



Duben 2013

Směrnice EU o jednotném postupu vyřizování žádostí o jednotné povolení k pobytu a práci - tápání harmonizace migračního práva EU

Martin Rozumek

Abstrakt:

Komentář pojednává o Směrnici o jednotném postupu vyřizování žádostí o jednotné povolení k pobytu a práci. Všímá si jí v širších souvislostí vývoje evropské imigrační a azylové politiky, přičemž kriticky poukazuje na její neucelenost. Zároveň očekává, že vzhledem k problematické české migrační realitě bude vliv Směrnice o jednotném povolení k pobytu za účelem práce zřejmě zanedbatelný.

Členské státy EU se v oblasti azylu a migrace vydávají směrem, v němž si harmonizaci svých politik spíše nepřejí, než přejí. Nebývale složitá a zdouhavá procedura¹ schvalování *Směrnice EU o jednotném postupu vyřizování žádostí o jednotné povolení k pobytu a práci na území členského státu pro státní příslušníky třetích zemí a o společném souboru práv pracovníků ze třetích zemí oprávněně pobývajících v některém členském státě*² (dále jen Směrnice o jednotném povolení) a konečná podoba textu Směrnice jsou toho nejlepším svědectvím.

Ucelená společná azylová nebo imigrační politika EU v podstatě neexistuje. Imigrační a azylová realita v členských státech EU je diametrálně odlišná, shoda mezi členskými státy se hledá velmi pomalu³ a stojí de facto na restrikcích. Tzv. Společný evropský azylový systém ve společném prostoru práva a svobody přináší stále častější a výraznější porušování pravidel Ženevské úmluvy. Řada skutečných uprchlíků se ke spravedlivému řízení nedostane, přístupy jednotlivých států zůstávají nadále velmi různé - nyní Syřan a Afghánci, dříve Iráčan či Čečenci, všichni s podobnými a často důvodnými azylovými žádostmi, mají a měli téměř

¹ PASCOUAY, Y., MCLOUGHLIN, S. *EU Single Permit Directive: a small step forward in EU migration policy*, European Policy Center, 24 January 2012.

² Směrnice Evropského parlamentu a Rady č. 2011/98/EU ze dne 13. prosince 2011.

³ Srov. *Zvýšení role neziskového sektoru v oblasti sociální integrace pracovních migrantů v České republice, srovnání praxe v Portugalsku a Rakousku*, str. 15 a násl., vydalo Sdružení pro integraci a migraci, Praha, 2012.

nulovou pravděpodobnost získat azyl v jedné zemi EU a téměř 95% pravděpodobnost úspěchu v jiné zemi EU. V jednom členském státě EU čekají na kladné azylové rozhodnutí několik týdnů, v jiném se nedočkají negativního ani za několik let. Hovořím tady nikoli pouze o Řecku či Maltě, dělicí linii do značné míry stále vidím na hranici tzv. starých a nových členů Evropské unie.

Shoda členských států EU panuje zejména v bodu zastavení migračních proudů co nejdále od vlastních hranic. 1. října 2013 má vstoupit v účinnost nařízení o tzv. evropském dozorovém systému (EUROSUR)⁴, který má pomocí bezpilotních letounů, robotů a dalších zejména technických opatření zajistit nepropustnost vnějších hranic Evropské unie. Návrh tzv. Entry-Exit systému⁵ za cca. 1,1 miliardu EUR má zajistit uchovávání otisků prstů všech občanů třetích zemí překračujících vnější hranici EU, což by usnadnilo vyhledávání všech tzv. *overstayers*, kteří překročí povolenou dobu pobytu v EU. Současně si experti lámou hlavu nad tím, jak oddělit kontroly pro často cestující občany třetích zemí⁶. Zřejmě tedy bude, např. na hranicích ve Vyšném Nemeckém, kde jsem docela nedávno čekal 3 hodiny na vstup do EU z Ukrajiny po dvoudenní návštěvě Zakarpatí, existovat několik oddělených vstupů pro 1. kategorii lidí – občany EU, 2. kategorii lidí – často cestující osoby ze třetích zemí a 3. kategorii lidí – nešťastníky, kteří poprvé a zřejmě naposledy vstoupí do našeho prostoru svobody a práva.

Vznešeně nazvané a štědrě podporované projekty na *capacity building* či *sensitive migration management*, které za východními hranicemi EU zpravidla realizuje IOM⁷, neznamenají často nic jiného než budování stále nových detenčních center s cílem zadržet migranty či uprchlíky na jejich cestě do EU. Pronásledovaná osoba se v takovém systému samozřejmě ztratí.⁸ Ani koncept tzv. Mobilních partnerství nepřinesl žádný průlom do přijímání cizinců ze třetích zemí, bývá pro svůj důraz na návraty, readmise a ochranu hranic dokonce označován jako *“immobility partnerships”*⁹.

⁴ European Border Surveillance System (EUROSUR), v legislativním procesu EU pod číslem 2011/0427(COD).

⁵ Proposal for a Regulation of the European Parliament and of the Council establishing an Entry/Exit System (EES) to register entry and exit data of third country nationals crossing the external borders of the Member States of the European Union, COM(2013) 95 final.

⁶ Proposal for a Regulation of the European Parliament and of the Council establishing a Registered Traveller Programme, COM(2013) 97 final.

⁷ Např. na Ukrajině tzv. CBMM projekt, http://ec.europa.eu/europeaid/documents/case-studies/ukraine_cbmm_en.pdf, nebo pokračující projekty Gumira (2,6 mil. eur) či Sireada (2,3 mil. eur).

⁸ Srov. tiskovou zprávu Human Rights Watch: Ukraine: Migrants and Asylum Seekers Tortured, Mistreated, EU Ignoring Abuse of Those Sent Back, Lack of Protection for Refugees and Children ze dne 16. prosince 2010, a nebo rozsáhlou zprávu Human Rights Watch s názvem *Buffeted in the Borderland: The Treatment of Asylum Seekers and Migrants in Ukraine*, 16. prosinec 2010.

⁹ Srov. WEINAR, A. Mobility partnerships – what impact do they have on legal migration and mobility, publikované Migration Policy Center, European University Institute, Florencie, www.migrationpolicycentre.eu/mobility-partnerships-what-impact-do-they-have-on-legal-migration-and-mobility/#note.

Shoda v bodu přijímání cizinců ze třetích zemí je naopak vzácná, zahrnuje zpravidla pouze vysoce kvalifikované cizince, např. program tzv. modrých karet¹⁰, anebo se týká pouze přijímání vybraných kategorií cizinců ze třetích zemí.¹¹ V posledních letech si však stále více členských států EU uvědomuje nutnost přijímání zahraničních pracovníků zejména z demografických a ekonomických důvodů¹², ale podle svých pravidel a potřeb.

Z tohoto pohledu je tedy možno vnímat Směrnici o jednotném povolení jako přelomovou, protože se netýká pouze žádané vysoko kvalifikované síly, avšak detailní zkoumání jejího obsahu je svědectvím o malém rozsahu práv, který byly společně ochotny členské státy pracovníkům ze třetích zemí přiznat.

Je to tak, že jednotné povolení by mělo postupně nahradit – až na níže uvedené vyjímky - jiné typy pobytových povolení za účelem zaměstnání (pobyt plus pracovní povolení)? Pokud, bylo by dobré zdůraznit. Zároveň by si ale přesnou podobu jednotných pracovních povolení stanovovaly jednotlivé členské státy, tj. po splnění dále popsanych kritérií by šlo o pobytové povolení, které by bylo v každé zemi jiné, společné by byly základní (minimální) standarty?

Směrnice se vztahuje na cizince ze třetích zemí, kteří žádají o pobyt v členském státě EU za účelem výkonu práce, dále cizince ze třetích zemí, kteří již oprávněně pobývají v členském státě EU za účelem výkonu práce, a dále cizince ze třetích zemí, kteří byli přijati na základě jiného imigračního statusu a mají oprávnění v hostitelské zemi pracovat, např. rodinní příslušníci zahraničních pracovníků, studenti nebo vědci. Naopak vyloučeno z osobní působnosti Směrnice o jednotném povolení je celkem 12 kategorií cizinců, včetně žadatelů o azyl i azylantů, námořníků či au-pair pracovnic a pracovníků. K vyloučení došlo buď z důvodu výhodnějšího postavení některých kategorií cizinců ze třetích zemí (např. tzv. EU rezidentů) nebo naopak z důvodu specifické situace některých kategorií cizinců, kterým členské státy nechtěly přiznat širší rozsah práv (např. vnitropodnikově převádění pracovníci nejsou považováni za součást pracovního trhu v hostitelské zemi, u sezónních pracovníků je důvodem jejich vyloučení pouze dočasný charakter jejich pobytu, atd.)

Jednotného povolení se vztahuje pouze na území členského státu EU, který toto povolení vydal a platí na celém území tohoto členského státu, avšak s výhradou možných omezení stanovených vnitrostátním právem. Týká se výkonu konkrétního zaměstnání, k němuž je

¹⁰ Srov. § 42i zákona č. 326/1999 Sb., o pobytu cizinců a Směrnici Rady 2009/50/ES o podmínkách pro vstup a pobyt státních příslušníků třetích zemí za účelem výkonu zaměstnání vyžadujícího vysokou kvalifikaci.

¹¹ Směrnice Rady 2004/114/ES o podmínkách přijímání státních příslušníků třetích zemí za účelem studia, výměnných pobytů žáků, neplacené odborné přípravy nebo dobrovolné služby, nebo Směrnice Rady 2005/71/ES o zvláštním postupu pro přijímání státních příslušníků třetích zemí pro účely vědeckého výzkumu. Ve stadiu projednávání se nachází návrh Směrnice Evropského parlamentu a Rady o podmínkách vstupu a pobytu státních příslušníků třetích zemí za účelem sezónního zaměstnání KOM(2010) 379 nebo návrh Směrnice Evropského parlamentu a Rady o podmínkách vstupu a pobytu státních příslušníků třetích zemí na základě převedení v rámci společnosti KOM(2010) 378.

¹² Srov. např. články v německém časopise Der Spiegel, č. 9/2013, Der deutsche Traum, str. 31 a násl. nebo v rakouském deníku Die Presse ze dne 11.2.2013 s názvem Kaum gezielte Zuwanderung nach Österreich.

cizinec oprávněn v souladu s vnitrostátním právem. Český dlouholetý problém se závislostí cizince na konkrétním zaměstnavateli, v jehož důsledku je cizinec zaměstnanec v hluboce nerovném postavení vůči svému zaměstnavateli, se tímto bohužel nijak neřeší.

Z hlediska časového není směrnicí určeno, jakou dobu platnosti má toto jednotné povolení mít. Příslušný orgán by měl dle Směrnice o jednotném povolení rozhodnout ve lhůtě 4 měsíců, ta však může být při blíže neurčených *“mimořádných okolnostech souvisejících s obtížností posouzení žádosti”* prodloužena o nespecifikované časové období. V České republice bohužel máme s těmito nespecifikovanými okolnostmi prodlužování lhůt dosti špatné zkušenosti jak v azylové, tak v pobytové agendě ministerstva vnitra.

Asi nejvýznamnější přínos Směrnice je obsažen v kapitole třetí, která pojednává o právu na rovné zacházení ve srovnání s občany, a to zejména v oblasti pracovních podmínek včetně odměňování, svobody sdružování a spolčování (větší zapojení cizinců do odborových organizací a aktivitu odborů ve prospěch cizinců bych velmi uvítal), uznávání diplomů a kvalifikací a přístup k poradenským službám úřadu práce. Rovný přístup ke vzdělání a odborné přípravě je směrnicí garantován, ale současně omezen mnoha výjimkami, obdobný přístup je zvolen u rovného přístupu k sociálnímu zabezpečení a rovného přístupu k veřejným službám. Garantována je také přenositelnost důchodu pracovníka, pokud se rozhodne k odchodu do třetí země¹³, což však podle mého názoru neznamená, že by měl automaticky nárok na vyplacení svých plateb do sociálního systému hostitelskému státu, i kdyby z tohoto systému nikdy nečerpal.

Zajímavá úprava ve Směrnici se týká procesních záruk. Členské státy mohou žádost o jednotné povolení odmítnout jako nepřijatelnou z důvodů stanovení objemu vstupů přijímaných státních příslušníků třetích zemí a žádost nemusí být z toho důvodu vůbec zpracována. Jinými slovy, členské státy EU jsou tímto nepřímo vyzvány ke stanovení libovolně rozsáhlých kvót, což by mimo jiné paradoxně přineslo zlepšení právní jistoty žadatelů o české pracovní vízum. Ti totiž v současné době mnohokrát žádají o povolení k pobytu za účelem zaměstnání, které z důvodu neveřejných omezení, jinými slovy tajných kvót, fakticky získat nemohou a ztrácí tím čas, peníze i vlastní iluze. Směrnice navíc obsahuje povinnost členského státu umožnit podání žádosti ze třetí země, což lze při současném nastavení registračního systému VISAPPOINT¹⁴ opět považovat za naději na zlepšení stávajícího stavu.

Z výše uvedeného je možné vyvodit, že praktický přínos Směrnice o jednotném povolení k pobytu za účelem práce bude zřejmě velmi malý. Nejde přitom jen o konkrétní nastavení Směrnice, ale o migrační realitu v oblasti zahraniční zaměstnanosti nejen v České republice. Pokud je obcházení pracovně-právních předpisů a záruk rovného zacházení cestou sub-sub-

¹³ Článek 12 odst. 4 Směrnice.

¹⁴ Srov. usnesení Výboru pro práva cizinců ze dne 7. února 2013 dostupná na <http://www.vlada.cz/cz/ppov/rlp/aktuality/usneseni-vyboru-pro-prava-cizincu-ze-dne-7--unora-2013-103833/>.

dodavatelských smluv, „švarcsystému“, zapůjčování zaměstnanců, atd.¹⁵ běžnou praxí, často tolerovanou společností i státními orgány, dotknou se i pozitivní ustanovení schválené Směrnice jen malé části cizinců aktivních na trhu práce, na které je mířena.

Komentář byl přednesen jako příspěvek na semináři: Pobyť cizinců: vybrané právní problémy, který pořádal Veřejný ochránce práv dne 28. 3. 2013.



evropský
sociální
fond v ČR



EVROPSKÁ UNIE



OPERAČNÍ PROGRAM
LIDSKÉ ZDROJE
A ZAMĚSTNANOST

PODPORUJEME
VAŠI BUDOUCNOST
www.esfcr.cz

Dokument vznikl v rámci projektu „Zahraniční zaměstnanci na trhu práce“, který realizuje Sdružení pro integraci a migraci ve spolupráci s Organizací pro pomoc uprchlíkům a Multikulturním centrem Praha. Mezinárodními partnery projektu jsou Caritasverband für die Diözese Osnabrück z Německa a Anti - Slavery International z Velké Británie.

¹⁵ Např. publikace *Wenig Rechte Wenig Lohn, Wie Unternehmen Werkverträge (aus)nutzen*, vydalo Gewerkschaft Nahrung-Genuss-Gaststätten, 2013. Dostupné na www.faire-mobilitaet.de.