto státy mezi sebou v minulosti uzavřely.

¹⁴⁵ Robertson, A. H.: Five European Conventions. *International and Comparative Law Quarterly*, Vol. 3, No. 4 (Oct. 1954), str. 642.

Z působnosti Prozatímní dohody je výslovně vyloučena veřejná pomoc, zvláštní soustavy pro státní zaměstnance a dávky poskytované v souvislosti s válečným zraněním nebo poškozením v důsledku cizí okupace.

Prozatímní dohoda č. 13 se vztahuje na ostatní tradiční subsystémy sociálního zabezpečení zahrnující peněžité i věcné dávky v nemoci a v mateřství, dávky při pracovních úrazech, dávky v nezaměstnanosti, pohřebné a rodinné přídavky.

V příloze I každé z Prozatímních dohod je věcný rozsah upřesněn ve vztahu ke každému smluvnímu státu, neboť je zde výslovně uvedeno, které soustavy sociálního zabezpečení smluvních států jsou Prozatímní dohodou pokryty. Každá ze smluvních stran však může učiněním výhrady omezit použitelnost příslušné Prozatímní dohody ve vztahu k určité oblasti sociálního zabezpečení.

Zásada rovnosti nakládání se státními příslušníky jiných smluvních států jako s vlastními občany je obecně podmíněna bydlištěm na území některého ze smluvních států. Ve vztahu k některým dávkám (invalidní důchody a nepříspěvkové dávky) jsou však stanoveny další přísnější podmínky, které musejí být splněny, aby se mohl občan dovolat této zásady.

Rozšíření výhod vyplývajících ze dvoustranných nebo vícestranných smluv o sociálním zabezpečení, které smluvní strany Prozatímních dohod mezi sebou v minulosti uzavřely nebo v budoucnosti uzavřou, na státní příslušníky ostatních smluvních stran má praktický význam jen ve vztahu k takovým smlouvám, které jsou založeny na občanském principu, tj. vztahují se pouze na občany smluvních států. Použití této zásady vůči dávkám poskytovaným v nepříspěvkové soustavě je opět omezeno stanovením dalších podmínek.

3.3.1.2 Evropská úmluva o sociálním zabezpečení

Jak již z názvu vyplývá, bylo přijetí Prozatímních dohod od počátku vnímáno jako přechodné řešení do doby, než bude členskými státy Rady Evropy sjednána komplexní mnohostranná úmluva o sociálním zabezpečení. Ta byla přijata až 14. prosince 1972 jako Evropská úmluva o sociálním zabezpečení č. 78 a vstoupila v platnost 1. března 1977. Článek 76 této Úmluvy stanoví, že od data jejího vstupu v platnost přestávají ve vztahu mezi smluvními stranami Úmluvy platit Evropské prozatímní dohody o sociálním zabezpečení a Protokoly k těmto Dohodám.

K Evropské úmluvě o sociálním zabezpečení byla přijata ještě Doplňková

dohoda, která stanoví procesní pravidla pro aplikaci Úmluvy a pravidla spolupráce příslušných institucí smluvních stran.

Evropská úmluva o sociálním zabezpečení je komplexním smluvním dokumentem zajišťujícím multilaterální koordinaci v oblasti sociálního zabezpečení. Je založena na obdobných koordinačních zásadách, jaké obsahují koordinační nařízení ES. Jsou jimi: rovnost nakládání s občany jiného státu, který je smluvní stranou Úmluvy, jako s vlastními občany (zásada zákazu diskriminace), aplikace právních předpisů jediného státu (obecně zásada *lex loci laboris*), zachování práv během jejich nabývání (sčítání dob pojištění) a zachování nabytých práv (exportabilita dávek).

Rovněž z hlediska osobního a věcného rozsahu se Evropská úmluva do velké míry shoduje s komunitární právní úpravou. Úmluvou jsou pokryti občané smluvních států, kteří podléhají nebo podléhali právním předpisům jedné nebo více smluvních stran, dále uprchlíci a osoby bez státní příslušnosti bydlící na území některého smluvního státu, jakož i jejich rodinní příslušníci a jejich pozůstalí. Úmluva se vztahuje na všechny všeobecné a zvláštní soustavy sociálního zabezpečení, jak příspěvkové, tak nepříspěvkové, které se týkají peněžitých a věcných dávek v nemoci a mateřství, starobních, invalidních a pozůstalostních důchodů, dávek při pracovních úrazech a nemocích z povolání, pohřebního, dávek v nezaměstnanosti a rodinných dávek. Oproti nařízení 1408/71 se Úmluva nevztahuje na zvláštní soustavy pro státní úředníky. Výslovně vyloučena je rovněž sociální a lékařská pomoc¹⁴⁶ a systémy dávek určené obětem válek, které ze svého věcného rozsahu vylučuje i nařízení 1408/71.

Také úprava důchodových dávek je v Evropské úmluvě koncipována obdobně jako v nařízení ES. Základem je zásada sčítání dob pojištění a metoda dílčích důchodů, která má v Úmluvě výsadnější postavení než v nařízení. Dílčí důchod se přiznává v zásadě i v případě, že osoba splnila podmínky nároku na dávku bez přihlídnutí k dobám pojištění získaným v jiných státech. Daný stát je však povinen vyplácet přídavek k přiznanému dílčímu důchodu, jestliže tzv. národní důchod, který by dané osobě náležel výhradně podle vnitrostátních právních předpisů, je vyšší než součet dávek náležejících podle Úmluvy. Výše tohoto přídavku by se rovnala rozdílu mezi těmito dvěma částkami.

Ne všechna ustanovení Evropské úmluvy jsou přímo použitelná od jejího vstupu

¹⁴⁶ Sociální a lékařskou pomoc upravuje jiný smluvní dokument Rady Evropy – Úmluva o sociální a lékařské pomoci (č. 14) z roku 1953, která je založena na koordinační zásadě rovného nakládání s občany smluvních stran.

v platnost. Některá výslovně vyžadují uzavření mezinárodní smlouvy mezi dvěma nebo více signatářskými státy s tím, že text těchto ustanovení Evropské úmluvy lze použít jako vzor. Příkladem takového ustanovení upravujícího důchodové dávky je článek 32, který stanoví integrační princip pro přiznání starobního důchodu za dobu pojištění kratší pěti let. Pokud dva nebo více států uzavřou ve smyslu tohoto ustanovení dohodu, nebude povinností smluvního státu, ve kterém migrující osoba získala dobu pojištění nepřevyšující pět let, přiznat za tuto dobu pojištění starobní důchod. Tuto dobu bude potom povinen zhodnotit druhý smluvní stát (při uzavření vícestranné dohody ten smluvní stát, ve kterém osoba získala nejdelší dobu pojištění).

Ustanovení, která jsou toliko modelová (tj. jejich aplikace je podmíněna uzavřením mezinárodní smlouvy), jsou však typická spíše pro ostatní druhy krytých dávek než jsou důchody.¹⁴⁷

Evropskou úmluvu dosud ratifikovalo 8 států: Belgie, Itálie, Lucembursko, Nizozemí, Portugalsko, Rakousko, Španělsko a Turecko.

ČR podepsala Evropskou úmluvu o sociálním zabezpečení 21. června 2002,¹⁴⁸ avšak dosud ji neratifikovala. Evropské prozatímní dohody proto pro ČR ve vztahu k signatářským státům Úmluvy neztratily platnost.

Hlavní důvod, proč ČR neratifikovala Evropskou úmluvu, spočívá ve vstupu ČR do EU, v jehož důsledku se pro ni staly závazné koordinační předpisy ES. Vzhledem k tomu, že ze států, jež nejsou členy EU, Úmluvu ratifikovalo pouze Turecko, s nímž má ČR uzavřenou bilaterální smlouvu o sociálním zabezpečení (vstoupila v platnost dne 1.1.2005), nelze v dohledné době očekávat, že by ČR k ratifikaci ještě přistoupila. Důvodem ratifikace by se zřejmě mohlo stát pouze to, že by Úmluvu podepsaly a ratifikovaly jiné státy, se kterými ČR dosud nemá uzavřenou smlouvu o sociálním zabezpečení a které nejsou členy EU.

3.3.2 Úmluvy Mezinárodní organizace práce

Rovněž Mezinárodní organizace práce sjednala několik úmluv, které jsou založeny na některých koordinačních zásadách v oblasti sociálního zabezpečení. Nejkomplexnějším koordinačním dokumentem z tohoto pohledu je Úmluva č. 157 o zřízení mezinárodního systému pro zachování práv v sociálním zabezpečení

¹⁴⁷ Např. články 20, 21, 23 a 24 (ve smyslu čl. 26) týkající se dávek v nemoci a mateřství, články 52 až 54 (ve smyslu čl. 56) upravující dávky v nezaměstnanosti apod.

¹⁴⁸ Srov. Souhrnná zpráva o české zahraniční politice za rok 2002. MZV, 2003.

z 23. června 1982, která je obdobou Evropské úmluvy o sociálním zabezpečení. Počet evropských států, které ji dosud ratifikovaly, je malý (Švédsko, Španělsko), což lze nepochybně přisuzovat existenci jiných koordinačních nástrojů (zejména Evropské úmluvy a nařízení 1408/71).

Úmluva č. 48 o zachování důchodových práv migrujících pracovníků ze dne 22. června 1935 se věnuje speciálně koordinaci systémů důchodového zabezpečení. Jak již název napovídá, obsahuje pravidla pro zachování nabývaných a nabytých práv v systémech starobních, invalidních a pozůstalostních důchodů. V současnosti má tato úmluva spíše omezený význam, protože platí pouze pro Izrael, Itálii a nástupnické státy Jugoslávie.¹⁴⁹ V minulosti však zavazovala více států, včetně Československa, které ji ratifikovalo v roce 1950 a vypovědělo v roce 1974.

Jednu ze základních koordinačních zásad – zákaz diskriminace na základě státní příslušnosti – zakotvuje Úmluva č. 118 o rovnosti nakládání s cizinci a vlastními státními příslušníky v sociálním zabezpečení ze dne 28. června 1962. Tato obecná zásada dopadá také na export mj. důchodových dávek. Projevila by se v případech, kdy národní právní předpisy umožňují vyplácet dávku do ciziny jen vlastním občanům. Úmluva výslovně ukládá povinnost vyplácet tyto dávky i občanům ostatních smluvních států bydlícím v cizině. Úmluva č. 118 je do jisté míry analogií Evropských prozatímních dohod a v současnosti zavazuje necelou čtyřicítku států, z evropských uveďme například Dánsko, Finsko, Francii, Irsko, Itálii, Německo, Nizozemí, Norsko nebo Švédsko, z mimoevropských například Izrael nebo Venezuelu. ČR tuto úmluvu zatím neratifikovala, Parlament ČR zamítl vládní návrh na vyslovení souhlasu s úmluvou již v prvním čtení dne 14. února 2002.¹⁵⁰

Z uvedeného výčtu vyplývá, že koordinace systémů důchodových a jiných dávek sociálního zabezpečení na bázi takové globální organizace, jakou je MOP, je velmi obtížná a její význam v této oblasti je stále spíše omezený.

¹⁴⁹ Pennings, F.: Úvod do evropského práva sociálního zabezpečení. MPSV, 2003, str. 16.

¹⁵⁰ Hlavním důvodem zamítnutí návrhu byly zejména závažné chyby v překladu úmluvy a nevypořádání se s některými procedurálními otázkami souvisejícími s její aplikací. Srov. stenoprotokol ze 46. schůze Poslanecké sněmovny Parlamentu ČR ze dne 14. února 2002.

Kapitola 4.

Vztah mezi koordinačními předpisy ES a mezinárodními smlouvami

V předcházející kapitole jsme mezinárodní smlouvy o sociálním zabezpečení označili za „staršího bratra“ koordinačních předpisů Společenství, neboť komunitární právní úpravě předcházely. V době, kdy se předpisy Společenství konstituovaly, existovala celá řada bilaterálních i multilaterálních mezinárodních smluv uzavřených mezi členskými státy upravující podobné otázky, kterých se měla týkat komunitární právní úprava. Tvůrci nařízení se museli vypořádat s problémem případné kolize komunitárních pravidel s mezinárodně právními závazky jednotlivých členských zemí.

4.1 Právní úprava vzájemného vztahu nařízení a mezinárodních smluv

Pravidla upravující vztah mezi nařízením 1408/71 a mezinárodními smluvními dokumenty v oblasti koordinace sociálního zabezpečení jsou vymezena v člancích 6, 7 a 8 nařízení 1408/71.

Základní obecné pravidlo je uvedeno v článku 6, podle něhož nařízení 1408/71 „nahrazuje, pokud jde o osoby a otázky, jichž se týká, ustanovení jakékoli úmluvy o sociálním zabezpečení¹⁵¹ zavazující buď:

- a) výhradně dva nebo více členských států, nebo
- b) alespoň dva členské státy a jeden nebo více dalších (nečlenských) států v případech, kde se na urovnání příslušných případů nepodílí žádná instituce některého z těchto dalších států.“

Citované ustanovení tedy jednoznačně vyjadřuje aplikační přednost nařízení před mezinárodními smlouvami při koordinaci systémů sociálního zabezpečení v rámci států EU. V článku 5 prováděcího nařízení 574/72 je obdobně upraveno pravidlo přednostní aplikace tohoto nařízení před mezinárodně smluvní úpravou provádějící ustanovení mezinárodních smluv uvedených v článku 6 nařízení 1408/71. Tato pravidla v zásadě odpovídají ustanovení článku 30 odst. 3 Vídeňské úmluvy o smluvním právu z roku 1969 (č. 15/1988 Sb.).

Základní zásadu uvedenou v článku 6 dílčím způsobem modifikuje článek 7, který působí ve dvou směrech. První odstavec článku 7 nařízení 1408/71 stanoví, že

¹⁵¹ Viz definice uvedená v článku 1 písm. k) nařízení 1408/71.

nařízení nemá vliv na povinnosti vyplývající z úmluv Mezinárodní organizace práce¹⁵² a z Evropských prozatímních dohod o sociálním zabezpečení ze dne 11. prosince 1953 sjednaných mezi členskými státy Rady Evropy. Tato úprava je v zásadě pochopitelná, neboť právo Společenství by těžko mohlo popřít závazky přijaté v rámci celosvětové, resp. celoevropské mezinárodní organizace, jakými je Mezinárodní organizace práce, resp. Rada Evropy, v jejichž působnosti je rovněž přijímání mezinárodních úmluv o koordinaci sociálního zabezpečení. Zároveň je možné doplnit, že potvrzení platnosti závazků vyplývajících z uvedených úmluv nečinilo zřejmě žádné potíže, uvědomíme-li si že nařízení 1408/71 zajišťuje v oblasti své věcné a osobní působnosti stejnou nebo dokonce vyšší míru ochrany, než uvedené úmluvy, a proto by mohl sotva nastat případ jejich nedodržení.

V souvislosti s pravidlem uvedeným v článku 7 odst. 1 nařízení 1408/71 však vyvstala před ESD otázka prioritní aplikace Evropských prozatímních dohod v případech, kdy nařízení poskytuje osobě ochranu, zatímco Evropské prozatímní dohody nikoli. Šlo o případ 187/73 Callemeyn, kdy daná osoba nesplňovala všechny podmínky stanovené Evropskou prozatímní dohodou o soustavách sociálního zabezpečení ve stáří, invaliditě a pozůstalých pro možnost dovolat se nároku na invalidní důchod, zatímco při použití pravidel nařízení by jí nárok vznikl. Při posuzování předmětné otázky vyšel ESD z článku 5 této Prozatímní dohody, který stanoví, že „ustanovení této dohody neomezují ustanovení žádných vnitrostátních zákonů nebo nařízení, mezinárodních úmluv ani dvoustranných nebo mnohostranných smluv, které jsou pro oprávněné osoby příznivější“. Soudní dvůr z toho dovodil, že přednostní aplikace nařízení 1408/71 před Evropskými prozatímními dohodami v případech, kdy je to pro osobu výhodnější než použití těchto Prozatímních dohod, neznamena narušení závazků vyplývajících z Prozatímních dohod a není tak ani v rozporu s pravidlem uvedeným v článku 7 odst. 1 písm. b) nařízení 1408/71. Na základě těchto argumentů ESD rozhodl, že v daném případě nemají Evropské prozatímní dohody přednost.¹⁵³

Naopak Soudním dvorem dosud neřešenou otázkou je vzájemný vztah nařízení a jiného mnohostranného smluvního dokumentu přijatého na půdě Rady Evropy - Evropské úmluvy o sociálním zabezpečení č. 78 z roku 1972. Svým významem je tato

¹⁵² Týká se to těch úmluv MOP, které zahrnují určité aspekty koordinace systémů sociálního zabezpečení. Jsou to úmluvy č. 48, 118 a 157, o kterých pojednává kapitola 3.3.2.

¹⁵³ Tento závěr ESD znovu potvrdil v případě 157/84 Frascogna.

úmluva řazena na čelné místo mezi dokumenty Rady Evropy, navazuje na Evropské prozatímní dohody z roku 1953¹⁵⁴ a podle článku 76 tyto Prozatímní dohody mezi smluvními stranami nahrazuje.

Článek 7 nařízení 1408/71 však, na rozdíl od Prozatímních dohod, vzájemný vztah nařízení a Evropské úmluvy o sociálním zabezpečení výslovně nezmiňuje. Převažuje však názor, že by se při jejich případném konfliktu použilo pravidlo přednosti nařízení uvedené v článku 6 písm. b) nařízení 1408/71.¹⁵⁵ Podporu tohoto názoru je možné spatřovat i v článku 6 odst. 2 Evropské úmluvy, který stanoví, že Evropská úmluva „nebude mít vliv na ustanovení o sociálním zabezpečení, která jsou obsažena ve SES (...) ani na opatření učiněná k provedení těchto ustanovení,“ tj. mj. na nařízení 1408/71.

V článku 7 odst. 2 nařízení 1408/71 stanoví, že bez ohledu na ustanovení článku 6 zůstávají nadále použitelná ustanovení:

- a) Dohod ze dne 27. července 1950 a 30. listopadu 1979 o sociálním zabezpečení lodníků na Rýně;
- b) Evropské úmluvy ze dne 9. července 1956 o sociálním zabezpečení pracovníků v mezinárodní dopravě;
- c) úmluv o sociálním zabezpečení uvedená v příloze III nařízení 1408/71.

Pokud jde o úmluvy uvedené pod písmeny a) a b), Česká republika není jejich smluvní stranou. Jejich přednostní aplikace před nařízením ve vztahu k České republice z toho důvodu nepřichází v úvahu.

Mnohem významnějším a z hlediska dalšího výkladu i důležitějším je odkaz uvedený pod písmenem c) na ustanovení úmluv o sociálním zabezpečení uvedených v příloze III nařízení 1408/71. Tato příloha je nedílnou součástí nařízení a podléhá stejné schvalovací proceduře jako samotné nařízení. Použití odchýlné právní úpravy ve vzájemných vztazích dvou či více členských států tedy nezáleží pouze na jejich dohodě, nýbrž musí s tím vyslovit souhlas i ostatní členské státy.

¹⁵⁴ Gregorová, Z.: Důchodové systémy. Masarykova univerzita, Brno, 1998, s. 122.

¹⁵⁵ Srov. Pizarro, S.: Relations between European, Multilateral and Bilateral Treaties. In: Jorens Y., Schulte B. (ed.): Coordination of Social Security Schemes in connection with the Accession of Central and Eastern European States - The Riga Conference. Bruges, die Keure, 1999, p. 148.

4.2 Přednostní aplikace smluv uzavřených Českou republikou

Pro Českou republiku z článku 7 odst. 2 písm. c) a z přílohy III nařízení 1408/71 vyplývá přednostní aplikace následujících ustanovení bilaterálních smluv o sociálním zabezpečení:

- a) Článek 39 odst. 1 písm. b) a c) smlouvy mezi Českou republikou a Spolkovou republikou Německo o sociálním zabezpečení ze dne 27. července 2001 (č. 94/2002 Sb.m.s.).

Obecně platí, že smlouva respektuje obvyklý princip smluvních úprav proporcionálního typu, podle něhož každý ze států poskytuje důchod, který odpovídá době pojištění získané podle jeho právních předpisů. Avšak pro doby pojištění, které byly již započteny do dříve přiznaného důchodu, bylo smluvními stranami dohodnuto, že se tyto doby nebudou nově přehodnocovat podle přijaté smlouvy. To vyjadřuje citované ustanovení, podle něhož smlouva nezakládá nároky na dávky v případech, kdy:

- existuje nárok na dávku podle Dohody mezi vládou Československé republiky a vládou Německé demokratické republiky o spolupráci na poli sociální politiky z 11. září 1956;¹⁵⁶

- osoby ke dni vstupu smlouvy v platnost (1. září 2002) obvykle pobývaly ve druhém smluvním státě a podle tamních právních předpisů tamtéž pobírají dávky za doby pojištění získané v prvním smluvním státě.¹⁵⁷ To se vztahuje i na následné důchody. Přestěhují-li se osoby do jiného státu, platí obvyklé koordinační zásady proporcionální smlouvy (sčítání dob pojištění, export).

¹⁵⁶ Dohoda s NDR byla založena na integračním principu, kdy důchod vyplácel pouze stát trvalého pobytu občana, a to i se započtením dob pojištění (zaměstnání) získaných občanem ve druhém smluvním státě. Při sjednávání nové smlouvy německá strana odmítla přepočet těchto důchodů přiznaných podle dřívější dohody (tj. odmítla rozdělení dob pojištění zhodnocených podle dohody s NDR jen jednou stranou zpětně na „české“ a „německé“ doby a následné přiznání důchodů v obou státech).

¹⁵⁷ České, resp. československé právní předpisy, podobně jako německé, umožňovaly započítat dobu zaměstnání v cizině jako vlastní dobu a zohlednit ji v přiznaném důchodu. Na české straně šlo zejména o započtení dob totálního nasazení českých občanů v bývalé Říši. Německá strana naopak započítává do výše německého důchodu podle zákona o cizích důchodech (*Fremdrentengesetz*) občanům „německého původu“ dobu zaměstnání v cizině (v tomto případě v Československu). K problematice přehodnocení dřívějších dob pojištění, zejm. k přiznání „německých“ důchodů našim občanům za doby jejich totálního nasazení v bývalé Říši, zastávala německá strana od počátku jednání o nové smlouvě negativní stanovisko.

- b) Bod 14 závěrečného protokolu ke smlouvě mezi Českou republikou a Spolkovou republikou Německo o sociálním zabezpečení, který stanoví nedotknutelnost německých právních předpisů o dávkách při pracovních úrazech a nemocích z povolání odškodňovaných podle právních předpisů o důchodech cizinců a o dávkách za doby pojištění započitatelné podle právních předpisů o důchodech cizinců. Toto ustanovení zachovává plnou aplikovatelnost uvedených německých právních předpisů na případy, na které dopadá smlouva, resp. nařízení 1408/71 (od 1.5.2004).
- c) Článek 32 odst. 4 smlouvy mezi Českou republikou a Kyperskou republikou o sociálním zabezpečení ze dne 19. ledna 1999 (č. 106/2000 Sb.m.s.), podle kterého se kyperským pracovníkům zaměstnaným v bývalém Československu podle dohody z roku 1976 nehodnotí doby zaměstnání, které v Československu získali, jako doby pojištění podle právních předpisů České republiky. Jde o výjimku z obecně platného pravidla, podle kterého každý smluvní stát přiznává dávku za doby pojištění získané podle svých právních předpisů. Výjimka se týká pouze těch pracovníků, kteří byli z Kypru do bývalého Československa vysláni na základě mezivládní dohody o hospodářské spolupráci. Doba zaměstnání v bývalém Československu je pro jejich důchodové nároky zohledněna podle kyperských právních předpisů.
- d) Článek 52 odst. 8 smlouvy mezi Českou republikou a Lucemburským velkovévodstvím o sociálním zabezpečení ze dne 17. listopadu 2000 (č. 18/2000 Sb.m.s.), které je specifickým ustanovením vztahujícím se na osoby, jimž byla před vstupem této smlouvy v platnost zhodnocena doba pracovní činnosti (pojištění) v České republice podle lucemburských právních předpisů. Těmto osobám je zde dána možnost volby, zda jejich nároky na důchod budou zhodnoceny podle této smlouvy (to znamená, že dávku za doby pojištění v České republice jim poskytne česká strana a jejich důchod vyplácený lucemburskou stranou se úměrně sníží o částku odpovídající českým dobám pojištění), nebo výhradně podle lucemburských právních předpisů (nárok na zhodnocení výše zmíněných českých dob pojištění českou stranou jim tak podle smlouvy nevznikne a i nadále budou pobírat důchod podle lucemburských právních předpisů, ve kterém jsou zohledněny zmiňované české doby pojištění).

- e) Článek 32 odst. 3 smlouvy mezi Českou republikou a Rakouskem o sociálním zabezpečení ze dne 20.7.1999 (č. 55/2001 Sb.m.s), obsahující závazek rakouské strany hodnotit pro účely nároku na důchod doby pojištění získané na území České republiky před 27. listopadem 1961 výlučně jako rakouské doby pojištění.¹⁵⁸ Pokud by toto ustanovení nebylo zařazeno do přílohy III, považovaly by se tyto doby při aplikaci nařízení počínaje dnem vstupu České republiky do EU za české doby pojištění.
- f) Článek 20 smlouvy mezi Českou republikou a Slovenskou republikou o sociálním zabezpečení ze dne 29.10.1992 (č. 228/1993 Sb.), který obsahuje kolizní kritérium pro rozdělení dob pojištění (zabezpečení) získaných před zánikem ČSFR mezi Českou republikou a Slovenskou republikou.¹⁵⁹
- g) Článek 33 smlouvy mezi Českou republikou a Slovenskou republikou o sociálním zabezpečení ze dne 29.10.1992 (č. 228/1993 Sb.), který zachovává příslušnost k výplatě důchodů přiznaných před rozdělením ČSFR. V době rozdělení Československa upravoval důchodové zabezpečení zákon č. 100/1988 Sb., ve znění platném k 31.12.1992, který zároveň stanovil, který orgán sociálního zabezpečení je v konkrétním případě příslušný k přiznání a výplatě důchodu.
- h) Článek 12 smlouvy mezi Českou republikou a Slovenskou republikou o sociálním zabezpečení ze dne 29.10.1992 (č. 228/1993 Sb.), který zachovává příslušnost k přiznání a výplatě pozůstalostních důchodů; určujícím kritériem je příslušnost důchodu, ze kterého se pozůstalostní důchod vyměřuje. I toto ustanovení reaguje na zánik ČSFR a souvisí s rozdělením důchodového systému mezi oba nástupnické státy.

Vklady uvedené pod písmeny a) až d), g) a h) byly do nařízení 1408/71 zařazeny se zpětnou účinností od 1. května 2004 nařízením Evropského parlamentu a Rady (ES) č. 629/2006 ze dne 5. dubna 2006.

¹⁵⁸ Tento závazek rakouské strany vyplývá z rakouských právních předpisů o nárocích na dávku a čekatelství v důchodovém pojištění na základě zaměstnání v zahraničí.

¹⁵⁹ O tomto ustanovení bylo pojednáno v kapitole 3.2 této práce.

Obdobné ustanovení, jakým je článek 7 odst. 2 písm. c) nařízení 1408/71, obsahuje rovněž prováděcí nařízení 574/72. Podle jeho článku 5 ustanovení prováděcího nařízení nahrazují ta ustanovení o provádění úmluv, která jsou uvedena v článku 6 nařízení 1408/71. Přednostně aplikovatelná jsou pouze ustanovení o provádění úmluv, která jsou uvedena v příloze 5 nařízení 574/72. Česká republika neučinila žádný vklad do této přílohy.

Ačkoli nařízení nahrazují ustanovení mezinárodních smluv o sociálním zabezpečení, s výjimkou případů výše uvedených, neznamená to úplné omezení smluvní volnosti členských států, pokud jde o možnost vzájemně mezi sebou uzavírat smlouvy o sociálním zabezpečení. Podle článku 8 nařízení 1408/71 je však třeba, aby smlouva nově uzavřená mezi dvěma nebo více členskými státy byla založena na zásadách a duchu tohoto nařízení.

4.3 Vztah nařízení a smluv z pohledu judikatury ESD

Interpretace článků 6 a 7 odst. 2 písm. c) nařízení 1408/71 upravujících vztah nařízení a mezinárodních smluv o sociálním zabezpečení uzavřených mezi členskými státy by se mohla jevit na první pohled vcelku jednoznačně: mezinárodně smluvní ustanovení, která se týkají otázek sociálního zabezpečení řešených v nařízení a která nejsou uvedena v příloze III nařízení, nelze aplikovat v případě osob krytých nařízením. Přednost má právní úprava obsažená v nařízení. Avšak Evropský soudní dvůr, obrazně řečeno, těmito jasně rozdanými kartami nejednou významně zamíchal.

Vývoj judikatury ESD k této problematice je velmi pozoruhodný a lze ho rozdělit do třech fází. V první fázi převládl u Soudního dvora restriktivní, z pohledu interpretační metody převážně jazykový výklad, na kterém bylo založeno rozhodnutí Walder. V druhé fázi ESD naopak zastával extenzivní systematický výklad, který se projevil v rozhodnutí Rönfeldt. V třetí fázi Soudní dvůr zmínil některé nepřijatelné dopady, které by mohly být z posledně jmenovaného rozhodnutí vyvozovány v jiných souvislostech. Je to patrné zejména z rozhodnutí v případě Thévenon.

V případě 82/72 Walder ESD rozhodoval ve věci vzájemného vztahu nařízení a mezinárodních smluv o sociálním zabezpečení poprvé. Soudní dvůr tehdy zaujal

stanovisko, že z článků 6 a 7 nařízení 1408/71¹⁶⁰ jasně vyplývá, že nahrazení smluv uzavřených mezi členskými státy je povinné a nedovoluje žádné odchylky vyjma těch výslovně v nařízení stanovených. Skutečnost, že dané smlouvy o sociálním zabezpečení byly pro danou osobu, na kterou se vztahovaly komunitární předpisy, výhodnější, sama o sobě podle ESD neopodstatňuje výjimku z tohoto principu.

Názor ESD vyslovený v rozhodnutí Walder se stal předmětem polemik v odborných kruzích.¹⁶¹ Přesto však trvalo poměrně dlouho, než se obdobný případ vztahu nařízení a mezinárodních smluv o sociálním zabezpečení znovu dostal k projednání před ESD. Šlo o případ C-227/89 Rönfeldt,¹⁶² kterým se ESD zabýval v roce 1990-91. Tentokrát se ESD snažil danou otázku řešit nikoli pouhou jazykovou interpretací článků 6 a 7 nařízení 1408/71, ale zaměřil se zejména na slučitelnost důsledků, které nahrazení bilaterálních smluv nařízením přináší, se Smlouvou ES.

Při svém rozhodování ESD vyšel ze závěrů, které uvedl ve svém rozhodnutí v případě 24/75 Petroni. Soudní dvůr tehdy vyslovil zásadu, že pokud by aplikace nařízení 1408/71 ve svém důsledku znamenala ztrátu nebo omezení nároku na dávku sociálního zabezpečení získanou podle ustanovení vnitrostátních právních předpisů, došlo by k značnému omezení článků 39 a 42 SES, neboť by to znevýhodňovalo migrující osoby. Jeden ze základních principů, na nichž spočívá Společenství, volný pohyb pracovníků, by tak mohl být vážně narušen. Podle ESD je třeba toto precedenční právo interpretovat tak, že nárok na dávku získaný výhradně na základě vnitrostátních právních předpisů zahrnuje i nároky získané na základě mezinárodní smlouvy, která je

¹⁶⁰ Daný případ se sice týkal vztahu bilaterální smlouvy o sociálním zabezpečení uzavřené mezi Belgií a Nizozemím v roce 1947 a nařízením č. 3/58, Soudní dvůr proto interpretoval články 5 a 6 tohoto nařízení, nicméně závěr vyslovený v rozhodnutí podle ESD platí i pro nařízení 1408/71, jehož články 6 a 7 obsahují shodné pravidlo jako články 5 a 6 nařízení č. 3/58.

¹⁶¹ Srov. např. stanovisko generálního advokáta Warnera k případu 32/77 Giuliani. Příklad se sice primárně týkal aplikace tehdejšího článku 46 odst. 3 nařízení 1408/71, jehož důsledkem bylo omezení práv migrujících osob ve srovnání s aplikací ustanovení vnitrostátního práva, avšak generální advokát ve svém stanovisku uvedl, že závěr ESD v případě 24/75 Petroni o neslučitelnosti článku 46 odst. 3 nařízení 1408/71, jehož aplikace znamená snížení výše dávky získané podle vnitrostátních právních předpisů, s článkem 48 SES by měl obdobně platit i pro případy, kdy aplikace nařízení vede k omezení nároku získaného podle bilaterální smlouvy uzavřené mezi členskými státy. Tento závěr považuje za nevyhnutelný (v angl. „inevitable“) i přes to, že je v rozporu s dřívějším rozhodnutím ESD ve věci Walder.

¹⁶² Panu Rönfeldtovi německý nositel pojištění odmítl pro výši předčasného důchodu započítat dobu pojištění, kterou získal v Dánsku, neboť v té době ještě nesplňoval věkovou podmínku stanovenou dánskými právními předpisy pro nárok na starobní důchod. Podle názoru pana Rönfeldta mu měly být dánské doby pojištění vzaty v úvahu nejen pro účely získání nároku na důchod v Německu (splnění podmínky potřebné doby pojištění), ale i pro výši dávky, neboť tak stanoví mezinárodní smlouva z roku 1953 uzavřená mezi Německem a Dánskem. Naproti tomu příslušná ustanovení nařízení 1408/71 pouze vyžadují, aby byly doby pojištění sčítány pro účely získání, udržení či opětné nabytí nároku (článek 45), ale ne pro výpočet důchodu (článek 46).

v platnosti mezi dvěma nebo více členskými státy a která je součástí jejich vnitrostátního práva.¹⁶³ Proto na otázku, zda ztráta výhod ze sociálního zabezpečení, ke které dojde v důsledku ukončení aplikace mezinárodní smlouvy po vstupu v platnost nařízení 1408/71, je slučitelná s články 39 a 42 SES, odpověděl Soudní dvůr v případě Rönfeldt záporně.

Rovněž rozhodnutí v případě Rönfeldt bylo přijato velmi rozporuplně.¹⁶⁴ Obecně vyložené pravidlo bylo možné extenzivně vykládat tak, že dopadá na všechny případy, kdy byla dotčena mezinárodní smlouva. To vyvolalo obavy, že nárok na důchod každého migrujícího pracovníka bude třeba posoudit nejen podle vnitrostátních právních předpisů a komunitárního práva, ale též podle příslušné mezinárodní smlouvy. Představovalo by to velké administrativní zatížení institucí důchodového zabezpečení a neúměrné protažení řízení.

V dalším případě C-475/93 Thévenon¹⁶⁵ týkajícím se vztahu mezinárodních smluv o sociálním zabezpečení mezi členskými státy a právními předpisy Společenství Soudní dvůr „pravidlo Rönfeldt“ specifikoval a omezil jeho použití pouze na situace, kdy doby pojištění v druhém smluvním státě byly získány ještě před tím, než došlo k nahrazení mezinárodní smlouvy komunitárními předpisy. V případech, kdy právo volného pohybu nebylo využito před vstupem nařízení v platnost, nelze použít tvrzení, že nahrazením mezinárodní smlouvy nařízením došlo ke ztrátě výhod z této smlouvy vyplývajících. Není proto nutné ani zkoumat, zda by použití smlouvy vedlo k výhodnějšímu nároku než použití nařízení.

Další upřesnění „pravidla Rönfeldt“ přineslo rozhodnutí C-113/96 Gómez Rodríguez,¹⁶⁶ ve kterém se Soudní dvůr zabýval otázkou, kdy má dojít k porovnání

¹⁶³ Tento postulat však podle ESD neplatí pro mezinárodní smlouvy, které jeden členský stát uzavřel s třetím státem (tj. se státem, kterým není členským státem EU). Srov. rozhodnutí ESD C-23/92 Grana-Nova.

¹⁶⁴ Srov. např. *Van Raepenbusch, S.: Les rapports entre le règlement (C.E.E.) n° 1408/71 et les conventions internationales dans le domaine de la sécurité sociale des travailleurs circulant à l'intérieur de la Communauté. Cahiers de droit européen, Vol. 27, No 3-4, 1991, 449-466 p.*

¹⁶⁵ Pan Thévenon, francouzský občan narozený v roce 1950, pracoval v letech 1964 až 1977 ve Francii a následně v Německu, kde v roce 1992 požádal o německý invalidní důchod. Německý nositel pojištění mu přiznal důchod podle ustanovení nařízení 1408/71. Pan Thévenon se proti rozhodnutí o přiznání důchodu odvolal a požadoval, aby mu byl přiznán důchod podle dosud platné francouzsko-německé smlouvy o sociálním zabezpečení z roku 1950. Podle této smlouvy by výše jeho invalidního důchodu byla mnohem vyšší, než byl důchod přiznaný podle nařízení 1408/71, neboť francouzské doby pojištění je třeba podle smlouvy brát v úvahu nejen pro nárok na dávku (jak to stanoví i článek 45 nařízení 1408/71), ale započítávají se i pro výši důchodu.

¹⁶⁶ Dvěma sirotkům Manuele a Gregoriu Gómez Rodríguezovým bydlícím ve Španělsku byl 7.2.1985 přiznán v Německu důchod podle německo-španělské smlouvy o sociálním zabezpečení z roku 1973. Jejich zesnulý otec pracoval jak ve Španělsku, tak v Německu. Poté, co se Španělsko dne 1.1.1986 stalo

nároků vzniklých podle nařízení a podle mezinárodní smlouvy o sociálním zabezpečení. ESD konstatoval, že srovnání se provede pouze jednou, a to při prvním posouzení nároku podle nařízení. Po té se již není třeba porovnáním nároků zabývat.¹⁶⁷ ESD vzal v úvahu, že opakované srovnávání nároků prováděné vždy, jakmile dojde v průběhu poskytování dávky ke změně osobních poměrů jejího příjemce, by bylo nejen právně neodůvodnitelné, ale znamenalo by též velkou administrativní zátěž pro nositele pojištění.¹⁶⁸

Vedle případu Rönfeldt, kdy se žadatel o důchod¹⁶⁹ domáhal přiznání výhodnějšího nároku podle mezinárodní smlouvy uzavřené mezi členskými státy i přes to, že podle článku 6 nařízení 1408/71 jsou tyto smlouvy nahrazeny nařízením, řešil ESD podobný, avšak skutkově opačný problém: zda je možné aplikovat výhodnější ustanovení nařízení než je ustanovení mezinárodní smlouvy uzavřené mezi dvěma členskými státy, které bylo vloženo do přílohy III nařízení 1408/71 a pro které tak ve smyslu článku 7 odst. 2 písm. c) nařízení 1408/71 neplatí obecná aplikační přednost nařízení. V rozhodnutí C-305/92 Hoom ESD uvedl, že ustanovení mezinárodní smlouvy uvedené v příloze III je třeba aplikovat vždy přednostně, a to i v těch případech, kdy by postup podle nařízení byl pro danou osobu výhodnější.

Judikatura ESD se promítla i do právní úpravy vztahu nového nařízení 883/2004 a mezinárodních smluv o sociálním zabezpečení. Tuto problematiku řeší článek 8 nařízení 883/2004, který je nadepsán „Vztahy mezi tímto nařízením a jinými nástroji koordinace“. První věta odst. 1 cit. ustanovení stanoví, že toto nařízení nahrazuje veškeré úmluvy o sociálním zabezpečení použitelné pro členské státy spadající do

členem EU, přešla povinnost poskytovat sirotčí důchod ve smyslu článku 78 ods. 2 nařízení 1408/71 na stát bydliště, tj. na Španělsko. Španělský nositel pojištění provedl ve smyslu článku 118 odst. 1 nařízení 574/72 porovnání nároků na sirotčí důchod podle bilaterální smlouvy a podle nařízení a přiznal dávku podle nařízení, která byla pro sirotky výhodnější, než podle smlouvy. Důchod jim byl vyplácen až do doby, než dosáhli věku 18 let. Další poskytování dávky nebylo podle španělského práva možné. Sirotci však následně požádali o dávku německou instituci, neboť podle německých právních předpisů lze sirotčí důchod poskytovat až do věku 25 let. Jejich žádost jim však byla zamítnuta s tím, že podle nařízení nemají na jeho poskytování od německé strany nárok.

¹⁶⁷ Vzhledem k tomu, že porovnání nároků na sirotčí důchod M. a G. Gómez Rodríguezových bylo provedeno již španělským nositelem pojištění, nemohou se tyto znovu domáhat použití „pravidla Rönfeldt“.

¹⁶⁸ Srov. bod 47 rozhodnutí C-113/96 Gómez Rodríguez.

¹⁶⁹ Použití „pravidla Rönfeldt“ se neomezuje pouze na důchodové nároky, lze se ho dovolat i v případě jiných dávek sociálního zabezpečení, které spadají pod koordinační předpisy Společenství. Viz např. rozhodnutí C-75/99 Thelen a C-277/99 Kaske týkající dávek v nezaměstnanosti.

oblasti jeho působnosti. Vyjadřuje tak obecnou zásadu aplikační přednosti nařízení, která je obsažena i v článku 6 nařízení 1408/71.

Druhá a třetí věta obsahově odpovídá článku 7 nařízení 1408/71, neboť stanoví výjimku z uvedené obecné zásady aplikační přednosti nařízení. Nadále (a přednostně před nařízením 883/2004) se tedy používají ustanovení úmluv o sociálním zabezpečení uzavřených mezi členskými státy před nabytím účinnosti tohoto nařízení, pokud jsou pro poživatele dávek výhodnější nebo pokud jsou důsledkem specifických historických okolností a jejich použitelnost je časově omezená. Druhou podmínkou je, že tato ustanovení jsou uvedena v příloze II nařízení 883/2004.¹⁷⁰

Tvůrci nového nařízení se chtěli v tomto ustanovení vypořádat jednak s výše uvedenou judikaturou ESD, proto článek 8 hovoří o podmínce výhodnosti příslušného ustanovení mezinárodní úmluvy, a zároveň byli vedeni snahou zabránit neodůvodněným vkladům do přílohy II. Členské státy, které budou mít zájem na tom, aby se nějaké ustanovení z jimi uzavřené smlouvy o sociálním zabezpečení aplikovalo i po nabytí účinnosti nařízení 883/2004, budou muset prokázat, že dané ustanovení, navrhované do přílohy II, je pro poživatele dávek výhodnější než aplikace nařízení 883/2004, nebo že jeho přednostní aplikace je odůvodnitelná specifickými historickými okolnostmi a navíc je časově omezená.

Jde-li o první kritérium, ustanovení hovoří o podmínce výhodnosti pouze ve vztahu k poživatelům dávek. Je tomu tak pravděpodobně proto, že tvůrci nařízení chtěli zabránit jiným vkladům do přílohy II, než jsou ustanovení mezinárodních smluv upravující podmínky zápočtu dob pojištění pro nárok a pro výši dávky. Nechtěli připustit, aby mohly být do přílohy II vkládány například kolizní ustanovení upravující jiným způsobem příslušnost k právním předpisům než nařízení 883/2004, byť by smluvní úprava mohla být pro danou osobu výhodnější (podle smlouvy by mohla být pojištěna v jiném členském státě, kde je například nižší sazba pojistného na sociální zabezpečení). Z tohoto úhlu pohledu je přístup tvůrců nařízení správný.

Nová úprava vztahu mezinárodních smluv o sociálním zabezpečení a nařízení 883/2004 však vyvolává několik nejasností. Tou nejzávažnější je, že se článek 8 odst. 1 nevypořádal se závěry ESD v případě C-475/93 Thévenon. Připomeňme, že ESD tímto rozhodnutím zmírnil případné negativní důsledky, které by mohlo mít při extenzivním výkladu jeho dřívější rozhodnutí C-227/89 Rönfeldt, když omezil přednostní použití

¹⁷⁰ Příloha II nařízení 883/2004 svojí funkcí odpovídá příloze III nařízení 1408/71.

výhodnějších ustanovení mezinárodních úmluv o sociálním zabezpečení pouze na situace, kdy k migraci osoby došlo ještě před vstupem v platnost komunitární právní úpravy. V případech, kdy pracovník poprvé využil své právo volného pohybu až po té, co koordinační předpisy Společenství vstoupily v platnost a nahradily příslušnou mezinárodní smlouvu o sociálním zabezpečení, nelze podle ESD hovořit o ztrátě nějakých výhod v důsledku nahrazení mezinárodní smlouvy komunitární právní úpravou. Článek 8 odst. 1 nařízení 883/2004 o takovém omezení použitelnosti výhodnější mezinárodně smluvní úpravy nehovoří.

Samotné kritérium „výhodnosti“ může být v některých případech rovněž problematické. Odhlédneme-li od obtížnosti posuzování výhodnosti určitého ustanovení mezinárodní smlouvy v obecné rovině, aby mohlo být rozhodnuto o jeho zařazení do přílohy II tak, jak to vyžaduje článek 8 (použití nějakého ustanovení právního aktu může být v konkrétním případě výhodné pro jednu osobu, zatímco pro jinou osobu může mít opačný, tj. nepříznivý účinek), a odhlédneme-li od samotného vymezení pojmu „výhodnosti“ (například vyšší – tedy na první pohled výhodnější – důchod nemusí ještě sám o sobě znamenat výhodu, pokud je s vyšším důchodem spojena třeba daňová povinnost, ztráta jiných sociálních výhod apod.), měl by článek 8 počítat s tím, že se „výhodnost“ může měnit s časem. Tvůrci nařízení měli proto stanovit, ke kterému časovému okamžiku a kolikrát je možné srovnávat výhodnost použití nařízení a ustanovení mezinárodní smlouvy z přílohy II.

Jak již bylo řečeno, aby bylo možné nějaké ustanovení mezinárodní úmluvy o sociálním zabezpečení používat i po nabytí účinnosti nařízení, vyžaduje se podle článku 8 odst. 1 nařízení 883/2004 jeho vklad do přílohy II. Tato podmínka má nepochybně význam z pohledu právní jistoty účastníků právních vztahů v oblasti sociálního zabezpečení. Nezodpovězenou však zůstává otázka, zda se bude možné s odvoláním na judikaturu ESD v konkrétním případě dovolat aplikace i takového ustanovení mezinárodní smlouvy, které nebylo zapsáno do přílohy II. Je nade všei pochybnost, že ne všechna pro migrující osoby výhodná ustanovení mezinárodních smluv budou vložena do přílohy II. Pájde-li o ustanovení upravující podmínky nároku na dávku nebo její výši a došlo-li k migraci ještě před vstupem komunitární právní úpravy v platnost, je velmi pravděpodobné, že ESD bude ve svém rozhodování konzistentní a vysloví se pro předností použití výhodnějšího ustanovení mezinárodní smlouvy.

Kapitola 5.

Závěr

Koordinace používání národních právních předpisů v oblasti sociálního zabezpečení migrujících osob má za sebou historii dlouhou již několik desítek let. Potřeba zmírňovat a odstraňovat negativní dopady přeshraniční migrace na důchodové zabezpečení a na nároky z dalších subsystémů sociálního zabezpečení je při velkém nárůstu počtu migrujících osob v posledních letech stále aktuálnější. Lze to dobře dokumentovat na příkladu České republiky, která za posledních deset let uzavřela 18 bilaterálních smluv o sociálním zabezpečení,¹⁷¹ vstoupila do „rodiny“ dalších 27 států EU a EHP aplikujících koordinační pravidla ES nebo se stala smluvní stranou Evropských prozatímních dohod o sociálním zabezpečení.

Jak je možné vyvodit z předcházejících kapitol této práce, koordinační pravidla obsažená v mezinárodních úmluvách a v právu ES prošla pozoruhodným vývojem. V této závěrečné části se pokusíme tento vývoj zhodnotit, zejména se zaměříme na nejvýznamnější klady a zápory nového nařízení 883/2004 a nastíníme možnosti dalšího rozvoje spolupráce států při ochraně důchodových nároků migrujících osob.

5.1 Od nařízení 3/58 k nařízení 883/2004

Základní vymezení komunitární právní úpravy v oblasti koordinace sociálního zabezpečení určil článek 51 Římské smlouvy (nyní článek 42), který uložil Radě přijmout „opatření nezbytná k zajištění volného pohybu pracovníků“. Původní koordinační pravidla, obsažená v nařízení 3/58, byla proto orientována výhradně pouze na pracovníky – zaměstnané osoby – a jejich rodinné příslušníky. Takto omezený osobní rozsah převzalo i nařízení 1408/71 a zachovalo jej až do roku 1982. Vymezený rámec koordinace však záhy rozšířil ESD, který odmítl omezovat pojem „zaměstnaná osoba“ definicí obsaženou v národních právních úpravách (vnitrostátní pracovní právní předpisy obvykle považují za zaměstnané osoby pouze ty, které pracují na základě

¹⁷¹ Číslo 18 vyjadřuje počet mezinárodních smluv, které již vstoupily v platnost (smlouva s Bulharskem, Chile, Chorvatskem, Izraelem, Kanadou, Kyprem, Litvou, Lucemburskem, Nizozemím, Quebecem, Rakouskem, Rumunskem, Spolkovou republikou Německo, Srbskem a Černou Horou, Španělskem, Švýcarskem, Tureckem a Ukrajinou). Dále byla v roce 2001 podepsána smlouva s Itálií, kterou se však do vstupu ČR do EU nepodařilo ratifikovat. Dne 7. října 2005 byla podepsána smlouva s Makedonií, která dosud (říjen 2006) nevstoupila v platnost. V průběhu roku 2006 ČR jednala o uzavření mezinárodní smlouvy o sociálním zabezpečení s dalšími státy (např. Sýrie, Jižní Korea, Japonsko, USA).

pracovně právního vztahu) a vyslovil se pro široké komunitární vymezení tohoto pojmu, které nezávisí na povaze ani na rozsahu výdělečné činnosti.¹⁷² Na základě judikatury ESD dopadly koordinační předpisy prakticky na všechny migrující občany, kteří byli v některém členském státě pojištěni v rámci systému sociálního zabezpečení pro zaměstnané osoby.

K prvnímu významnému rozšíření osobního rozsahu koordinačních předpisů Společenství o osoby samostatně výdělečně činné v roce 1982 vedla dlouhá cesta, poznamenaná neúspěšným pokusem Komise o zahrnutí samostatně výdělečně činných osob do osobního rozsahu nařízení 3/58 v roce 1964 a „průlomovým“ rozhodnutím ESD 17/76 v případě Brack. Jako právní základ tohoto rozšíření (k přijetí změnového nařízení 1390/81) posloužil zejména článek 235 (nyní 308) SES, neboť článek 51 (nyní 42) SES se vztahuje pouze na pracovníky – zaměstnané osoby.

K dalšímu rozšíření působnosti nařízení 1408/71 o nové kategorie osob, konkrétně o státní zaměstnance a studenty, došlo až koncem 90. let.

Radikální změnu v tomto ohledu přineslo až nové nařízení 883/2004, které zahrnuje všechny občany členských států, kteří jsou v některém členském státě účastni pojištění alespoň proti jednomu z rizik krytých nařízením. To znamená, že koordinační pravidla Společenství budou moci nově využívat i ekonomicky zcela neaktivní osoby, které byly doposud z koordinace vyloučeny. Po dlouhé diskusi¹⁷³ konečně zvítězil názor, že volný pohyb není výsadním právem pouze pracovníků, ale je základním právem všech občanů EU.

Tato změna potvrzuje i vlastní cíl přijetí nového koordinačního nařízení, kterým je zjednodušení stávajících koordinačních pravidel. Dosavadní právní úprava byla nucena odlišovat zaměstnané a samostatně výdělečně činné osoby, státní zaměstnance a studenty od ostatních pojištěnců, což v případě systémů sociálního zabezpečení pokrývajících například všechny rezidenty v daném členském státě mohlo být velmi nesnadné a vyžadovalo přijetí komplikovaných definic jednotlivých kategorií zahrnutých osob v článku 1 písm. a) nařízení 1408/71, případně i v příloze I části I stejného nařízení.

¹⁷² Blíže viz rozhodnutí ESD 75/63 Unger.

¹⁷³ Návrh na rozšíření osobního rozsahu koordinačních nařízení na všechny pojištěné občany předložila Komise již v roce 1991 (viz COM (91) 528 final ze dne 13. prosince 1991). Členské státy však tento návrh odmítly.

Ještě složitější vývoj předcházeli rozšíření komunitární úpravy o občany třetích států legálně bydlící na území některého z členských států EU. V pozadí diskusí o právním základě takového rozšíření (zda se článek 42 SES vztahuje pouze na občany EU) stála nepochybně politická hlediska. Odpůrci rozšíření argumentovali tím, že koordinační předpisy Společenství byly přijaty z důvodu zajištění práva volného pohybu pracovníků zakotveného článkem 39 SES, kterého se mohou dovolávat pouze občané EU. Zastánci rozšíření oponovali tomuto názoru tím, že na koordinační nařízení nelze pohlížet pouze jako na právní nástroj k zajištění volného pohybu pracovníků, ale je třeba jej rovněž považovat za opatření sociální ochrany (srov. článek 2 SES).¹⁷⁴ Zahnutí uprchlíků, osob bez státní příslušnosti a rodinných příslušníků migrujících pracovníků bez ohledu na jejich státní příslušnost do osobního rozsahu koordinačních předpisů je podle zastánců rozšíření důkazem, že občanství již od počátku komunitární právní úpravy nebylo absolutní podmínkou pro její aplikaci.

Výsledkem této diskuse byl kompromis v podobě přijetí separátního nařízení 859/2003 opírajícího se o článek 63 odst. 4 SES, kterým nejsou vázáni největší odpůrci rozšíření – Dánsko, Velká Británie a Írsko. Dva posledně jmenované státy však nakonec projevíly vůli být nařízením 859/2003 rovněž vázány.

Přímá integrace občanů třetích států do osobního rozsahu koordinačních pravidel ES neprošla ani při přijímání nového nařízení 883/2004, ačkoli s tím původní návrh Komise počítal.¹⁷⁵ Byla odmítnuta i přesto, že omezená možnost migrace v případě občanů třetích států (kterým komunitární právo nepřiznává, oproti občanům EU, právo volného pohybu osob¹⁷⁶) ve svém důsledku předem výrazně redukuje počet případů, kdy by se občané třetího státu dovolávali aplikace koordinačních pravidel ES. Skutečnost, že nové nařízení 883/2004 přímo nezhrnuje občany třetích států legálně bydlící v EU, je možno považovat za jeden z jeho největších nedostatků.

Vývoj věcného rozsahu koordinačních předpisů nebyl ve srovnání s vývojem osobního rozsahu příliš pestrý. Jde-li o důchodové dávky, zůstala právní úprava prakticky beze změn. Nejvýraznější změnou v nařízení 1408/71 bylo zahrnutí

¹⁷⁴ Na podporu tohoto tvrzení poukazovali na to, že nařízení řeší i situace, při nichž nebylo realizováno právo volného pohybu pracovníků „stricto sensu“, zaručené článkem 39 SES. Jako příklad uvedme článek 10 nařízení 1408/71, který zaručí export dávky i do toho členského státu, v němž oprávněná osoba předtím nikdy nepracovala. Blíže viz návrh Komise zveřejněný 12. listopadu 1997 – COM (97) 561.

¹⁷⁵ Srov. COM (1998) 0779, Úř. věst. C 038 ze dne 12.2.1999, s. 0010.

¹⁷⁶ V poslední době je však možné zaznamenat určité snahy přiznat právo volného pohybu alespoň v omezené podobě těm občanům třetích států, kteří již delší dobu legálně pobývají na území některého

tzv. zvláštních nepřispěvkových dávek,¹⁷⁷ pro které však platí určité odchylky z obecných koordinačních pravidel (např. neexportovatelnost). Rovněž nové nařízení 883/2004 přineslo spíše jen drobnější změny. Přínosem je zahrnutí předdůchodových dávek, které jsou dosud z koordinace vyloučeny. Původní návrh Komise byl však mnohem radikálnější. Věcný rozsah byl vymezen zcela jiným způsobem. Namísto taxativního výčtu krytých pojistných událostí Komise navrhovala obecnou definici věcného rozsahu s demonstrativním výčtem krytých sociálních rizik. Tento otevřený přístup by podle Komise lépe odpovídal cíli článku 42 SES, neboť by bral v úvahu řadu nových druhů dávek.

Hlavním důvodem nepřijetí tohoto radikálního návrhu Komise byly do jisté míry oprávněné obavy z možných nejasností, které dávky by bylo ještě možné označit za dávky sociálního zabezpečení a které již ne, vezmeme-li v úvahu, že návrh Komise neobsahoval jednotnou komunitární definici pojmu „sociální zabezpečení“. Vztahovalo by se nařízení například na příspěvky poskytované na studium nebo na daňové odpisy na vychovávané děti? Široce definovaný věcný rozsah by byl problematický rovněž při vymezení vztahu koordinačních pravidel a závazků zaměstnavatelů, neboť článek 2 odst. 1 nařízení 883/2004 zahrnuje též soustavy související s povinnostmi zaměstnavatele.

Zaměříme-li pozornost na vlastní koncepci koordinačních pravidel Společenství, shledáme, že zůstala od založení ES nezměněna – jejím základem je zásada *lex loci laboris* jako obecné kolizní kritérium¹⁷⁸ určující, který členský stát je v daný okamžik příslušný k sociálnímu zabezpečení migrující osoby. Výběr tohoto kolizního kritéria byl dán tím, že systémy sociálního zabezpečení zakládajících členských států, které vytvářely prvotní koordinační pravidla, byly založeny převážně na výdělečné činnosti (tzv. Bismarckův model). Podle něho náklady na sociální zabezpečení jsou hrazeny státem, kde pracovník vykonává svoji výdělečnou činnost a přispívá do jeho systému. Po rozšíření EU o státy s rezidenčními systémy sociálního zabezpečení,¹⁷⁹ které zahrnují všechny osoby (ekonomicky aktivní i neaktivní) bydlící na území daného státu, zesílily úvahy o tom, zda je z dlouhodobého hlediska vhodné i nadále zachovat

z členských států. Takto je možné vnímat např. směrnici 2003/109/ES ze dne 25. listopadu 2003 o právním postavení státních příslušníků třetích zemí, kteří jsou dlouhodobě pobývajícími rezidenty.

¹⁷⁷ Nařízením 1247/92, Úř. věst. L 136 ze dne 30. dubna 1992, str. 1.

¹⁷⁸ Pro specifické situace (dočasné vyslání, souběžný výkon výdělečné činnosti ve více členských státech apod.) existují zvláštní kolizní kritéria.

¹⁷⁹ Např. Dánsko, Finsko, Švédsko.

výdělečnou činnost jako obecné kolizní kritérium pro určení uplatnitelné legislativy. Jako vhodnější kritérium pro koordinaci na úrovni Společenství je některými autory zmiňováno bydliště migrující osoby (*lex loci domicilii*).¹⁸⁰ Toto kritérium se ostatně používá podpůrně v některých situacích již dnes. Příkladem může být článek 13 odst. 2 písm. f) nařízení 1408/71, podle kterého se určuje příslušnost k právním předpisům u osob, které ukončily veškerou výdělečnou činnost, v důsledku čehož přestaly podléhat právním předpisům příslušného členského státu.

I přes tyto úvahy převládá mezi členskými státy názor, že výdělečná činnost jako obecné kolizní kritérium je z hlediska účelu koordinačních právních předpisů stále nejvhodnější. Proto i nové nařízení 883/2004 tuto základní koncepci nařízení 1408/71 plně přejímá.

Obecně lze uvést, že právní úprava příslušnosti k právním předpisům je v nařízení 883/2004 přehlednější a zároveň jednoznačněji formulovaná. Největším pozitivem je posílení zásady aplikace právního řádu jediného státu, které se při určování příslušnosti k právním předpisům dostává bezvýjimečné výlučnosti. Nařízení již nepočítá s možností dvojího pojištění, které nařízení 1408/71 připouští v článcích 14c a 14f.

Dalším aspektem, který je možné při sledování vývoje komunitární úpravy koordinace zaznamenat, je posilující význam tzv. asimilace faktů. Požadavek přisoudit skutečností nebo událostem nastalým na území jiného členského státu stejné právní účinky, jaké by tyto skutečnosti nebo události měly podle národních právních předpisů v případě, že by k nim došlo na vlastním území, je v nařízení 1408/71 vyjádřen v několika ustanoveních, vždy však pouze ve vztahu ke konkrétní dávce nebo ke konkrétnímu institutu. Další případy, kdy je třeba řídit se tímto požadavkem, je nutné dohledat v judikatuře ESD. Nařízení 883/2004 učinilo z tohoto pravidla obecně platnou zásadu (článek 5). Tento přístup je dalším pozitivním příkladem zjednodušení a zpřehlednění stávající právní úpravy.¹⁸¹

Hledáme-li největší nedostatky nové právní úpravy, je třeba na prvním místě uvést, že se nařízení 883/2004 nepodařilo vymýtit nebo alespoň omezit četné odchylky

¹⁸⁰ Viz *Christensen, A., Malmstedt, M.: Lex Loci Laboris versus Lex Loci Domicilii – an Inquiry into the Normative Foundations of European Social Security Law. European Journal of Social Security, 2000, vol. 2/1, 69 – 111 p.*

¹⁸¹ Obdobným příkladem zjednodušení je zobecnění zásady sčítání dob pojištění, která je v nařízení 883/2004 vyjádřena v jediném ustanovení (článku 6), který platí jednotně pro všechny dávky spadající do

z koordinačních předpisů ES pro některé členské státy. Tyto odchylky a zvláštní postupy jsou v současném nařízení 1408/71 uvedeny v příloze VI, v novém nařízení 883/2004 potom v příloze XI. Jejich existence je odůvodňována specifiky v národních právních úpravách a v řadě případů ve svém důsledku znamenají oslabení koordinačních pravidel.¹⁸² Specifika v národní právní úpravě by však sama o sobě neměla ospravedlňovat oslabení základních koordinačních principů.

Jde-li o úpravu důchodových dávek, lze při pečlivém porovnání nového nařízení a nařízení 1408/71 nabýt dojmu, že hlavního cíle nové právní úpravy – modernizace a simplifikace – se v této části podařilo dosáhnout nejméně.¹⁸³ Částečně to je dáno tím, že koordinační pravidla týkající se důchodových dávek jsou ve srovnání s jinými částmi nařízení ta nejsložitější.

Nařízení 883/2004 například zachovává odlišnou úpravu pro koordinaci systémů invalidních důchodů typu A, jejichž výše není závislá na délce dob pojištění, ačkoli původní návrh Komise z roku 1998 s touto dualitou právní úpravy invalidních důchodů nepočítal. Oproti nařízení 1408/71 však nové nařízení ponechává na každém členském státě, který má systém invalidních důchodů typu A, aby si zvolil metodu pro koordinaci systémů těchto dávek – pokud členský stát bude zapsán do přílohy VI nařízení 883/2004 (obdobu přílohy IV část A nařízení 1408/71), budou pro koordinaci systémů tohoto typu dávek platit speciální pravidla založená na integračním principu (dávku vyplácí pouze jeden členský stát); pokud právní předpisy členského státu upravující tento typ invalidních důchodů nebudou výslovně zahrnuty do přílohy VI, řídí se koordinace v případě těchto dávek stejnými pravidly, která platí pro ostatní důchodové dávky (starobní a pozůstalostní důchody a invalidní důchody typu B) a která vychází z metody dílčích důchodů (důchod přiznává každý členský stát za vlastní doby pojištění). Nařízení 1408/71 tuto dispozici členskými státům nedává a stanoví pro případy, kdy

věcného rozsahu nařízení. V nařízení 1408/71 je tato zásada formulována v několika samostatných ustanoveních vztahujících se vždy ke konkrétnímu druhu dávky.

¹⁸² Jako příklad ocitujme namátkou některé body z přílohy VI nařízení 1408/71: „Článek 46a odst. 3 písm. d) a článek 46c odst. 1 a 3 nařízení a článek 7 odst. 1 Prováděcího nařízení se nebudou aplikovat na důchody přiznané podle dánských právních předpisů“ (část B. Dánsko, bod 7). „Pro účely vzeti v úvahu německých důchodových dob pro důchodové pojištění horníků budou platit jen německé právní předpisy. Pro účely vzeti v úvahu německých náhradních dob (Ersatzzeiten) budou platit jen německé právní předpisy“ (část C. Německo, bod 2, písm. b) a c). „Zvláštní dávka a hromadné odškodnění podle zvláštních právních předpisů týkajících se sociálního zabezpečení v dolech bude poskytována jen pracovníkům zaměstnaným ve francouzských dolech“ (část E. Francie, bod 2).

¹⁸³ V rozhovoru s Y. Jorensem to připouští i jeden ze spoluvůrců nařízení 883/2004 Rob Cornelissen, který je vedoucím oddělení volného pohybu pracovníků a koordinace systémů sociálního zabezpečení při Evropské komisi. Srov. *trESS E-Newsletter*, Issue 1, November 2005, s. 2.

migrující osoba podléhala systémům typu A v několika členských státech, použití integračního principu.

Obecně zhodnoceno, nové nařízení 883/2004 přinese řadu pozitivních změn, které přispějí k naplnění základního cíle komunitární úpravy, jímž je zajištění práv migrujících osob v oblasti sociálního zabezpečení, a rovněž umožní snadnější spolupráci členských států a jejich institucí, které koordinační pravidla provádějí. V některých aspektech přesto výsledná podoba nového nařízení poněkud zaostala za záměry jeho tvůrců, kterými byly zejména modernizace a simplifikace současné velmi komplikované právní úpravy.

5.2 Vývoj mezinárodně smluvní úpravy

Česká republika má v oblasti mezinárodních (dvoustranných) smluv o sociálním zabezpečení poměrně bohaté tradice. Připomeňme, že již počátkem 30. let 20. století Československo uzavřelo bilaterální smlouvy s Rakouskem a s Německem, které i z dnešního pohledu byly moderními smluvními dokumenty koordinačního charakteru.

Vývoj bilaterálních smluvních vztahů v oblasti sociálního zabezpečení po 2. světové válce byl výrazně ovlivněn, ostatně tak jako i jiné sféry práva a společnosti, změnou politických a mocenských poměrů v Československu. Projevilo se to zejména na tom, se kterými státy byly bilaterální smlouvy uzavírány. Až na tři výjimky (Francie, Švýcarsko a USA¹⁸⁴) šlo výhradně o státy tzv. sovětského bloku.

Po obnovení demokracie, resp. po vzniku České republiky začala nová etapa mezinárodní spolupráce v oblasti sociálního zabezpečení. Došlo k uzavření řady nových bilaterálních smluv. Především šlo o smlouvy s tehdejšími a budoucími členskými státy EU, při jejichž přípravě se maximálně přihlíželo k úpravě platné v EU. Dále ČR uzavřela nebo má zájem uzavřít smlouvu se státy, kam v minulosti především z politických důvodů odešlo mnoho českých občanů. Smluvní úprava založená na koordinaci systémů sociálního zabezpečení jim zajistí nárok na důchod, pro nějž by jinak (bez mezinárodní smlouvy) nesplnili podmínku potřebné doby pojištění stanovenou českými právními předpisy. Bilaterální smlouvy o sociálním zabezpečení

¹⁸⁴ V případě USA se jednalo pouze o mezivládní dohodu, jejíž věcný rozsah byl omezen na jedinou koordinační zásadu – exportabilitu důchodových dávek. Dohoda byla uzavřena v období částečného „politického tání“, v roce 1968.

zároveň přispějí k rozvoji ekonomické spolupráce smluvních států, neboť zlepšují podmínky migrace pracovníků mezi těmito státy.

5.3 Vývoj české právní úpravy z pohledu migrujících osob

Ponecháme-li stranou ochranu důchodových nároků migrujících osob obsaženou v mezinárodně smluvních nebo komunitárních dokumentech a zaměříme-li se pouze na českou právní úpravu, můžeme zaznamenat, že současné právní předpisy jsou k migrujícím osobám mnohem vlídnější, než bývaly v minulosti. Jedním z největších přínosů pro migrující osoby je bezpochyby odstranění teritoriality výplaty důchodových dávek. Trvalý pobyt na území ČR již od roku 1996 není podmínkou nároku na dávku¹⁸⁵ (srov. s ust. § 103 předchozího zákona č. 100/1988 Sb., ve znění do 31.12.1995). Důchod je nyní možné exportovat bez jakéhokoli snížení prakticky do všech států světa. Jedinou výjimku představuje plný invalidní důchod v mimořádných případech upravený v § 42 zdp. Jednou z podmínek nároku na tuto dávku poskytovanou tzv. „invalidům z mládí“ je trvalý pobyt na území ČR.

Dalším příkladem pozitivní změny pro migrující osoby bylo vypuštění ustanovení o krácení důchodu vypláceného z českého důchodového systému při souběhu s výplatou důchodu z jiného státu (srov. § 58 zákona č. 100/1988 Sb., ve znění do 31.12.1995). Současný zdp. nedělá také žádné rozdíly mezi českými státními občany a občany jiných států. Dřívější právní úprava například stanovila cizím státním příslušníkům jiné, přísnější podmínky pro hodnocení dob zaměstnání a náhradních dob v cizině pro vznik nároku a výši důchodu (oproti českým občanům bylo hodnocení uvedených dob podmíněno navíc trvalým pobytem a zaplacením pojistného za tyto doby – srov. § 11 zákona č. 100/1988 Sb., ve znění k 31.12.1995).

Obecně lze konstatovat, že současná česká právní úprava důchodových dávek neobsahuje, až na méně významné výjimky,¹⁸⁶ žádné ustanovení, které by zakládalo přímou diskriminaci cizích státních příslušníků a osob bydlících v jiných státech ve srovnání s českými občany a osobami bydlícími v ČR.

¹⁸⁵ Jen pro úplnost můžeme doplnit, že v zákoně č. 121/1975 Sb., o sociálním zabezpečení, který upravoval právní vztahy důchodového zabezpečení v době před 1. říjnem 1988, kdy nabyl účinnosti zákon č. 100/1988 Sb., byla podmínka trvalého pobytu koncipována ve vztahu k nároku na výplatu dávky, tedy nikoli ve vztahu ke vzniku samotného nároku na důchodovou dávku.

¹⁸⁶ Např. výše uvedený § 42 zdp. nebo § 66 zdp.

5.4 Vystřídá harmonizace v budoucnu koordinaci?

Právo ES a mezinárodní smlouvy o sociálním zabezpečení se omezují pouze na koordinaci existujících národních sociálních systémů bez toho, že by hlouběji zasahovaly do jejich podstaty. V žádné z oblastí sociálního zabezpečení, na které se vztahují, nepožadují harmonizaci národních právních úprav, tedy odstranění rozdílů mezi nimi a přijetí jednotných (unifikovaných) pravidel.

Připomeňme, že zakládající členské státy EHS o možnosti harmonizace svých systémů sociálního zabezpečení zpočátku uvažovaly, neboť ji považovaly za logický předpoklad pro úspěšnou ekonomickou integraci.¹⁸⁷ Brzy se však ukázalo, že rozdíly mezi jejich sociálními systémy jsou natolik velké, že hlavního cíle, o který usilovaly, tj. zajištění volného pohybu pracovníků, dosáhnou snadněji metodou koordinace těchto systémů.

S postupným rozšiřováním EU přibývaly další státy s rozdílnými systémy sociálního zabezpečení. Jejich ekonomická vyspělost se také podstatně lišila a liší. Ekonomicky slabší státy mají obvykle nižší sociální výdaje, které zároveň přispívají k levnější pracovní síle, což bývá důležitým faktorem jejich konkurenceschopnosti ve srovnání s vyspělejšími státy.¹⁸⁸ V případě sjednocení systémů sociálního zabezpečení členských států EU, resp. stanovení určitých standardů sociálních dávek by se právě tyto ekonomicky slabší státy dostaly do velké nevýhody a staly by se tak neschopnými konkurence nejen na evropských, ale i na mezinárodních trzích.

Výraznější sjednocování podmínek v oblasti sociálního zabezpečení na úrovni EU je obtížné i z toho pohledu, že přijetí příslušné komunitární úpravy by vyžadovalo jednomyslnost všech členských států.

Při vzetí v úvahu všech těchto aspektů je možné tvrdit, že v současnosti a v dohledné budoucnosti není skutečná a plná harmonizace v oblasti sociálního zabezpečení reálná, a to ani prostřednictvím práva ES, ani prostřednictvím mezinárodních smluv.

¹⁸⁷ Rys, V.: Rozšíření Evropské unie: perspektivy konvergence systémů sociálního zabezpečení. Právo a zaměstnání, č. 9/2004, str. 21.

¹⁸⁸ Loucká, K.: Aktuální otázky práva EU související se sociálním zabezpečením. Právo a zaměstnání, č. 3-4/2000, str. 43.

Shrnutí

Tato rigorózní práce se zabývá právní úpravou důchodového zabezpečení migrujících osob z pohledu práva Evropského společenství a mezinárodních smluv o sociálním zabezpečení. Popisuje negativní projevy přeshraniční migrace na důchodové nároky těchto osob, které jsou zapříčiněny přetrvávající rozdílností a teritorialitou národních právních úprav jednotlivých států. Tyto negativní projevy migrace, které mohou představovat vážnou překážku volnému pohybu osob, se snaží právo Společenství, konkrétně nařízení Rady (EHS) č. 1408/71 a č. 574/72, a mezinárodní smlouvy o sociálním zabezpečení řešit stanovením koordinačních pravidel. První část práce se zaměřuje na rozbor komunitární úpravy této problematiky, popisuje její vývoj, vymezuje její osobní a věcný rozsah a základní principy. Hlavní pozornost tato část věnuje detailnímu výkladu ustanovení nařízení 1408/71 a 574/72, která upravují starobní, invalidní a pozůstalostní důchody, a přináší rovněž srovnání s novou právní úpravou obsaženou v nařízení 883/2004, které v budoucnu nahradí nařízení 1408/71. Výklad je podložen bohatou judikaturou Evropského soudního dvora. Druhá část práce se zabývá koordinací národních důchodových systémů z pohledu mezinárodních smluv o sociálním zabezpečení. Primární pozornost této části se soustřeďuje na mezinárodní smlouvy, které uzavřela Československá, resp. Česká republika. Třetí část potom přináší výklad vzájemného vztahu komunitárních nařízení a mezinárodních smluv o sociálním zabezpečení a popisuje vývoj judikatury Evropského soudního dvora k této otázce. V závěru práce je zhodnocen nedávný vývoj komunitární úpravy, je poukázáno na klady a zápory nového nařízení 883/2004 a jsou nastíněny možnosti dalšího právního vývoje.

Summary

The thesis analyzes the regulation of pension insurance of migrant persons under European Community law and international agreements on social security. It describes negative consequences of cross-border migration for pension claims of these persons that result from persisting differences and territorial limits in national legislations of particular states. Both Community law, in the concrete Council Regulations (EEC) No 1408/71 and No 574/72, and international agreements on social security try to reduce the negative consequences of migration that may cause a serious obstacle to free movement of persons by establishing rules for coordination. The first part of the thesis analyzes Community legislation in this field, describes its evolution and defines its personal and material scope and basic principles. The main attention is focused on the detailed interpretation of the Council Regulations' No. 1408/71 and No. 574/72 provisions, which regulate old-age, disability and survivors' pensions. It compares these provisions and the new Council Regulation No. 883/2004, which will replace the current Regulation No. 1408/71 in the future. The analysis is supported by the many cases of the European Court of Justice. The second part of the thesis deals with the coordination of national pension systems from the point of view of international social security conventions. Attention is focused on international agreements concluded by former Czechoslovakia and by the Czech Republic. The third part explains the mutual relationship of Community law and international social security conventions, and describes the development of the European Court of Justice case-law in this area. In the final part of the thesis, a recent development in Community law is evaluated, pros and cons of the new Council Regulation No. 883/2004 are pointed out and some possibilities for further legal development are drawn.

Seznam použité literatury:

Akip, M.: General introduction to the activities of the Council of Europe in the field of social cohesion and to its social security co-ordination instruments. Paper for ISSA European Meeting „Social protection of migrant labour and globalization“, Baku, 7-9 September 2005.

Bauer, J. (usp.): Důchody podle česko-slovenské smlouvy o sociálním zabezpečení – minulost, přítomnost, budoucnost. MPSV, Praha, 2003.

Bauer, J., Vopatová, G.: Zákony, mezinárodní smlouvy a nařízení EU v oblasti sociálního zabezpečení. Právo a zaměstnání, č. 4/2004, s. 16-21.

Bokeloh, A.: Pensions. Viewpoint of the EU-Member States. In: Jorens, Y., Schulte, B. (ed.): Co-ordination of Social Security Schemes in connection with the Accession of the Central and Eastern European States - The Riga Conference. Bruges, die Keure, 1999, 271-297 p.

Bokeloh, A.: The Administrative Commission on Social Security for Migrant Workers. DRV-Booklet, DRV, Bonn, 8-9/2001.

Bormann, U., Petersen, U.: Entscheidungen aus dem Europa- und Verfassungsrecht. DAngVers, 5/6/01.

Brejcha, A.: Právní vztahy sociálního zabezpečení s cizím prvkem. Právo a zaměstnání, č. 3/1998, s. 14-19.

Council of Europe. Guide to the Application of the European Convention on Social Security and Supplementary Agreement thereto. Strasbourg, 1992.

Craig, P., de Búrca, G.: EU Law. Text, Cases and Materials. 3rd edition. Oxford University Press, 2003.

Galvas, M., Gregorová Z.: Sociální zabezpečení. Masarykova univerzita, Brno, 2000.

Gregorová, Z.: Důchodové systémy. Masarykova univerzita, Brno, 1998.

Chardon, S.: Principles of Coordination. In: Jorens Y., Schulte B. (ed.): Coordination of Social Security Schemes in connection with the Accession of Central and Eastern European States - The Riga Conference. Bruges, die Keure, 1999, 45-81 p.

Christensen, A., Malmstedt, M.: Lex Loci Laboris versus Lex Loci Domicilii – an Inquiry into the Normative Foundations of European Social Security Law. European Journal of Social Security, Vol. 2/2000, No. 1, 69 – 111 p.

Chvátalová, I.: Peněžité dávky v nemoci a mateřství v Evropské unii. Linde, 2003.

Jorens, Y.: European Observatory on Social Security for Migrant Workers. Paper for Athens Conference: „Free Movement of Workers and Coordination of Social Security Systems“, 20-21 June 2003.

Jorens, Y., Schulte, B., Schumacher, C.: EC Phare Consensus: coordination of the social security systems and the accession of Central and Eastern European countries to the European union, General report. In: Jorens, Y., Schulte, B. (ed.), Co-ordination of Social Security Schemes in connection with the Accession of the Central and Eastern European States - The Riga Conference. Bruges, die Keure, 1999, 1-42 p.

Koldinská, K., Vysokajová, M.: Právní úprava sociální pomoci ve vybraných evropských zemích. Právo a zaměstnání, č. 12/2001, 13-22 s.

Kotous, J.: Sociální politika v evropských zemích. Praha : Karolinum, 1995.

Kunhardt, K., Laiš, Ch., Petersen, U.: Verordnungen Nr. 1408/71 und 574/72 EWG aus der Sicht der Rentenversicherung. BfA, Berlin, 2003.

Loucká, K.: Aktuální otázky práva EU související se sociálním zabezpečením. Právo a zaměstnání, č. 3-4/2000, s. 37-44.

Mulinová, H.: Význam mezinárodních smluv o sociálním zabezpečení a jejich používání v praxi. Právo a zaměstnání, č. 10/1997, I-VIII s.

Martinsen, S. D.: The Scope and Limits of Cross-border Social Security – Materialising European Citizenship. Paper for the Symposium on the new EU Social Security Coordination Regulation: „Perspectives for further Modernisation and Simplification of the Coordination Regulation“, Helsinki, 26-27 May 2005.

Martinsen, S. D.: Welfare Policies under European Pressure? The Domestic Impact of Cross Border Social Security in the European Union. EUI Working Paper SPS No. 2004/11. European University Institute, Florence, 2004.

Martinsen, S. D.: Who Has the Right to Intra European Social Security? From Market Citizens to European Citizens and Beyond. EUI Working Paper Law No. 2003/13. European University Institute, Florence, 2003.

MPSV. Sociální zabezpečení osob pohybujících se v rámci Evropské unie. Praha, 1998.

Páv, J.: Bilaterální smlouvy o sociálním zabezpečení po vstupu České republiky do Evropské unie. Národní pojištění, č. 12/2004, s. 19-21.

Pennings, F.: Extension of the Material Scope of the Co-ordination Regulation. Paper for the Symposium on the new EU Social Security Coordination Regulation: „Perspectives for further Modernisation and Simplification of the Coordination Regulation“, Helsinki, 26-27 May 2005.

Pennings, F.: Introduction to European Social Security Law. 4th edition, 2003.

Pennings, F.: Úvod do evropského práva sociálního zabezpečení. MPSV, 2003.

Pikorová, G.: Princip jediného pojištění migrujících osob. Právo a zaměstnání, č. 2/2005, 14-20 s.

Pizarro, S.: Relations between European, Multilateral and Bilateral Treaties. In: Jorens Y., Schulte B. (ed.): Coordination of Social Security Schemes in connection with the Accession of Central and Eastern European States - The Riga Conference. Bruges, die Keure, 1999, 139-164 p.

Příb, J., Voříšek, V.: Důchodové předpisy s komentářem. 3. aktualizované vydání, ANAG, 2004.

Roberts, S.: Migration and social security: Parochialism in the global village. In: ISSA Conference on Social Security, Helsinki, 25-27 September 2000.

Roberts, S.: „Our view has not changed“: the UK's Response to the Proposal to Extend the Co-ordination of Social Security to Third Country Nationals. *European Journal of Social Security*, Vol. 2 (2000), No 2.

Robertson, A. H.: Five European Conventions. *International and Comparative Law Quarterly*, Vol. 3, No. 4 (Oct. 1954), s. 642-644.

Rottiers, S.: The significance of territorial divisions and borders in shaping social policy in Europe: the case of the Belgian care insurance. Paper for the Young Researchers Workshop „The Governance of Social Policy in the New Europe“ at Bath University, UK, 1-2 April 2005.

Rys, V.: Rozšíření Evropské unie: perspektivy konvergence systémů sociálního zabezpečení. *Právo a zaměstnání*, č. 9/2004, s. 21- 24.

Sagardoy, J.A.: Analysis of Cases of Application of Community Regulations to Non-community Workers. In: Blanpain, R. (ed.): *Collective Bargaining, Discrimination, Social Security and European Integration – VII. European Regional Congress*. International Society for Labour Law and Social Security, 6. Sept. 2002, 225-243 p.

Sengers, K., Donders, P.: Current Practice in Posting According to Regulation 1408/71. *European Journal of Social Security*, Vol. 5 (2003), No. 2, 97-107 p.

Štanclová, V.: K připravenosti ČR ke vstupu do EU v oblasti sociálního zabezpečení. *Právo a zaměstnání*, č. 1/2001, s. 20-24.

(bez autora) The Proposal for a New Co-ordination Regulation. *European Journal of Social Security*, Vol 6 (2004), No. 1, 83-87 p.

Tomeš, I. a kol.: Právo sociálního zabezpečení. Všehrd, Praha, 1998.

Tomeš, I., Koldinská, K.: Sociální právo Evropské unie. 1. vydání. Praha: C.H.Beck, 2003.

Tröster, P.: Pracovní právo a sociální zabezpečení v současné Evropě. Právo a zaměstnání, č. 12/2002, 6-8 s.

Tröster, P. a kol.: Právo sociálního zabezpečení. 3. aktualizované a doplněné vydání. Praha: C.H.Beck, 2005.

Tröster, P., Zemanová, J.: Otevřená metoda koordinace v oblasti důchodového pojištění. Právo a zaměstnání, č. 7-8/2003.

Van Raepenbusch, S.: La sécurité sociale des travailleurs européens. Principes directeurs et grands arrêts de la Cour de justice des Communautés. Bibliothèque de droit social, Bruxelles, Ed. 2001.

Van Raepenbusch, S.: Les rapports entre le règlement (C.E.E.) n° 1408/71 et les conventions internationales dans le domaine de la sécurité sociale des travailleurs circulant à l'intérieur de la Communauté. Cahiers de droit européen, Vol. 27, No 3-4, 1991, 449-466 p.

Verschueren, H.: The Relationship between Regulation (EEC) 1612/68 and Regulation (EEC) 1408/71. European Journal of Social Security, Vol 6 (2004), No. 1, 7- 32 p.

Voříšek, V.: Pomýšlíte na důchod? ASPI, Praha, 2005, 160 s.

Whelanová, M.: Sociální výhody vyplývající z práva ES. Právní rozhledy, č. 9/2004, 328-333 s.

Seznam použitých judikátů Evropského soudního dvora

75/63	rozhodnutí ze dne 19.3.1964 - Unger
35/70	rozhodnutí ze dne 17.12.1970 - Manpower
82/72	rozhodnutí ze dne 7.6.1973 - Walder
13/73	rozhodnutí ze dne 12.7.1973 - Hakenberg
51/73	rozhodnutí ze dne 7.11.1973 - Smieja
152/73	rozhodnutí ze dne 12.2.1974 - Sotgiu
184/73	rozhodnutí ze dne 15.5.1974 - Kaufmann
187/73	rozhodnutí ze dne 28.5.1974 - Callemeyn
8/75	rozhodnutí ze dne 24.6.1975 - Football Club d'Andlau
20/75	rozhodnutí ze dne 9.7.1975 - d'Amico
24/75	rozhodnutí ze dne 21.10.1975 - Petroni
33/75	rozhodnutí ze dne 30.10.1975 - Galati
108/75	rozhodnutí ze dne 9.3.1976 - Balsamo
17/76	rozhodnutí ze dne 19.9.1976 - Brack
39/76	rozhodnutí ze dne 15.12.1976 - Mouthaan
40/76	rozhodnutí ze dne 23.11.1976 - Kernaschek
87/76	rozhodnutí ze dne 31.3.1977 - Bozzone
32/77	rozhodnutí ze dne 20.10.1977 - Guiliani
37/77	rozhodnutí ze dne 13.10.1977 - Greco
55/77	rozhodnutí ze dne 6.12.1977 - Maris
66/77	rozhodnutí ze dne 1.12.1977 - Kuyken
1/78	rozhodnutí ze dne 28.6.1978 - Kenny
237/78	rozhodnutí ze dne 12.7.1979 - Palermo
110/79	rozhodnutí ze dne 24.4.1980 - Coonan
807/79	rozhodnutí ze dne 9.7.1980 - Gravina
98/80	rozhodnutí ze dne 14.5.1981 - Romano
92/81	rozhodnutí ze dne 10.6.1982 - Camera
93/81	rozhodnutí ze dne 11.3.1982 - Knoeller
275/81	rozhodnutí ze dne 23.9.1982 - Koks
276/81	rozhodnutí ze dne 23.9.1982 - Kuijpers

- 279/82 rozhodnutí ze dne 15.9.1983 - Jerzak
237/83 rozhodnutí ze dne 12.7.1984 - Prodest
242/83 rozhodnutí ze dne 12.7.1984 - Patteri
249/83 rozhodnutí ze dne 27.3.1985 - Hoeckx
41/84 rozhodnutí ze dne 15.1.1986 - Pinna
94/84 rozhodnutí ze dne 20.6.1985 - Deak
122/84 rozhodnutí ze dne 27.3.1985 - Scrivner
157/84 rozhodnutí ze dne 6.6.1985 - Frascogna
254/84 rozhodnutí ze dne 25.2.1986 - De Jong
300/84 rozhodnutí ze dne 23.10.1986 - Van Roosmalen
302/84 rozhodnutí ze dne 12.6.1986 - Ten Holder
20/85 rozhodnutí ze dne 7.6.1988 - Roviello
379-381/85 rozhodnutí ze dne 24.2.1987 - Giletti
43/86 rozhodnutí ze dne 24.9.1987 - de Rijke
21/87 rozhodnutí ze dne 5.7.1988 - Borowitz
147/87 rozhodnutí ze dne 17.12.1987 - Zaoui
C-349/87 rozhodnutí ze dne 4.10.1991 - Paraschi
C-236/88 rozhodnutí ze dne 12.7.1990 - Komise proti Francii
C-245/88 rozhodnutí ze dne 21.2.1991 - Daalmeijer
C-2/89 rozhodnutí ze dne 3.5.1990 - Kits van Heijningen
C-227/89 rozhodnutí ze dne 7.2.1991 - Rönfeldt
C-251/89 rozhodnutí ze dne 11.6.1991 - Athanasopoulos
C-356/89 rozhodnutí ze dne 20.6.1991 - Newton
C-18/90 rozhodnutí ze dne 31.1.1991 - Kziber
C-302/90 rozhodnutí ze dne 15.10.1991 - Faux
C-78/91 rozhodnutí ze dne 16.7.1992 - Hughes
C-90/91 a C-91/91 rozhodnutí ze dne 11.6.1992 - Di Crescenzo a Casagrande
C-153/91 rozhodnutí ze dne 22.9.1992 - Petit
C-310/91 rozhodnutí ze dne 27.5.1993 - Schmid
C-23/92 rozhodnutí ze dne 2.8.1993 - Grana-Novoa
C-121/92 rozhodnutí ze dne 13.10.1993 - Zinnecker
C-305/92 rozhodnutí ze dne 28.4.1994 - Hoorn
C-60/93 rozhodnutí ze dne 29.6.1994 - Aldewereld

- C-71/93 rozhodnutí ze dne 14.6.1994 - Van Poucke
C-146/93 rozhodnutí ze dne 7.7.1994 - McLachlan
C-308/93 rozhodnutí ze dne 30.4.1996 - Cabanis
C-443/93 rozhodnutí ze dne 22.11.1995 - Vougioukas
C-475/93 rozhodnutí ze dne 9.11.1995 - Thévenon
C-481/93 rozhodnutí ze dne 26.10.1995 - Moscato
C-98/94 rozhodnutí ze dne 11.8.1995 - Schmidt
C-237/94 rozhodnutí ze dne 23.3.1996 - O'Flynn
C-278/94 rozhodnutí ze dne 12.9.1996 - Komise proti Belgii
C-25/95 rozhodnutí ze dne 11.7.1996 - Otte
C-59/95 rozhodnutí ze dne 27.2.1997 - Bastos Moriana
C-88/95 rozhodnutí ze dne 20.2.1997 - Martínez Losada
C-113/96 rozhodnutí ze dne 7.5.1998 - Gómez Rodríguez
C-131/96 rozhodnutí ze dne 25.6.1997 - Mora Romero
C-132/96 rozhodnutí ze dne 24.9.1998 - Stinco
C-160/96 rozhodnutí ze dne 5.3.1998 - Molenaar
C-262/96 rozhodnutí ze dne 4.5.1999 - Sürül
C-275/96 rozhodnutí ze dne 11.6.1998 - Kuusijärvi
C-90/97 rozhodnutí ze dne 25.2.1999 - Swadling
C-153/97 rozhodnutí ze dne 17.12.1998 - Grajera Rodríguez
C-178/97 rozhodnutí ze dne 30.3.2000 - Banks
C-202/97 rozhodnutí ze dne 10.2.2000 - Fitzwilliam
C-244/97 rozhodnutí ze dne 17.12.1998 - Lustig
C-102/98 a C-211/98 rozhodnutí ze dne 14.3.2000 - Kocak a Örs
C-404/98 rozhodnutí ze dne 9.11.2000 - Plum
C-75/99 rozhodnutí ze dne 9.11.2000 - Thelen
C-95/99 rozhodnutí ze dne 11.10.2001 - Khalil
C-135/99 rozhodnutí ze dne 23.11.2000 - Elsen
C-215/99 rozhodnutí ze dne 8.3.2001 - Jauch
C-277/99 rozhodnutí ze dne 5.2.2002 - Kaske
C-28/00 rozhodnutí ze dne 7.2.2002 - Kauer
C-55/00 rozhodnutí ze dne 15.1.2002 - Gottardo
C-290/00 rozhodnutí ze dne 18.4.2002 - Duchon

- C-347/00 rozhodnutí ze dne 3.10.2002 - Barreira Pérez
C-471/00 rozhodnutí ze dne 24.9.2002 - Martínez Domínguez
C-34/02 rozhodnutí ze dne 19.6.2003 - Pasquini
C-373/02 rozhodnutí ze dne 12.2.2004 - Öztürk
C-227/03 rozhodnutí ze dne 7.7.2005 - van Pommeren-Bourgondiën
C-30/04 rozhodnutí ze dne 21.7.2005 - Koschitzki