



## Zbornik sudske prakse

MIŠLJENJE NEZAVISNOG ODVJETNIKA  
MACIEJA SZPUNARA  
od 10. rujna 2014.<sup>1</sup>

**Predmet C-382/13**

**C. E. Franzen  
H. D. Giesen  
F. van den Berg  
protiv**

**Raad van bestuur van de Sociale verzekeringsbank**

(zahtjev za prethodnu odluku koji je uputio Centrale Raad van Beroep (Nizozemska))

„Zahtjev za prethodnu odluku – Socijalna sigurnost radnika migranata – Uredba (EEZ) br. 1408/71 – Članak 13. stavak 2. i članak 17. – Povremeni rad u državi članici koja nije država boravišta – Primjenjivo zakonodavstvo – Odbijanje priznavanja prava na obiteljske doplatke i umanjenje starosne mirovine od strane države boravišta – Ograničenje slobode kretanja radnika“

### I – Uvod

1. Je li osoba koja je tijekom određenih razdoblja profesionalnog života bila zaposlena u Njemačkoj ograničen broj sati tjedno ili mjesečno na temelju ugovora o povremenom radu („minijobs“), dok je istodobno imala boravište u Nizozemskoj, obuhvaćena Uredbom (EEZ) br. 1408/71<sup>2</sup>? Kada se na tu osobu primjenjuje njemačko zakonodavstvo u području socijalne sigurnosti, protivi li se navedena uredba njezinom isključenju iz pravnog sustava nizozemskog mirovinskog osiguranja? Protivi li se ta uredba ili pravila primarnog prava koja se odnose na slobodno kretanje radnika tome da se na temelju nizozemskog zakonodavstva isključi tu istu osobu iz njezinog nacionalnog sustava socijalne sigurnosti, to jest nizozemskog sustava, samo zato što se na nju primjenjuje njemačko zakonodavstvo u području socijalne sigurnosti, čak i ako nema pravo ni na obiteljske doplatke ili davanja na temelju sustava mirovinskog osiguranja u Njemačkoj?

1 – Izvorni jezik: francuski

2 – Uredba Vijeća od 14. lipnja 1971. o primjeni sustava socijalne sigurnosti na zaposlene osobe i njihove obitelji koji se kreću unutar Zajednice, u verziji izmijenjenoj i ažuriranoj Uredbom Vijeća (EZ) br. 118/97 od 2. prosinca 1996. (SL 1997., L 28, str. 1.) (SL, posebno izdanje na hrvatskom jeziku, poglavlje 5., svezak 7., str. 7.), kako je izmijenjena Uredbom (EZ) br. 1992/2006 Europskog parlamenta i Vijeća od 18. prosinca 2006. (SL L 392, str. 1.) (SL, posebno izdanje na hrvatskom jeziku, poglavlje 5., svezak 1., str. 260.; u daljnjem tekstu: Uredba br. 1408/71). Uredba br. 1408/71 ukinuta je i zamijenjena 1. svibnja 2010. Uredbom (EZ) br. 883/2004 Europskog parlamenta i Vijeća od 29. travnja 2004. o koordinaciji sustava socijalne sigurnosti (SL L 166, str. 1.) (SL, posebno izdanje na hrvatskom jeziku, poglavlje 5., svezak 3., str. 160. i ispravak SL L 200, str. 1.) Međutim, i dalje se primjenjuje na glavni postupak u pogledu osporavanja upravnih odluka donesenih u skladu sa starim propisom.

2. U ovom se predmetu stoga Sudu pruža prilika da ispita i dalje osjetljivo pitanje radnika koji su, zato što su ostvarili svoja prava na slobodno kretanje, izgubili osiguranje koje im je pružala država boravišta a da ga nisu dobili od države zaposlenja čije se zakonodavstvo primjenjuje samo formalno u slučajevima povremenog rada ili im je mirovina umanjena na iznos manji od onog koji odgovara ukupnom trajanju njihova zaposlenja jer razdoblja zaposlenja u njihovoj državi boravišta nisu pribrojena onima u državi zaposlenja<sup>3</sup>.

## II – Pravni okvir

### A – Pravo Unije

3. Članak 1. Uredbe br. 1408/71 određuje:

„Za potrebe ove Uredbe:

(a) ‚zaposlena osoba‘ odnosno ‚samozaposlena osoba‘ znači:

- i. svaka osoba koja je osigurana, obvezno ili na izbornoj produženoj osnovi, za jedan ili više osiguranih slučajeva obuhvaćenih granama sustava socijalne sigurnosti za zaposlene osobe ili samozaposlene osobe;
- ii. svaka osoba koja je obvezno osigurana za jedan ili više osiguranih slučajeva koji su obuhvaćeni granama socijalne sigurnosti kojima se bavi ova Uredba, na temelju sustava socijalne sigurnosti za sve stanovnike ili za cijelo radno stanovništvo, ako:
  - takva osoba može biti identificirana kao zaposlena osoba ili samozaposlena osoba na temelju načina na koji se takav sustav provodi ili financira, ili,
  - je takva osoba, u nedostatku takvih kriterija, osigurana za neki drugi osigurani slučaj naveden u Prilogu I. na temelju sustava za zaposlene osobe ili samozaposlene osobe, ili na temelju sustava iz podtočke iii., bilo obvezno ili na izbornoj produženoj osnovi, ili ako takav sustav u toj državi članici ne postoji, odgovara definiciji iz Priloga I.;

[...]“

4. Članak 2. stavak 1. navedene uredbe, pod naslovom „Obuhvaćene osobe“, predviđa:

„Ova se Uredba odnosi na zaposlene osobe ili samozaposlene osobe na koje se primjenjuje ili se primjenjivalo zakonodavstvo jedne ili više država članica i koje su državljani jedne od država članica ili koje su osobe bez državljanstva ili izbjeglice koji imaju boravište na državnom području jedne od država članica, kao i na članove njihovih obitelji i njihove nadživjele osobe.“

5. Članak 13. Uredbe br. 1408/71 koji je dio glave II., pod naslovom „Određivanje primjenljivog zakonodavstva“, navodi opća pravila na sljedeći način:

„1. Ovisno o članku 14.c i 14.g, na osobe na koje se odnosi ova Uredba primjenjuje se zakonodavstvo samo pojedinačne države članice. To se zakonodavstvo određuje u skladu s odredbama ove glave.

3 — O negativnom sukobu primjenjivog prava vidjeti osobito Rodière, P., *Droit social de l'Union européenne*, LDGJ, 2014., str. 662.

2. Ovisno o člancima od 14. do 17.:

- (a) na osobu zaposlenu na državnom području jedne države članice primjenjuje se zakonodavstvo te države čak i ako boravi na državnom području druge države članice ili ako se registrirano sjedište ili mjesto poslovanja poduzeća ili pojedinca koji ju zapošljava nalazi na državnom području druge države članice;

[...]

- (f) na osobu na koju se prestaje primjenjivati zakonodavstvo države članice, bez da se na nju počne primjenjivati zakonodavstvo druge države članice u skladu s jednim od pravila navedenih u gore navedenim podstavcima ili u skladu s jednom od iznimaka ili posebnih odredbi navedenih u člancima od 14. do 17., primjenjuje se zakonodavstvo države članice na čijem državnom području boravi u skladu s odredbama samo tog zakonodavstva.“

6. U skladu s člankom 17. te uredbe, pod naslovom „Iznimke od članaka od 13. do 16.“:

„Dvije ili više država članica, nadležna tijela tih država ili tijela koja su ta tijela odredila, mogu međusobnim ugovorom odrediti iznimke od odredbi članaka od 13. do 16. u interesu određenih kategorija zaposlenih ili samozaposlenih osoba, ili određenih osoba.“

7. Prilog I. točka I. podtočka C navedene uredbe navodi, u pogledu Njemačke, tko se može smatrati „zaposlenom osobom“ ili tko je „samozaposlena osoba“ u smislu članka 1. točke (a) podtočke ii. iste uredbe. Ona glasi kako slijedi:

„Ako je nadležna ustanova za priznavanje obiteljskih davanja u skladu s poglavljem 7. glave III. ove Uredbe njemačka ustanova, tada u smislu članka 1. točke (a) podtočke ii. Uredbe:

- (a) ‚zaposlenom osobom‘ smatra se svaka osoba koja je obvezno osigurana u slučaju nezaposlenosti ili svaka osoba koja, kao rezultat takvog osiguranja, prima davanja u naravi prema zdravstvenom osiguranju ili usporediva davanja [...]“

8. Članak 84. Uredbe br. 1408/71, pod naslovom „Suradnja između nadležnih tijela“, određuje u stavcima 1. i 2.:

„1. Nadležna tijela država članica jedno drugom šalju informacije koje se odnose na:

- (a) mjere poduzete za primjenu ove Uredbe;
- (b) promjene u njihovim zakonodavstvima koje mogu utjecati na primjenu ove Uredbe.

2. Za potrebe primjene ove Uredbe, tijela i ustanove država članica pružaju pomoć i djeluju kao da primjenjuju svoje zakonodavstvo. Administrativna pomoć koju pružaju navedena tijela i ustanove je u pravilu besplatna. Međutim, nadležna tijela država članica mogu se dogovoriti o nadoknadi određenih troškova.“

## B – Nizozemsko pravo

### 1. Zakon o općem sustavu osiguranja za slučaj starosti

9. U skladu s člankom 2. Zakona o općem sustavu osiguranja za slučaj starosti (Algemene Ouderdomswet, u daljnjem tekstu: AOW) rezident u smislu tog zakona jest osoba koja boravi u Nizozemskoj.

10. Prema članku 3. stavku 1. AOW-a, mjesto boravišta neke osobe određuje se ovisno o okolnostima.

11. Na temelju članka 6. stavka 1. točke (a) AOW-a, osoba osigurana u skladu s odredbama navedenog zakona jest osoba koja je rezident i koja još nije dosegla dob za odlazak u mirovinu. Članak 6. stavak 3. pojašnjava da odstupanjem od stavaka 1. i 2. krug osiguranika može biti proširen ili ograničen administrativnim propisom ili na temelju toga propisa.

12. Zakonom od 29. travnja 1998. (Stb. 1998., br. 267) AOW-u se dodaje članak 6.a koji se primjenjuje retroaktivno od 1. siječnja 1989., u skladu s kojim:

„Po potrebi, odstupajući od članka 6. AOW-a i odredbi koje iz njega proizlaze,

- a) osiguranom osobom smatra se osoba čije osiguranje na temelju ovog zakona proizlazi iz primjene odredbi ugovora ili odluke međunarodne organizacije;
- b) osiguranom osobom ne smatra se osoba na koju se primjenjuje zakonodavstvo druge države na temelju ugovora ili odluke međunarodne organizacije.“

13. Članak 13. stavak 1. točka (a) AOW-a predviđa smanjenje iznosa mirovine od 2% za svaku kalendarsku godinu tijekom koje, nakon što je navršila 15 godina, ali prije 65 godina, osoba koja ima pravo na mirovinu nije bila osigurana.

14. Članak 13. stavak 2. točka (a) predviđa smanjenje bruto doplatka od 2% za svaku kalendarsku godinu tijekom koje, nakon što je osoba koja ima pravo na mirovinu navršila 15 godina, ali prije navršenih 65 godina, partner osobe koja ima pravo na mirovinu nije bio osiguran.

15. Na temelju članka 45. stavka 1. prve rečenice AOW-a, kako je propisano tom odredbom 1. travnja 1985., osiguranici i bivši osiguranici u slučajevima, pod uvjetima i u skladu sa stopom koja će se utvrditi administrativnim propisom mogu uplatiti doprinose za razdoblja nakon navršenih 15 godina, ali prije 65 godina, tijekom kojih nisu ili nisu bili osigurani.

16. Na temelju iste odredbe, u tekstu koji se primjenjuje od 1. siječnja 1990., osiguranici i bivši osiguranici u slučajevima, pod uvjetima i u skladu sa stopom koja će se utvrditi administrativnim propisom ili na temelju njega mogu se dobrovoljno osigurati za razdoblja nakon navršenih 15 godina, ali prije 65 godina, tijekom kojih nisu ili nisu bili osigurani.

### 2. Opći zakon o obiteljskim doplacima

17. Sadržaj članka 2. i članka 3. stavka 1. Općeg zakona o obiteljskim doplacima (Algemene Kinderbijslagwet, u daljnjem tekstu: AKW) jednak je onom članka 2. i članka 3. stavka 1. AOW-a.

18. Na temelju članka 6. stavka 1. točke (a) AKW-a osoba osigurana u skladu s odredbama tog zakona jest osoba koja je rezident.

19. Članak 6.a točka (b) AKW-a predviđa da se, po potrebi odstupajući od članka 6. AKW-a i odredbi koje iz njega proizlaze, osiguranom osobom ne smatra ona osoba na koju se primjenjuje zakonodavstvo druge države na temelju ugovora ili odluke međunarodne organizacije.

### 3. Uredba o proširivanju i ograničavanju kruga osiguranika u sustavu socijalnog osiguranja

20. Tijekom razdoblja o kojem se radi u glavnim postupcima doneseno je više uzastopnih uredbi o proširenju i ograničenju kruga osiguranika u sustavu socijalnog osiguranja (Besluit uitbreiding en beperking kring verzekerden volksverzekeringen, u daljnjem tekstu: BUB) na temelju članka 6. stavka 3. AOW-a i AKW-a. Stoga se na okolnosti u glavnim predmetima primjenjuju uredba od 19. listopada 1976. (Stb. 557, u daljnjem tekstu: BUB 1976.), uredba od 3. svibnja 1989. (Stb. 164, u daljnjem tekstu: BUB 1989.) i uredba od 24. prosinca 1998. (Stb. 746, u daljnjem tekstu: BUB 1999.).

21. U skladu s člankom 2. stavkom 1. točkom (a) BUB-a 1976. osiguranom se osobom ne smatra, među ostalim, u smislu AOW-a, rezident koji je zaposlen izvan Nizozemske i koji je na toj osnovi osiguran na temelju stranog pravnog sustava u području davanja za slučaj starosti i smrti kao i u području obiteljskih doplata koji su na snazi u državi u kojoj radi.

22. Nakon što je BUB 1976. zamijenjen BUB-om 1989., članak 10. stavak 1. BUB-a 1989., u svojoj verziji primjenjivoj od 1. srpnja 1989. do 1. siječnja 1992., predviđao je da „rezident koji je zaposlen isključivo izvan Nizozemske nije osiguran na temelju socijalnog osiguranja“. Za razdoblje od 1. siječnja 1992. do 1. siječnja 1997. ta ista odredba BUB-a 1989. propisuje da „rezident koji je tijekom neprekidnog razdoblja od najmanje tri mjeseca bio zaposlen isključivo izvan Nizozemske nije osiguran na temelju socijalnog osiguranja“. U skladu s verzijom primjenjivom od 1. siječnja 1997. do 1. siječnja 1999., članak 10. stavak 1. BUB-a 1989. određuje da „rezident koji je tijekom neprekidnog razdoblja od najmanje tri mjeseca bio zaposlen isključivo izvan Nizozemske, osim ako taj posao obavlja na temelju radnog odnosa s poslodavcem koji ima boravište ili poslovni nastan u Nizozemskoj, nije osiguran na temelju socijalnog osiguranja“.

23. BUB 1989. zamijenjen je 1. siječnja 1999. BUB-om 1999. Članak 12. BUB-a 1999. predviđa da „osoba koja ima boravište u Nizozemskoj, a koja je tijekom neprekidnog razdoblja od najmanje tri mjeseca bila zaposlena isključivo izvan Nizozemske, osim ako je bila zaposlena isključivo na temelju radnog odnosa s poslodavcem koji ima boravište ili poslovni nastan u Nizozemskoj, nije osigurana na temelju socijalnog osiguranja“.

24. BUB 1989. kao i BUB 1999. u članku 25. odnosno članku 24. sadrže klauzulu o nepredvidljivim slučajevima koja je davala ovlasti Raad van bestuur van de Sociale verzekeringsbanku (Upravni odbor Fonda za socijalnu sigurnost, u daljnjem tekstu: SVB) da u nekim slučajevima odstupa od drugih odredbi odluke s ciljem ispravljanja vrlo ozbiljnih nepravdi koje mogu proizići iz obveze osiguranja ili isključenja iz osiguranja na temelju predmetne uredbe (BUB 1989.) ili da odbaci primjenu članka navedene uredbe ili da od njih odstupa pod uvjetom da ta primjena, s obzirom na važnost proširenja i ograničenja kruga osiguranika, dovodi do vrlo ozbiljne nepravde koja proizlazi isključivo iz obveze osiguranja ili isključenja iz osiguranja na temelju predmetne uredbe (BUB 1999.).

### III – Činjenice iz kojih proizlazi spor u glavnom postupku

25. Iz odluke kojom se upućuje zahtjev za prethodnu odluku proizlazi da tužitelji u glavnom postupku, C. E. Franzen, H. D. Giesen i F. van den Berg, imaju nizozemsko državljanstvo i boravište u Nizozemskoj.



26. C. E. Franzen je u Nizozemskoj primala obiteljske doplatke na temelju AKW-a za svoju kćer za koju je skrbila kao samohrana majka. U studenome 2002. obavijestila je SVB da je u Njemačkoj od 1. siječnja 2001. obavljala djelatnost frizerke 20 sati tjedno. Budući da su prihodi C. E. Franzen od te djelatnosti bili niski, bila je obvezno osigurana samo u njemačkom pravnom sustavu osiguranja od ozljeda na radu te nije imala pristup nijednom drugom njemačkom sustavu socijalne sigurnosti.
27. Rješenjem od 25. veljače 2003. SVB joj je ukinuo obiteljske doplatke od 1. listopada 2002.
28. S obzirom na nedostatnost svojih njemačkih prihoda, C. E. Franzen je od nizozemske općine u kojoj je boravila dobila dodatni doplatk na temelju Općeg zakona o socijalnoj pomoći (Algemene bijstandswet) te Zakona o radu i socijalnoj pomoći (Wet Werk en Bijstand). Iz očitovanja koje je SVB podnio Sudu proizlazi da potonji doplatk predstavlja oblik socijalne pomoći na koji se ne primjenjuje Uredba br. 1408/71, u skladu s njezinim člankom 4. stavkom 4.
29. U svojim očitovanjima SVB također pojašnjava da je dopisom od 21. rujna 2003., u skladu s člankom 24. BUB-a 1999., C. E. Franzen tražila ukidanje svojeg isključenja iz socijalnog osiguranja. Odlukom od 15. ožujka 2004. SVB je odbio taj zahtjev jer C. E. Franzen nije bila osigurana ni na temelju prava Unije ni na temelju odredbi nizozemskog prava.
30. C. E. Franzen je 30. siječnja 2006. podnijela novi zahtjev za obiteljske doplatke koji je SVB usvojio rješenjem od 27. ožujka 2006. računajući od prvog tromjesečja 2006. Dopisom od 5. lipnja 2007. u ime C. E. Franzen zatraženo je da joj se dodijele obiteljski doplaci od četvrtog tromjesečja 2002.
31. Rješenjem od 5. srpnja 2007. SVB je utvrdio da od prvog tromjesečja 2006. C. E. Franzen više nije imala pravo na obiteljske doplatke, no odlučio je da neće tražiti povrat neopravdano isplaćenih iznosa. Rješenjem od 16. studenoga 2007. prigovor C. E. Franzen protiv toga rješenja proglašen je neosnovanim, a odbijen je i njezin zahtjev za reviziju.
32. Dok je spor protiv rješenja od 5. srpnja 2007. još bio u tijeku, SVB je 6. veljače 2008. donio novu odluku kojom je izmijenio obrazloženje svoje odluke od 16. studenoga 2007., navodeći da su zahtjevi za obiteljske doplatke odbijeni jer se, na temelju članka 13. stavka 2. Uredbe br. 1408/71, na C. E. Franzen primjenjuje samo njemačko zakonodavstvo, čime se isključuje primjena nizozemskog socijalnog osiguranja.
33. Presudom od 5. kolovoza 2008. Rechtbank Maastricht (Okružni sud u Maastrichtu) proglasio je neosnovanim tužbu protiv rješenja od 16. studenoga 2007. i 6. veljače 2008. Pred sudom koji je uputio zahtjev stranke u glavnom postupku spore se oko toga je li od 1. listopada 2002. C. E. Franzen bila osigurana na temelju AKW-a.
34. Supruga H. D. Giesena radila je u Njemačkoj, najprije tijekom dva razdoblja 1970., zatim kao „geringfügig Beschäftigte“ (osoba s privremenim zaposlenjem) tijekom razdoblja od 19. svibnja 1988. do 12. svibnja 1993. Bila je, među ostalim, prodavačica u trgovini odjećom, a svoju je djelatnost obavljala tijekom ograničenog broja sati mjesečno na temelju ugovora o povremenom radu u okviru kojeg je dolazila raditi na poziv poslodavca, ali nije imala obvezu odgovoriti na njegove zahtjeve.
35. H. D. Giesen je 22. rujna 2006. podnio zahtjev za starosnu mirovinu i naknadu za partnera na temelju AOW-a, koji je SVB prihvatio rješenjem od 3. listopada 2007. Međutim, naknada za partnera bila je umanjena za 16% jer, u razdoblju tijekom kojeg je radila u Njemačkoj, supruga H. D. Giesena nije bila osigurana na temelju socijalnog osiguranja. H. D. Giesen podnio je prigovor protiv toga rješenja u dijelu u kojem se odnosi na smanjenje navedene naknade. Rješenjem od 20. svibnja 2008. prigovor je proglašen neosnovanim.

36. Presudom od 13. listopada 2008. Rechtbank Roermond proglasio je neosnovanom tužbu protiv rješenja od 20. svibnja 2008. Navedeni sud zaključio je da supruga H. D. Giesena nije obuhvaćena nizozemskim zakonodavstvom jer nije bilo utvrđeno da tijekom više od tri mjeseca nije radila u Njemačkoj. Pred sudom koji je uputio zahtjev stranke se spore oko toga je li tijekom razdoblja od 19. svibnja 1988. do 31. prosinca 1992. supruga H. D. Giesena bila osigurana na temelju AOW-a.

37. F. van den Berg obavljao je djelatnost u Njemačkoj tijekom razdoblja od 25. lipnja do 24. srpnja 1972. i od 1. siječnja 1990. do 31. prosinca 1994. Odluka kojom se upućuje prethodno pitanje ne sadrži naznake o prirodi njegova zaposlenja. F. van den Berg podnio je 17. siječnja 2008. zahtjev za starosnu mirovinu na temelju AOW-a. Rješenjem od 1. kolovoza 2008. SVB mu je dodijelio mirovinu, ali umanjenu za 14% jer F. van den Berg nije bio osiguran tijekom više od sedam godina. Odlukom od 25. studenoga 2008. njegov prigovor protiv navedene odluke proglašen je djelomično osnovanim, a smanjenje je utvrđeno na 10%.

38. Presudom od 19. listopada 2009. Rechtbank Maastricht proglasio je neosnovanom tužbu protiv rješenja od 25. studenoga 2008. Pred sudom koji je uputio zahtjev F. van den Berg i SVB spore se oko toga je li tijekom razdoblja od 1. siječnja 1990. do 31. prosinca 1994. dotični bio osiguran na temelju AOW-a.

39. Centrale Raad van Beroep (nizozemski Viši sud socijalne nadležnosti), kojem su tužitelji u glavnom postupku podnijeli žalbu, smatra da se dotični za sporna razdoblja mogu smatrati zaposlenim osobama u smislu članka 2. Uredbe br. 1408/71 u vezi s člankom 1. točkom (a) te da su AOW i AKW obuhvaćeni materijalnim područjem primjene te uredbe.

40. Međutim, postavlja se pitanje je li se u spornim razdobljima, na temelju članka 13. stavka 2. uvodne rečenice i članka 13. stavka 2. točke (a) Uredbe br. 1408/71, njemačko zakonodavstvo primjenjivalo na dotične osobe u glavnom postupku i, u tom slučaju, podrazumijeva li isključivi učinak te odredbe to da nizozemsko zakonodavstvo nije primjenjivo. U tim okolnostima, sud koji je uputio zahtjev poziva se na presudu Kits van Heijningen (C-2/89, EU:C:1990:183), koja se odnosi na zaposlenje s nepunim radnim vremenom i pita primjenjuje li se ta sudska praksa i na ugovor o povremenom radu.

41. Sud koji je uputio zahtjev smatra da, u okviru ovih sporova, nije sporno da dotične osobe nisu, zbog svojih djelatnosti, bile osigurane na temelju njemačkog zakonodavstva koje, ovisno o slučaju, omogućuje pravo na starosnu mirovinu ili obiteljske doplatke. Osim toga, taj sud navodi da se, tijekom razdoblja od 1. srpnja 1989. do 31. prosinca 1992., supruga H. D. Giesena i, tijekom spornih razdoblja koja se na njih odnose, F. van den Berg i C. E. Franzen ne mogu smatrati osiguranima na temelju AOW-a i AKW-a u nacionalnom pravu. Kako bi se moglo ocijeniti je li to isključenje protivno pravu Unije, važno je uzeti u obzir odredbe Unije o slobodnom kretanju radnika (članak 45. UFEU-a) kao i građana (članci 20. i 21. UFEU-a).

#### **IV – Prethodna pitanja i postupak pred Sudom**

42. U tim je okolnostima sud koji je uputio zahtjev odlukom od 1. srpnja 2013., koju je tajništvo Suda zaprimilo 4. srpnja 2013., odlučio prekinuti postupak i uputiti Sudu sljedeća prethodna pitanja:

„1. (a) Treba li članak 13. stavak 2. uvodnu rečenicu i točku (a) Uredbe (EEZ) br. 1408/71 tumačiti na način da se na rezidenta jedne države članice koji je obuhvaćen područjem primjene te uredbe i koji na temelju ugovora o povremenom radu obavlja djelatnost kao zaposlena osoba u trajanju od najviše dva ili tri dana mjesečno na području druge države članice na temelju toga primjenjuje zakonodavstvo iz područja socijalne sigurnosti države zaposlenja?

- (b) Ako je odgovor na pitanje 1.(a) potvrđan, primjenjuje li se zakonodavstvo iz područja socijalne sigurnosti države zaposlenja i u danima kad se aktivnosti obavljaju i u danima kad se ne obavljaju i, ako je odgovor na to potvrđan, koliko dugo nakon posljednjeg stvarnog obavljanja tih aktivnosti vrijedi ta primjenjivost?
2. Protivi li se članak 13. stavak 2. uvodna rečenica i točka (a) u vezi s člankom 13. stavkom 1. Uredbe br. 1408/71 tome da se radnik migrant na kojega se primjenjuje zakonodavstvo iz područja socijalne sigurnosti države zaposlenja, na temelju nacionalnog zakonodavstva države boravišta smatra osiguranim na temelju AOW-a u toj državi boravišta?
3. a) Treba li pravo Unije, a posebno odredbe o slobodnom kretanju radnika i/ili građana Unije, tumačiti tako da se, u okolnostima ovih sporova, protive primjeni nacionalne odredbe poput članka 6.a AOW-a i/ili AKW-a, iz koje proizlazi da je radnik migrant koji boravi u Nizozemskoj isključen iz tamošnjeg osiguranja na temelju AOW-a i/ili AKW-a zato što se na njega isključivo primjenjuje njemačko zakonodavstvo iz područja socijalne sigurnosti, čak i ako je taj radnik, kao „geringfügig Beschäftigte“, isključen u Njemačkoj iz osiguranja „Altersrente“ [mirovinsko osiguranje] i tamo nema pravo na „Kindergeld“ [obiteljske doplatke]?
- b) Je li za odgovor na pitanje 3.(a) relevantno to što je postojala mogućnost da se ugovori dobrovoljno osiguranje u skladu s AOW-om ili zatraži od SVB-a sklapanje ugovora u smislu članka 17. Uredbe br. 1408/71?“

43. Pisana očitovanja podnijeli su SVB, nizozemska vlada i vlada Ujedinjene Kraljevine kao i Europska komisija. Predstavnici C. E. Franzen, Kraljevine Nizozemske, Ujedinjene Kraljevine i Komisije saslušani su na raspravi održanoj 25. lipnja 2014.

## V – Analiza

44. Što se tiče najprije okolnosti sporova u glavnom postupku, one se, s jedne strane, odnose na odbijanje tijela u državi boravišta, u ovom slučaju SVB-a, da C. E. Franzen dodijeli obiteljske doplatke i, s druge strane, smanjenje naknade za partnera i starosne mirovine od strane istih tijela, koje su dodijeljene H. D. Giesenu odnosno F. van den Bergu, jer iz Uredbe br. 1408/71 proizlazi da su, tijekom spornih razdoblja, zainteresirani u glavnom postupku bili obuhvaćeni zakonodavstvom države zaposlenja, odnosno njemačkim zakonodavstvom. Naime, iz spisa kojim Sud raspolaže proizlazi da su tijekom tih razdoblja u državi zaposlenja bili osigurani isključivo osiguranjem od ozljeda na radu te da ni u Nizozemskoj (državi boravišta) ni u Njemačkoj (državi zaposlenja) nisu imali pravo na obiteljske doplatke ili, ovisno o slučaju, na davanja na temelju sustava mirovinskog osiguranja.

45. Nadalje, potrebno je napomenuti da nije sporno da predmetna davanja ispunjavaju uvjete zbog kojih se smatraju „davanjima za slučaj starosti“ u smislu članka 4. stavka 1. točke (c) Uredbe br. 1408/71 ili „obiteljskim davanjima“ u smislu članka 4. stavka 1. točke (h) te uredbe. Dakle, situacije u glavnim postupcima obuhvaćene su područjem primjene *ratione materiae* navedene uredbe.

46. Konačno, što se tiče područja primjene Uredbe br. 1408/71 *ratione personae*, ono je predmet prvog pitanja suda koji je uputio zahtjev u ovom predmetu. To pitanje, na koje, prema mojem mišljenju, treba potvrdno odgovoriti, ne predstavlja osobite poteškoće te ću ga stoga ukratko ispitati.



## A – Prvo pitanje

47. Sud koji je uputio zahtjev u biti pita treba li članak 13. stavak 2. točku (a) Uredbe br. 1408/71 tumačiti na način da se na rezidenta jedne države članice, koji je obuhvaćen područjem primjene te uredbe i koji na temelju ugovora o povremenom radu obavlja djelatnost kao zaposlena osoba od najviše dva ili tri dana mjesečno na državnom području druge države članice, primjenjuje zakonodavstvo države zaposlenja na temelju članka 13. stavka 2. točke (a) navedene uredbe i, ako je odgovor potvrđan, primjenjuje li se ono na navedenog rezidenta isključivo za dane rada ili i za ostale dane<sup>4</sup>.

48. Kako bih odgovorio na to pitanje, kao prvo, sažeto ću podsjetiti na područje primjene *ratione personae* Uredbe br. 1408/71 kako bih potvrdio da se dotične osobe u glavnom postupku mogu smatrati zaposlenim osobama u smislu članka 2. stavka 1. te uredbe. Kao drugo, analizirat ću sudsku praksu Suda koja se odnosi na primjenjivost Uredbe br. 1408/71 u okviru rada s nepunim radnim vremenom prije nego što ispitam posljedice odredbi iz Priloga I. točke I. podtočke C navedene uredbe na konkretan slučaj C. E. Franzen.

### 1. Područje primjene *ratione personae* Uredbe br. 1408/71

49. Područje primjene *ratione personae* Uredbe br. 1408/71 određeno je člankom 2. Prema stavku 1. te odredbe potrebna su tri kriterija kako bi se smatralo da je radnik obuhvaćen navedenom uredbom. Kao prvo, on mora biti zaposlena ili samozaposlena osoba<sup>5</sup>. Ta dva pojma označuju svaku osobu koja je osigurana, obvezno ili na izbornoj osnovi<sup>6</sup>, na temelju jednog od sustava socijalne sigurnosti navedenih u članku 1. točki (a) podtočkama i. i ii. te uredbe i u skladu s uvjetima navedenih sustava<sup>7</sup>. Kao drugo, radnik mora biti državljanin države članice. Kao treće, mora ili je morao biti obuhvaćen zakonodavstvom jedne ili više država članica.

50. Sud je naveo da je osoba „zaposlena osoba“ u smislu Uredbe br. 1408/71 ako je obvezno ili na izbornoj trajnoj osnovi osigurana čak i samo za jedan slučaj, općim ili posebnim sustavom socijalne sigurnosti navedenim u članku 1. točki (a) iste uredbe, neovisno o postojanju radnog odnosa<sup>8</sup>.

4 — Sud koji je uputio zahtjev smatra da je za sporna razdoblja njemačko zakonodavstvo primjenjivo na C. E. Franzen i F. van den Berga. Suprotno tomu, navodi ozbiljne sumnje u pogledu zakonodavstva primjenjivog na suprugu H. D. Giesena.

5 — Taj se članak ne odnosi samo na zaposlene ili samozaposlene osobe, već i na studente, osobe bez državljanstva ili izbjeglice koje imaju boravište na državnom području jedne od država članica kao i na njihove obitelji i njihove nadživjele osobe. Naime, nakon presude Martínez Sala (C-85/96, EU:C:1998:217), građanstvo Unije dovelo je do širenja područja primjene Uredbe br. 1408/71. To proširenje osoba na koje se Uredba odnosi potvrđeno je presudama Grzelczyk (C-184/99, EU:C:2001:458) i Collins (C-138/02, EU:C:2004:172). Dakle, građanstvo Unije dodalo je novu dimenziju koordinaciji nacionalnih sustava socijalne sigurnosti. Vidjeti Cornelissen, R., „The principle of territoriality and the Community regulations on social security (Regulations 1408/71 and 574/72)“, *Common Market Law Review*, 1996., 33, str. 439. do 471. Vidjeti također Marzo, C., *La dimension sociale de la citoyenneté européenne*, Université Paul Cézanne – Aix-Marseille III, zbirka B. Goldman, Presses Universitaires d'Aix-Marseille, str. 344.

6 — U skladu s člankom 1. točkom (a) podtočkom iv. Uredbe br. 1408/71, osoba koja je dobrovoljno osigurana za jedan ili više osiguranih slučajeva koji su obuhvaćeni granama kojima se bavi navedena uredba, na temelju sustava socijalne sigurnosti države članice, i koja ne obavlja djelatnost kao zaposlena osoba također će biti obuhvaćena odredbama te uredbe ako je prethodno bila osigurana za isti osigurani slučaj na temelju sustava za zaposlene osobe ili samozaposlene osobe iste države članice.

7 — U okviru prvog prethodnog pitanja postavljenog Sudu iz područja socijalne sigurnosti Sud je, s obzirom na Uredbu Vijeća br. 3/58 od 25. rujna 1958. o socijalnoj sigurnosti radnika migranata (SL 1958., 30, str. 561.), utvrdio da „pojam ‚zaposlene osobe ili osobe koja se takvom smatra‘ ima zajedničko tumačenje koje obuhvaća sve one koji su kao takvi, bez obzira na naziv, obuhvaćeni različitim nacionalnim sustavima socijalne sigurnosti“ (presuda Unger, 75/63, EU:C:1964:19, t. 1. obrazloženja). Vidjeti također presudu Megner i Scheffel (C-444/93, EU:C:1995:442, t. 20.).

8 — Presude Dodl i Oberhollenzer (C-543/03, EU:C:2005:364, t. 34.) i Borger (C-516/09, EU:C:2011:136, t. 26.)

51. U ovom slučaju nije sporno da su dotične osobe u glavnom postupku radile u Njemačkoj u određenim razdobljima tijekom kojih su bile osigurane u toj državi članici. Sud koji je uputio zahtjev navodi da su obavljale privremenu profesionalnu djelatnost u statusu „geringfügig Beschäftigte“<sup>9</sup>, što podrazumijeva da su bile osigurane barem na temelju osiguranja od ozljeda na radu („Unfallversicherung“). Stoga mi se čini da se ne može dovesti u pitanje to da dotične osobe u glavnom postupku treba smatrati zaposlenim osobama u smislu članka 2. stavka 1. točke (a) Uredbe br. 1408/71.

## 2. Kratak pregled relevantne sudske prakse

52. Kao što proizlazi iz svih pisanih očitovanja podnesenih Sudu, sudsku praksu proizašlu iz presude Kits van Heijningen<sup>10</sup> valja primijeniti na okolnosti ovog slučaja. U toj je presudi Sud tumačio članak 13. stavak 2. Uredbe br. 1408/71 u okviru rada s nepunim radnim vremenom koji se, prema mojem mišljenju, po analogiji treba primijeniti na povremene radne odnose poput onih u ovom slučaju.

53. Sud je presudio da ništa u tekstu članka 1. točke (a) ili članka 2. stavka 1. Uredbe br. 1408/71 ne dopušta da se određene kategorije osoba isključe iz područja primjene te uredbe zbog vremena koje provode obavljajući svoju djelatnost. Stoga treba smatrati da je osoba obuhvaćena područjem primjene Uredbe br. 1408/71 ako ispunjava uvjete utvrđene odredbama članka 1. točke (a) u vezi s člankom 2. stavkom 1. te uredbe, neovisno o vremenu koje provodi obavljajući svoju djelatnost<sup>11</sup>. Prema mišljenju Suda, članak 13. stavak 2. točka (a) Uredbe br. 1408/71 ne uvodi nikakvu razliku između obavljanja djelatnosti s punim radnim vremenom ili djelatnosti s nepunim radnim vremenom. Osim toga, njezin cilj ne bi bio ostvaren ako bi se primjena zakonodavstva države članice zaposlenja ograničila na razdoblja tijekom kojih se djelatnost obavljala, isključujući razdoblja tijekom kojih zainteresirani nije obavljao svoju djelatnost<sup>12</sup>.

54. U tom pogledu, kako bi osoba bila obuhvaćena područjem primjene *ratione personae* Uredbe, čini mi se jasnim da je presudni element, kao što proizlazi iz točke 50. ovog mišljenja, to da bude obvezno ili na izbornoj trajnoj osnovi osigurana čak i samo za jedan slučaj, općim ili posebnim sustavom socijalne sigurnosti navedenim u članku 1. točki (a) Uredbe br. 1408/71. Dakle, postojanje radnog odnosa, vrsta radnog odnosa, činjenica da se radi o ugovoru na nepuno radno vrijeme ili ugovoru o povremenom radu kao i broj radnih sati nisu važni<sup>13</sup>. Stoga, u ovom slučaju činjenica da su dotične osobe u glavnom postupku obavljale privremene profesionalne djelatnosti koje ne premašuju granicu u smislu sati ili prihoda, primjerice, u statusu „geringfügig Beschäftigte“ u njemačkom pravu, nije relevantna.

9 — Iz očitovanja SVB-a proizlazi da se status „geringfügig Beschäftigte“ odnosi na obavljanje djelatnosti koje ne premašuju određenu granicu u smislu sati ili prihoda.

10 — EU:C:1990:183

11 — *Ibidem*, t. 10.

12 — *Ibidem*, t. 14.

13 — *Ibidem*, t. 9. i 11.

55. Dakle, smatram da C. E. Franzen, H. D. Giesen i F. van den Berg ispunjavaju uvjete utvrđene odredbama članka 1. točke (a) u vezi s člankom 2. stavkom 1. Uredbe br. 1408/71, neovisno o vremenu koje su proveli obavljajući svoju djelatnost tijekom spornih razdoblja. Stoga su obuhvaćeni područjem primjene *ratione personae* te uredbe i na njih se, na temelju članka 13. stavka 2. točke (a), primjenjuje zakonodavstvo države zaposlenja. Primjena njemačkog zakonodavstva ne odnosi se samo na dane tijekom kojih su obavljali djelatnost već i na dane tijekom kojih ju nisu obavljali. Ona se produljuje dok god je dotični osiguran barem za jedan osigurani slučaj u državi zaposlenja<sup>14</sup>.

3. Prilog I. točka I. podtočka C („Njemačka“) Uredbe br. 1408/71

56. Što se tiče osobito C. E. Franzen, Komisija navodi da odredba u Prilogu I. točki I. podtočki C Uredbe br. 1408/71 o Njemačkoj mijenja područje primjene *ratione personae* te uredbe.

57. Iz točaka 49. do 51. ovog mišljenja proizlazi da je C. E. Franzen obuhvaćena područjem primjene *ratione personae* Uredbe br. 1408/71. Stoga se, na temelju članka 13. stavka 2. točke (a) te uredbe, na C. E. Franzen primjenjuje njemačko zakonodavstvo<sup>15</sup>. Dakle, je li ona mogla ostvariti pravo na obiteljska davanja u Njemačkoj?

58. U tom pogledu iz sudske prakse Suda proizlazi da je, ako je njemačka ustanova nadležna za dodjeljivanje obiteljskih davanja u skladu s glavom III. poglavljem 7. Uredbe br. 1408/71, definicija iz članka 1. točke (a) te uredbe zamijenjena onom iz Priloga I. točke I. podtočke C („Njemačka“) navedene uredbe<sup>16</sup>. Stoga se samo osobe koje su obvezno osigurane na temelju jednog od sustava navedenih u Prilogu I. točki I. podtočki C Uredbe br. 1408/71 mogu smatrati „zaposlenim osobama“ ili „samozaposlenim osobama“ u smislu članka 1. točke (a) podtočke ii. te uredbe<sup>17</sup>. Naime, u smislu navedene odredbe tog priloga zaposlenom osobom smatra se „svaka osoba koja je obvezno osigurana u slučaju nezaposlenosti ili svaka osoba koja, kao rezultat takvog osiguranja, prima davanja u naravi prema zdravstvenom osiguranju ili usporediva davanja“. To nije slučaj kod C. E. Franzen. Ona je obuhvaćena „općim odredbama“ članka 1. točke (a) podtočke i. Uredbe br. 1408/71, odnosno definicijom zaposlene osobe u smislu te uredbe što se tiče davanja za koja je osigurana, u ovom slučaju osiguranja od ozljeda na radu. U suprotnom, ona se ne može smatrati zaposlenom osobom u svrhu dodjele njemačkih obiteljskih davanja zbog „posebne odredbe“ iz Priloga I. Stoga ta odredba ima poseban karakter u odnosu na opći sustav iz članka 1. točke (a) navedene uredbe. Naime, odredbe iz Priloga I. u vezi s člankom 1. točkom (a) podtočkom ii. Uredbe br. 1408/71 pojašnjavaju uzročnu vezu između vrste davanja koje zahtijeva radnik (obiteljska davanja) i uvjeta koje radnik mora ispuniti kako bi mu se priznalo pravo na davanje. Dakle, zakonodavac Unije želio je pojasniti pojam zaposlene ili samozaposlene osobe u smislu te uredbe kada je ona obuhvaćena sustavom socijalne sigurnosti primjenjivim na sve stanovnike, kao što je to slučaj za obiteljska davanja u Njemačkoj<sup>18</sup>. Stoga smatram da se C. E. Franzen u spornim razdobljima ne može smatrati zaposlenom osobom u smislu Priloga I. točke I. podtočke C Uredbe br. 1408/71 jer ne ispunjava uvjete iz članka 1. točke (a) podtočke ii. u vezi s Prilogom I. toj uredbi kako bi mogla primati obiteljska davanja u Njemačkoj.

14 — Osim toga, ovdje podsjećam da za osobu koja više nije zaposlena na području države članice i koja slijedom toga više ne ispunjava uvjete iz članka 13. stavka 2. točke (a) Uredbe br. 1408/71, kao ni uvjete iz bilo koje druge odredbe te uredbe na temelju koje bi za nju bilo mjerodavno zakonodavstvo neke države članice, mjerodavno je, na temelju članka 13. stavka 2. točke (f) iste uredbe i zakonodavstva države članice na čijem području boravi, ili zakonodavstvo države u kojoj je prethodno bila zaposlena ako u njoj i dalje ima boravište ili, ako je to potrebno, zakonodavstvo države u koju je prenijela boravište. Vidjeti presudu Kuusijärvi (C-275/96, EU:C:1998:279, t. 34.).

15 — Vidjeti točke 68. i 69. ovog mišljenja.

16 — Presuda Kulzer (C-194/96, EU:C:1998:85, t. 35.)

17 — Presude Merino García (C-266/95, EU:C:1997:292, t. 24. do 26.), Martínez Sala (EU:C:1998:217) i Schwemmer (C-16/09, EU:C:2010:605, t. 34.)

18 — Vidjeti u tom smislu mišljenje nezavisnog odvjetnika A. M. La Pergole u spojenim predmetima Stöber i Piosa Pereira (C-4/95 i C-5/95, EU:C:1996:225, t. 13. i 28.).

59. Stoga, što se tiče dodjele obiteljskih davanja na temelju njemačkog zakonodavstva, pojam zaposlene osobe treba shvatiti na način da obuhvaća samo zaposlene osobe koje odgovaraju definiciji proizašloj iz odredbi članka 1. točke (a) podtočke ii. u vezi s Prilogom I. točkom I. podtočkom C te uredbe.

#### 4. Privremeni zaključak

60. Smatram da članak 13. stavak 2. točku (a) Uredbe br. 1408/71 treba tumačiti na način da se na rezidenta jedne države članice, koji je obuhvaćen područjem primjene te uredbe i koji na temelju ugovora o povremenom radu obavlja djelatnost kao zaposlena osoba od najviše dva ili tri dana mjesečno na državnom području druge države članice, primjenjuje zakonodavstvo države zaposlenja na temelju članka 13. stavka 2. točke (a) navedene uredbe. Primjena zakonodavstva države zaposlenja ne odnosi se samo na dane tijekom kojih je obavljao djelatnost već i na dane tijekom kojih ju nije obavljao. Ona se produljuje dok god je dotični osiguran barem za jedan osigurani slučaj u državi zaposlenja.

#### B – Drugo i treće prethodno pitanje

61. Predlažem da se drugo i treće pitanje ispituju zajedno. Sud koji je uputio zahtjev u biti pita je li članak 13. stavak 2. točka (a) Uredbe br. 1408/71 u vezi s člankom 13. stavkom 1. u suprotnosti s činjenicom da se nacionalnim zakonodavstvom, u okolnostima ovog slučaja, isključuje radnika migranta, obuhvaćenog zakonodavstvom u području socijalne sigurnosti države zaposlenja, iz svojeg nacionalnog sustava socijalne sigurnosti. Sud koji je uputio zahtjev također pita jesu li pravila primarnog prava o slobodnom kretanju radnika i/ili europskog građanstva u suprotnosti s takvim isključenjem ako je radnik migrant isključen iz svojeg nacionalnog sustava socijalne sigurnosti zato što je obuhvaćen zakonodavstvom u području socijalne sigurnosti države zaposlenja, iako taj radnik nema pravo na obiteljske doplatke ili davanja na temelju sustava mirovinskog osiguranja u državi zaposlenja. Nadalje, sud pita utječe li činjenica da je radnik imao mogućnost ugovoriti osiguranje na izbornoj osnovi ili tražiti od nadležnog tijela sklapanje ugovora u smislu članka 17. Uredbe br. 1408/71 na odgovor na gore navedeno pitanje.

62. Kako bi se sudu koji je uputio zahtjev dao koristan odgovor, smatram da je najprije potrebno razmotriti temelje mehanizma koordinacije nacionalnih zakonodavstava u području socijalne sigurnosti uspostavljenog Uredbom br. 1408/71.

#### 1. Mehanizam koordinacije uspostavljen Uredbom br. 1408/71

63. Kao prvo, podsjećam da se, prema ustaljenoj sudskoj praksi Suda, sustav uspostavljen Uredbom br. 1408/71 temelji na jednostavnoj koordinaciji nacionalnih zakonodavstava u području socijalne sigurnosti i nije usmjeren na njihovo usklađivanje<sup>19</sup>. Budući da sustave socijalne sigurnosti država članica obilježava njihova teritorijalnost<sup>20</sup>, njihova koordinacija temelji se osobito na pravilima povezanosti koja su slična onima iz međunarodnog privatnog prava. Ta koordinacija ima za cilj određivanje zakonodavstva ili zakonodavstava primjenjivih na zaposlene ili samozaposlene osobe koje se u različitim okolnostima koriste svojim pravom na slobodno kretanje<sup>21</sup>, dopuštajući pritom

19 — Presude Lenoir (313/86, EU:C:1988:452, t. 13.), Hervein i dr. (C-393/99 i C-394/99, EU:C:2002:182, t. 52.) i Pasquini (C-34/02, EU:C:2003:366, t. 52.)

20 — Cornelissen, R., *loc. cit.*, str. 439. do 441.

21 — Presude Piatkowski (C-493/04, EU:C:2006:167, t. 20.), Nikula (C-50/05, EU:C:2006:493, t. 20.) i Derouin (C-103/06, EU:C:2008:185, t. 20.)

postojanje razlika između sustava različitih država članica i, posljedično, onih u pravima osoba koje ondje rade<sup>22</sup>. Stoga, ta koordinacija ne mijenja nadležnost država članica u tom području, međutim, pod uvjetom da djeluju u skladu s pravom Unije, osobito u skladu s ciljem koordinacijskih pravila i odredbama Ugovora o slobodnom kretanju osoba<sup>23</sup>.

64. Slijedom toga, mehanizmom koordinacije sustava socijalne sigurnosti, uspostavljenim od početka europskog povezivanja<sup>24</sup>, nastoji se olakšati mobilnost osoba u Europskoj uniji, istodobno poštujući karakteristike svojstvene nacionalnim zakonodavstvima socijalne sigurnosti, i ne penalizirati one koji se koriste svojim pravom na slobodno kretanje<sup>25</sup>.

65. Naime, Sud je u svojim prvim presudama podsjetio da uredbe donesene za primjenu članka 48. UFEU-a treba tumačiti „s obzirom na cilj tog članka kojim se nastoji pridonijeti uspostavljanju što veće slobode kretanja radnika migranata“<sup>26</sup>. Sud je naveo da članci 45. do 48. UFEU-a čine temelj, okvir i granice uredbe o socijalnoj sigurnosti<sup>27</sup>. Sud je stoga odlučio o koordinaciji nacionalnih sustava s obzirom na članke 45. i 48. UFEU-a.

66. Kao drugo, sukobi primjenjivih nacionalnih zakonodavstava proizlaze iz kombinacije, s jedne strane, ostvarivanja slobodnog kretanja osoba i, s druge strane, postojanja nacionalnih sustava socijalne sigurnosti. Ti su sukobi zakonodavstava, bilo da su pozitivni, u slučaju skupa zakona primjenjivih na određenu situaciju, ili negativni, u slučaju nepostojanja primjenjivog zakona, prepreke slobodi kretanja na području Unije<sup>28</sup>.

67. Kao treće, kako bi se riješili ti pozitivni ili negativni sukobi primjenjivih zakonodavstava, cilj odredbi glave III. Uredbe br. 1408/71 (u kojoj se nalazi članak 13.), koje čine potpun i ujednačen sustav pravila o sukobima zakonodavstava<sup>29</sup>, jest da zainteresirani budu obuhvaćeni sustavom socijalne sigurnosti jedne države članice. Naime, prema ustaljenoj sudskoj praksi Suda, te odredbe nemaju samo za cilj izbjegavanje istodobne primjene više nacionalnih zakonodavstava i poteškoća koje iz toga mogu proizići<sup>30</sup>, nego i spriječiti da osobe na koje se primjenjuje Uredba br. 1408/71 izgube zaštitu u području socijalne sigurnosti u nedostatku zakonodavstva primjenjivog na njih<sup>31</sup>.

22 — Vidjeti osobito presude Gravina (807/79, EU:C:1980:184, t. 7.) Rönfeldt (C-227/89, EU:C:1991:52, t. 12.) i Leyman (C-3/08, EU:C:2009:595, t. 40.).

23 — Vidjeti po analogiji presudu Kauer (C-28/00, EU:C:2002:82, t. 26.). Vidjeti također mišljenje nezavisnog odvjetnika N. Jääskinena u predmetu Reichel-Albert (C-522/10, EU:C:2012:114, t. 44.).

24 — Taj mehanizam uspostavljen je Uredbom br. 3/58 koja je postala Uredba br. 1408/71. Uredba br. 1408/71 i Uredba Vijeća (EEZ) br. 574/72 od 21. ožujka 1972. o utvrđivanju postupka provedbe Uredbe br. 1408/71 (SL L 74, str. 1.) (SL, posebno izdanje na hrvatskom jeziku, poglavlje 5., svezak 8., str. 3.) bile su predmet mnogih izmjena kako bi ih se prilagodilo razvoju nacionalnih zakonodavstava i kako bi se u njih unijeli zaključci proizašli iz sudske prakse Suda. Te koordinacijske uredbe predstavljaju ključan doprinos europskoj integraciji. Vidjeti u tom smislu Cornelissen, R., *loc. cit.*, str. 471.

25 — Presude Nikula (EU:C:2006:493, t. 20.) i Tomaszewska (C-440/09, EU:C:2011:114, t. 28.). Stoga, promjena primjenjivog prava ne treba dovesti do prekida ili razlika u socijalnoj zaštiti. Vidjeti Mavridis, P., *La sécurité sociale à l'épreuve de l'intégration européenne*, Bruylant, 2003., str. 34. O deteritorijalizaciji zakona primjenjivog na određenu situaciju vidjeti Cornelissen, R., *loc. cit.*, str. 444. do 446. i 470.

26 — Vidjeti osobito presude Belbouab (10/78, EU:C:1978:181, t. 5.), Buhari Haji (C-105/89, EU:C:1990:402, t. 20.), Chuck (C-331/06, EU:C:2008:188, t. 28.) i da Silva Martins (C-388/09, EU:C:2011:439, t. 70.).

27 — Presude Duffy (34/69, EU:C:1969:71, t. 6.) i Massonet (50/75, EU:C:1975:159, t. 9.)

28 — Vidjeti Rodière, P., *loc. cit.*, str. 662. i bilješka 3.

29 — Presuda Luijten (60/85, EU:C:1986:307, t. 12. do 14.)

30 — Presude Ten Holder (302/84, EU:C:1986:242, t. 19.) i Luijten (EU:C:1986:307, t. 12.).

31 — Presude Kits van Heijningen (EU:C:1990:183, t. 12.) i Kuusijärvi (EU:C:1998:279, t. 28.)



68. U tom pogledu, članak 13. stavak 1. Uredbe br. 1408/71 propisuje načelo prema kojem se na određenu situaciju primjenjuje zakonodavstvo jedne države članice<sup>32</sup>, što se osobito očituje kroz plaćanje doprinosa u jedan sustav socijalne sigurnosti. Konkretno, članak 13. stavak 2. točka (a) te uredbe jasno određuje da, u skladu s člancima 14. do 17., „na osobu zaposlenu na državnom području jedne države članice primjenjuje se zakonodavstvo te države čak i ako boravi na državnom području druge države članice ili ako se registrirano sjedište ili mjesto poslovanja poduzeća ili pojedinca koji ju zapošljava nalazi na državnom području druge države članice“ (*lex loci laboris*)<sup>33</sup>.

69. Stoga, osim u slučaju iznimki predviđenih Uredbom br. 1408/71<sup>34</sup>, sustav rješavanja sukoba nacionalnih zakonodavstava o socijalnoj sigurnosti, koji se temelji na načelu prema kojem se primjenjuje zakonodavstvo jedne države članice, nužan je i ima za učinak, prema ustaljenoj sudskoj praksi Suda, „da države članice ne mogu odlučiti u kojoj je mjeri primjenjivo njihovo zakonodavstvo ili zakonodavstvo druge države članice jer su dužne poštovati odredbe prava [Unije] koje su na snazi“<sup>35</sup>.

70. S obzirom na ta razmatranja zajedno ću ispitati drugo i treće pitanje koje je postavio sud koji je uputio zahtjev.

## 2. Načelo prema kojem se primjenjuje zakonodavstvo jedne države članice

71. Kao što proizlazi iz točaka 67. i 68. ovog mišljenja, prema ustaljenoj sudskoj praksi Suda odredbe glave II. Uredbe br. 1408/71, kojima se određuje zakonodavstvo primjenjivo na radnike koji se kreću unutar Unije, podvrgavaju radnike sustavu socijalne sigurnosti jedne države članice<sup>36</sup> kako bi se izbjegla kumulacija primjenjivih nacionalnih zakonodavstava i komplikacije koje iz toga mogu proizaći<sup>37</sup>. Stoga, pravila kojima se određuje primjenjivo zakonodavstvo imaju isključiv učinak, što znači da ni u jednom trenutku, osim u slučaju iznimki predviđenih Uredbom br. 1408/71<sup>38</sup>, nijedno zakonodavstvo, osim onog određenog pravilima sukoba zakona, ne može biti primjenjivo<sup>39</sup>.

72. Međutim, čini se da nedavne presude donesene u predmetima koji se odnose na isplaćivanje obiteljskih davanja upućuju na ublažavanje sudske prakse Suda u pogledu stroge primjene načela prema kojem se primjenjuje zakonodavstvo jedne države članice<sup>40</sup>.

73. U svojim pisanim očitovanjima Komisija navodi da se to ublažavanje, međutim, ne može tumačiti na način da se i na zaposlenu osobu, koja se kreće unutar Unije i na koju se primjenjuje zakonodavstvo u području socijalne sigurnosti države zaposlenja, treba primijeniti zakon o mirovinskom osiguranju države boravišta na temelju nacionalnog zakonodavstva potonje države.

32 — Mehanizam koordinacije Uredbe br. 1408/71 temelji se i na sljedeća tri načela: kao prvo, na jednakom postupanju prema vlastitim i stranim državljanima; kao drugo, na zbrajanju razdoblja osiguranja (ili zadržavanju prava koja se steću); kao treće, na prenosivosti davanja unutar Unije (ukidanje klauzula o boravištu ili zadržavanje stečenih prava).

33 — Presuda Kits van Heijningen (EU:C:1990:183, t. 12.)

34 — Prema uvodnoj izjavi 11. Uredbe br. 1408/71, „u određenim situacijama koje opravdavaju druge kriterije primjenljivosti moguće [je] odstupati od ovog općeg pravila“. Iznimke od *lex loci laboris* predviđene su u člancima 14. do 17. Uredbe br. 1408/71. Članak 17. navedene uredbe tiče se ugovora koji se odnose na posebne kategorije osoba i koji se trebaju sklopiti u interesu dotičnih osoba. Osim u glavi II., iznimke su predviđene i „za socijalna razmatranja i praktičnu učinkovitost u glavi III. te uredbe“ (Mavridis, P., *loc. cit.*, str. 443.).

35 — Presude Ten Holder (302/84, EU:C:1986:242, t. 21.) i Luijten (EU:C:1986:307, t. 14.)

36 — Ovdje je potrebno napomenuti da se stupanjem na snagu Uredbe br. 883/2004 (vidjeti članak 11. stavak 1.) potvrđuje načelo prema kojem se primjenjuje samo jedno zakonodavstvo.

37 — Presude Ten Holder (EU:C:1986:242, t. 19.) i Luijten (EU:C:1986:307, t. 12.)

38 — Vidjeti bilješku 34.

39 — Morsa, M., *Sécurité sociale, libre circulation et citoyennetés sociales*, Anthemis, 2012, str. 142.

40 — Presude Bosmann (C-352/06, EU:C:2008:290) i Hudzinski i Wawrzyniak (C-611/10 i C-612/10, EU:C:2012:339). Za pregled reakcija iz pravne teorije na tu sudsku praksu vidjeti osobito Kessler, F., „Prestations familiales: une nouvelle remise en cause du principe d'unicité de la législation applicable“, *Revue de jurisprudence sociale*, 10 (2008.), str. 770. do 773.; Lhernould, J.-P., „Ouverture de droits à prestations familiales dans deux États membres de l'Union: consolidation de nouveaux principes?“, *Revue de jurisprudence sociale*, 8-9 (2012.), str. 583. do 584. i Devetzi, S., „The coordination of family benefits by Regulation 883/2004“, *European Journal of Social Security*, vol. 11, 1-2 (2009.), str. 205. do 216., str. 212.

74. Slažem se s tim stajalištem. Drukčije tumačenje općenito bi podrazumijevalo da osiguranici moraju uplaćivati doprinose nadležnim tijelima dviju ili više država članica, što nije u skladu s ciljem Uredbe br. 1408/71 koji je istaknut u točki 68. ovog mišljenja. U tom pogledu, u uvodnoj izjavi 9. te uredbe navodi se da bi se slučajevi u kojima bi se na osobu trebalo istodobno primjenjivati zakonodavstvo dviju država članica, kao izuzetak općeg pravila, trebali što je više moguće ograničiti u broju i opsegu.

75. U svakom slučaju, radi jasnoće i kako bi se sudu koji je uputio zahtjev dao koristan odgovor, smatram da je potrebno ispitati noviju sudsku praksu Suda u kojoj se, čini se, u nekim slučajevima prihvaća istodobna primjena zakonodavstva dviju država članica.

a) Kratak pregled novije sudske prakse Suda: presude Bosmann<sup>41</sup> i Hudzinski i Wawrzyniak<sup>42</sup>

76. Možemo li gore navedene presude tumačiti na način da se trebaju primijeniti na ovaj slučaj? U svojim pisanim očitovanjima SVB i Komisija smatraju da sudsku praksu proizašlu iz presuda Ten Holder<sup>43</sup> i Luijten<sup>44</sup> treba razlikovati od one utvrđene u presudama Bosmann<sup>45</sup> i Hudzinski i Wawrzyniak<sup>46</sup>. Kao što proizlazi iz točke 71. ovog mišljenja, u prve dvije presude Sud je potvrdio načelo prema kojem se primjenjuje zakonodavstvo jedne države članice na temelju odredbi glave II. Uredbe br. 1408/71. Suprotno tomu, u posljednje dvije presude Sud je presudio da njegovo tumačenje članka 13. stavka 2. točke (a) Uredbe br. 1408/71 ne isključuje da „država članica, koja nije nadležna i koja pravo na obiteljska davanja ne uvjetuje zaposlenjem ili osiguranjem, može dodijeliti takvo davanje osobi koja boravi na njezinom državnom području jer mogućnost te dodjele stvarno proizlazi iz njezinog zakonodavstva“<sup>47</sup>.

77. Kao SVB i Komisija, smatram da se te posljednje presude ne mogu tumačiti na način da ih se može primijeniti na ovaj slučaj. Podsjećam da je B. Bosmann primala njemačke obiteljske doplatke samo zato što je boravila u Njemačkoj, a W. Hudzinski zbog njemačke odredbe na temelju koje svaka osoba koja nema prebivalište ili stalno boravište na njemačkom državnom području, ali ondje u potpunosti plaća porez na dohodak ili se smatra takvom osobom, ima, osim toga, pravo na obiteljske doplatke. Suprotno situaciji u ovom predmetu, njemačkim se zakonodavstvom zainteresiranima dodjeljivalo posebno pravo na temelju nacionalnog prava, temeljeno ili na boravištu ili na obvezi plaćanja poreza na dohodak, a da ta zakonodavstva iz korištenja tim pravom ne isključuju izričito osobe na koje se, na temelju prava Unije, primjenjuje zakonodavstvo jedne države članice, kao što je država članica boravišta.

41 — EU:C:2008:290, t. 32.

42 — EU:C:2012:339, t. 49.

43 — EU:C:1986:242. Podsjećam, presuda Ten Holder odnosila se na osobu koja je prekinula obavljanje svoje profesionalne djelatnosti u Njemačkoj, koja je ondje primala naknadu za slučaj bolesti na temelju zakonodavstva te države članice i koja se nastanila u Nizozemskoj a da ondje nije ponovno počela obavljati djelatnost dok je primala navedene naknade za slučaj bolesti. Međutim, čini se da nije konačno prestala obavljati svaku profesionalnu djelatnost i da nije počela obavljati djelatnost u novoj državi boravišta. Iako se nijednom odredbom u glavi II. Uredbe br. 1408/71 ne uređuje izričito ta situacija, Sud je odlučio da se zakonodavstvo države članice u kojoj je takva osoba posljednje obavljala djelatnost (Njemačka) nastavlja na nju primjenjivati na temelju članka 13. stavka 2. točke (a) te uredbe. Napominjem da su danas te vrste slučajeva obuhvaćene člankom 13. stavkom 2. točkom (f) Uredbe br. 1408/71.

44 — EU:C:1986:307. Podsjećam, u presudi Luijten Sud je ponovio isto načelo isključivosti primjenjivog zakonodavstva uzevši u obzir opasnost od istodobne primjene zakonodavstava države zaposlenja i države boravišta, što je osiguranicima omogućilo primanje obiteljskog davanja.

45 — EU:C:2008:290. Povod za taj predmet bila je odluka njemačke ustanove nadležne za obiteljska davanja da neće nastaviti dodjeljivati obiteljski doplatka za dijete koje uzdržava B. Bosmann, belgijska državljanka koja u Njemačkoj boravi sa svojom djecom nakon što se zaposlila u Nizozemskoj. U posljednjoj državi članici njezina djeca nisu ispunjavala uvjete nizozemskog prava za dobivanje odgovarajućih davanja.

46 — EU:C:2012:339. Ta presuda, donesena u okviru dvaju spojenih predmeta, odnosila se na dvojicu poljskih radnika koji su sa svojim obiteljima boravili u Poljskoj i koji su dolazili na privremeni rad u Njemačku, od kojih je jedan bio samozaposlena osoba u Poljskoj, a radio je kao sezonski radnik, a drugi je bio zaposlen u okviru upućivanja radnika.

47 — Presude Bosmann (EU:C:2008:290, t. 32.) te Hudzinski i Wawrzyniak (EU:C:2012:339, t. 49.)

78. U predmetima u glavnom postupku članak 6.a uvodna rečenica i točka (b) AOW-a te članak 6.a AKW-a isključuju iz područja primjene tih zakonodavstava osobe na koje se, na temelju Uredbe br. 1408/71, primjenjuje zakonodavstvo druge države članice. Stoga se na C. E. Franzen, suprugu H. D. Giesena i na F. van den Berga primjenjuje njemačko zakonodavstvo i, slijedom toga, oni načelno u spornim razdobljima ne mogu ostvariti pravo na obiteljski doplatak na temelju AKW-a te, ovisno o slučaju, na mirovinsko osiguranje na temelju AOW-a.

79. Međutim, kako bih svoje prijedloge odgovora na prethodna pitanja prilagodio okolnostima u glavnom postupku, čini mi se nužnim obrazloženje podijeliti u dva dijela.

#### b) Određivanje primjenjivog zakonodavstva

80. Kao prvo, potrebno je odrediti koje je nacionalno zakonodavstvo primjenjivo na okolnosti u glavnom postupku na temelju glave II. Uredbe br. 1408/71. U tom pogledu, iz moje analize drugog pitanja proizlazi da je na temelju članka 13. stavka 2. točke (a) Uredbe br. 1408/71 u vezi s člankom 13. stavkom 1. te uredbe njemačko zakonodavstvo primjenjivo na situacije C. E. Franzen, supruge H. D. Giesena i na one F. van den Berga.

81. Kao drugo, nakon utvrđivanja primjenjivog zakonodavstva potrebno je ispitati, s obzirom na odredbe Uredbe br. 1408/71 kao i temeljne slobode, posljedice primjene zakonodavstva države zaposlenja na posebne okolnosti u glavnom postupku.

c) Posljedice primjene zakonodavstva države zaposlenja na okolnosti u glavnom postupku i njihovo tumačenje s obzirom na Uredbu br. 1408/71 i primarno pravo

82. Što se tiče okolnosti predmetâ u glavnom postupku, podsjećam da se na C. E. Franzen, suprugu H. D. Giesena i F. van den Berga na temelju Uredbe br. 1408/71 primjenjuje zakonodavstvo države zaposlenja u području socijalne sigurnosti. Iz spisa kojim raspolaže Sud proizlazi da su tijekom spornih razdoblja bili obvezno osigurani samo u njemačkom sustavu osiguranja od ozljeda na radu a da nisu imali pristup nijednoj drugoj grani njemačkog socijalnog osiguranja, što je za posljedicu imalo gubitak mogućnosti da na temelju nizozemskog zakonodavstva budu osigurani u sustavu socijalne sigurnosti njihove države članice boravišta. Iz toga proizlazi da su dotične osobe u glavnom postupku izgubile socijalno osiguranje koje im je osiguravala država boravišta a da nisu stekle osiguranje države zaposlenja. Stoga u stvarnosti nisu osigurane ni u sustavu socijalnog osiguranja države zaposlenja, zbog ograničenog broja radnih sati i niskog prihoda, ni u sustavu države boravišta jer se na njih primjenjivalo zakonodavstvo druge države članice. Slijedom toga, C. E. Franzen izgubila je pravo na obiteljske doplatke, dok su starosna mirovina i naknada za partnera F. van den Berga odnosno H. D. Giesena umanjene na iznose niže od onih koji odgovaraju ukupnom trajanju obavljanja njihove djelatnosti jer razdoblja obavljanja djelatnosti u državi boravišta nisu pribrojena onima u državi zaposlenja.

83. Naime, kao što pravilno tvrdi Komisija, očito je da su se, ostvarujući svoje pravo na slobodno kretanje, zainteresirani u glavnom postupku našli u nepovoljnijoj situaciji od radnika koji je cijeli radni vijek bio zaposlen u jednoj državi članici jer su tako izgubili dio svojih prava na mirovinu. Da su ostali u Nizozemskoj i ondje obavljali iste djelatnosti, ne bi izgubili svoja prava.

84. Je li ta nepovoljna posljedica u skladu s odredbama Uredbe br. 1408/71 kako se tumače s obzirom na pravila primarnog prava o slobodnom kretanju radnika?

85. Kao što tvrde SVB, nizozemska vlada i vlada Ujedinjene Kraljevine, Sud je u više navrata presudio da države članice ostaju nadležne, u skladu s pravom Unije, za određivanje uvjeta dodjele davanja u sustavu socijalne sigurnosti<sup>48</sup> u svojem zakonodavstvu. Sud je u području socijalne sigurnosti također odlučio da pravo Unije, a osobito njezino primarno pravo, ne može osiguraniku jamčiti da preseljenje u drugu državu članicu neće utjecati na vrstu ili razinu davanja na koja bi imao pravo u svojoj državi podrijetla<sup>49</sup>. Stoga, po potrebi na temelju odredbi Uredbe br. 1408/71, nakon promjene države članice boravišta, primjena nacionalnog propisa koji je u pogledu davanja socijalne sigurnosti manje povoljan može načelno biti u skladu sa zahtjevima primarnog prava Unije u području slobode kretanja osoba<sup>50</sup>. Činjenica da ostvarivanje slobode kretanja ne može imati neutralan učinak u tom području, odnosno da taj učinak može biti više ili manje povoljan, čak i nepovoljan ovisno o slučaju, izravna je posljedica razlike koja se zadržala između zakonodavstava država članica<sup>51</sup>.

86. Međutim, prema ustaljenoj sudskoj praksi Suda, takva usklađenost postoji samo ako se, osobito, predmetnim nacionalnim zakonodavstvom dotični radnik ne stavlja u nepovoljniji položaj u odnosu na one koji svoje djelatnosti u potpunosti obavljaju u državi članici u kojoj se propis primjenjuje<sup>52</sup>. Sud je također smatrao da se cilj članaka 45. i 48. UFEU-a ne bi postigao ako bi, nakon ostvarivanja prava na slobodu kretanja, radnici migranti izgubili pogodnosti socijalne sigurnosti koje im osigurava samo zakonodavstvo države članice<sup>53</sup>. Što se tiče odredbi glave II. Uredbe br. 1408/71, Sud je istaknuo da je njihov cilj spriječiti da osobe koje su obuhvaćene područjem primjene te uredbe izgube zaštitu u području socijalne sigurnosti jer ne postoji zakonodavstvo koje bi se na njih primjenjivalo<sup>54</sup>.

87. Upravo to nepostojanje primjenjivog zakonodavstva u području sustava socijalne sigurnosti kojim bi se C. E. Franzen omogućilo primanje obiteljskih davanja, a F. van den Bergu i H. D. Giesenu primanje starosnih mirovina, obilježava okolnosti u glavnom postupku. Čak i ako nema sumnje da je, na temelju članka 13. stavka 2. točke (a) Uredbe br. 1408/71, njemačko zakonodavstvo formalno primjenjivo na okolnosti u glavnom postupku, rezultat njegove primjene, prema mojem mišljenju, nije u skladu ni s Uredbom br. 1408/71, čiji je cilj olakšati slobodu kretanja osoba unutar Unije, ni s člancima 45. i 48. UFEU-a na kojima se temelji. Naime, za dotične osobe u glavnom postupku pitanje nije je li ostvarivanje njihovog prava na slobodu kretanja više ili manje povoljno, čak i nepovoljno, već potpuno nepostojanje zaštite u sustavu socijalne sigurnosti tijekom spornih razdoblja, što prema mojem mišljenju nije protivno samo Uredbi br. 1408/71 već i člancima 45. i 48. UFEU-a.

88. Stoga se pitam koliko bi bilo moguće, poštujući mehanizam koordinacije uspostavljen Uredbom br. 1408/71 i, konkretnije, načelo prema kojem se primjenjuje zakonodavstvo jedne države članice, ispraviti lošu i neprihvatljivu situaciju u kojoj se nalaze zainteresirani u glavnom postupku zbog ostvarivanja temeljnog prava na slobodu kretanja.

89. U tom pogledu, smatram da bi u rješenju koje će se predložiti Sudu trebalo uzeti u obzir razinu davanja koja se dodjeljuju zakonodavstvom države zaposlenja u slučajevima u kojima se tim zakonodavstvom, kao u okolnostima u glavnom postupku, isključuje radnike iz zaštite koju pružaju temeljne grane socijalne sigurnosti. To razmatranje razine zaštite kako bi se odredilo primjenjivo zakonodavstvo u slučaju da je ta zaštita gotovo nepostojeća, kao što je to slučaj kod povremenih ili privremenih zaposlenja, dio je logike socijalnog napretka koji se promiče Ugovorom i koji je uvršten u uvodnu izjavu 1. Uredbe br. 1408/71, prema kojoj „odredbe o koordinaciji nacionalnih zakonodavstava o socijalnoj sigurnosti spadaju u okvir slobode kretanja radnika koji su državljani država članica i trebaju doprinijeti poboljšanju njihova životnog standarda i uvjeta zaposlenja“.

48 — Presuda van Delft i dr. (C-345/09, EU:C:2010:610, t. 99.)

49 — *Ibidem*, t. 100.

50 — Presude von Chamier-Glisczinski (C-208/07, EU:C:2009:455, t. 85. i 87.) i da Silva Martins (EU:C:2011:439, t. 72.)

51 — Vidjeti mišljenje nezavisnog odvjetnika N. Jääskinena u predmetu Reichel-Albert (EU:C:2012:114, t. 45.).

52 — Presuda da Silva Martins (EU:C:2011:439, t. 73. i navedena sudska praksa)

53 — *Ibidem*, t. 74. i navedena sudska praksa

54 — Presuda Kits van Heijningen (EU:C:1990:183, t. 12.)



90. Stoga bi, prema mojem mišljenju, privremeno trebalo obustaviti primjenu zakonodavstva države zaposlenja kada se ono počne upotrebljavati za ugovore o kratkotrajnom povremenom ili privremenom radu te bi trebalo primijeniti zakonodavstvo države boravišta. Ta bi obustava trebala biti ograničena samo na razdoblje tijekom kojeg se u zakonodavstvu države zaposlenja zadržava isključenje navedenih kategorija radnika iz temeljnih grana socijalne sigurnosti koje nisu osiguranje od ozljeda na radu<sup>55</sup>.

91. Donošenje takve mjere obustave primjene zakona države zaposlenja proizlazi, prema mojem mišljenju, iz tumačenja članka 13. stavaka 1. i 2. točke (a) Uredbe br. 1408/71 s obzirom na članke 45. i 48. UFEU-a te bi se njime moglo izbjeći da se prema zaposlenoj osobi, koja je, ostvarujući svoje pravo na slobodno kretanje, bila zaposlena u više od jedne države članice, bez objektivnog opravdanja postupa na manje povoljan način od osobe koja je čitav radni vijek bila zaposlena u jednoj državi članici. Takvo tumačenje Uredbe br. 1408/71 omogućilo bi i da se uzmu u obzir novi oblici rada i profesionalni putevi građana Unije, osobito situacije rada na određeno vrijeme, kao što je to slučaj kod ugovora o povremenom ili privremenom radu<sup>56</sup>.

92. Činjenica da je radnik imao mogućnost ugovoriti osiguranje na izbornoj osnovi<sup>57</sup> ili tražiti od nadležnog tijela sklapanje ugovora u smislu članka 17. Uredbe br. 1408/71, prema mojem mišljenju, ne utječe na predloženi odgovor.

93. Međutim, podsjećam da, na temelju članka 17. Uredbe br. 1408/71, nadležna tijela dotičnih država članica ili tijela koja su ta tijela odredila mogu međusobnim ugovorom odrediti iznimke od odredbi članka 13. do 16. te uredbe u interesu određenih kategorija zaposlenih ili samozaposlenih osoba, ili određenih osoba. Takav su ugovor, u pogledu zaposlenih osoba s ugovorima o kratkotrajnom povremenom ili privremenom radu, mogla predvidjeti nadležna tijela država članica s ciljem da se izbjegnju neželjene situacije poput onih u glavnom postupku.

### 3. Privremeni zaključak

94. Članak 13. stavak 2. točku (a) Uredbe br. 1408/71 u vezi s člankom 13. stavkom 1., s obzirom na članke 45. i 48. UFEU-a, treba tumačiti na način da se ne protivi tome da se nacionalnim zakonodavstvom, u okolnostima poput onih u glavnom postupku, isključuje radnika migranta iz njegovog nacionalnog sustava socijalne sigurnosti jer se na njega primjenjuje zakonodavstvo u području socijalne sigurnosti države zaposlenja. Međutim, u slučaju da taj radnik nema pravo na obiteljske doplatke ili davanja na temelju sustava mirovinskog osiguranja u državi zaposlenja, uzimajući u obzir činjenicu da je socijalna zaštita koja se dodjeljuje zakonodavstvom države zaposlenja gotovo nepostojeća, njegova bi primjena privremeno trebala biti obustavljena kada je ta primjena potaknuta ugovorima o kratkotrajnom povremenom ili privremenom radu u korist zakonodavstva države boravišta. Ta privremena obustava primjenjuje se jedino u razdoblju tijekom kojeg se u zakonodavstvu države zaposlenja zadržava isključenje navedenih kategorija radnika iz grana socijalne sigurnosti koje nisu osiguranje od ozljeda na radu, i to samo na te ostale grane. Na nacionalnom je sudu da u pogledu okolnosti predmetâ u glavnom postupku provede potrebne provjere.

55 — Ovdje napominjem da članak 84. stavak 1. točka (b) Uredbe br. 1408/71 predviđa da nadležna tijela država članica jedno drugom prenose sve informacije koje se odnose na izmjene njihovih zakonodavstava koje mogu utjecati na primjenu navedene uredbe. Osim toga, napominjem da iz rasprave proizlazi da je od siječnja 2013. njemačko zakonodavstvo izmijenjeno na način da su radnici koji obavljaju privremene profesionalne djelatnosti osigurani u mirovinskom osiguranju i za slučaj bolesti.

56 — Čini se da je potrebno promisliti o utjecaju novih oblika mobilnosti na koordinacijske uredbe u području socijalne sigurnosti. Vidjeti osobito Jorens, Y. i Van Overmeiren, F., „General principles of coordination in Regulation 883/2004“, *European Journal of Social Security*, vols. 11, 1-2 (2009.), str. 47. do 79., str. 73.

57 — Sud je odlučio da „koraci koje strani radnici koji se žele osigurati na dobrovoljnoj osnovi moraju poduzeti na vlastitu inicijativu kao i ograničenja povezana s osiguranjem te vrste, kao što je poštovanje rokova za podnošenje zahtjeva za osiguranje, čine elemente koji strane radnike koji nemaju mogućnost osiguranja na dobrovoljnoj osnovi dovode u manje povoljnu situaciju u odnosu na državljane koji su obvezno osigurani“. Vidjeti presudu Saleminck (C-347/10, EU:C:2012:17, t. 44.).



95. Činjenica da je radnik imao mogućnost ugovoriti osiguranje na izbornoj osnovi ili tražiti od nadležnog tijela sklapanje ugovora u smislu članka 17. Uredbe br. 1408/71 nema utjecaja u tom pogledu.

## VI – Zaključak

96. S obzirom na sva prethodna razmatranja, predlažem Sudu da na pitanja koja je postavio Centrale Raad van Beroep odgovori kako slijedi:

1. Članak 13. stavak 2. točku (a) Uredbe Vijeća (EEZ) br. 1408/71 od 14. lipnja 1971. o primjeni sustava socijalne sigurnosti na zaposlene osobe i njihove obitelji koji se kreću unutar Zajednice, u verziji izmijenjenoj i ažuriranoj Uredbom Vijeća (EZ) br. 118/97 od 2. prosinca 1996., kako je izmijenjena Uredbom (EZ) br. 1992/2006 Europskog parlamenta i Vijeća od 18. prosinca 2006., treba tumačiti na način da se na rezidenta jedne države članice, koji je obuhvaćen područjem primjene te uredbe i koji na temelju ugovora o povremenom radu obavlja djelatnost kao zaposlena osoba od najviše dva ili tri dana mjesečno na državnom području druge države članice, primjenjuje zakonodavstvo države zaposlenja na temelju članka 13. stavka 2. točke (a) navedene uredbe. Ta primjena zakonodavstva države zaposlenja ne odnosi se samo na dane tijekom kojih je obavljao djelatnost već i na dane tijekom kojih ju nije obavljao. Ona se produljuje dok god je zainteresirani osiguran barem za jedan osigurani slučaj u državi zaposlenja.
2. Članak 13. stavak 2. točku (a) Uredbe br. 1408/71 u vezi s člankom 13. stavkom 1., s obzirom na članke 45. i 48. UFEU-a, treba tumačiti na način da se ne protivi tome da se nacionalnim zakonodavstvom, u okolnostima poput onih u glavnom postupku, isključuje radnika migranta iz njegovog nacionalnog sustava socijalne sigurnosti jer se na njega primjenjuje zakonodavstvo u području socijalne sigurnosti države zaposlenja. Međutim, u slučaju da taj radnik nema pravo na obiteljske doplatke ili davanja na temelju sustava mirovinskog osiguranja u državi zaposlenja, uzimajući u obzir činjenicu da je socijalna zaštita koja se dodjeljuje zakonodavstvom države zaposlenja gotovo nepostojeća, njegova bi primjena trebala biti privremeno obustavljena kada je ta primjena potaknuta ugovorima o kratkotrajnom povremenom ili privremenom radu u korist zakonodavstva države boravišta. Ta privremena obustava primjenjuje se samo u razdoblju tijekom kojeg se u zakonodavstvu države zaposlenja zadržava isključenje navedenih kategorija radnika iz grana socijalne sigurnosti koje nisu osiguranje od ozljeda na radu, i to samo na te ostale grane. Na nacionalnom je sudu da provede potrebne provjere u pogledu okolnosti predmeta u glavnom postupku. Činjenica da je radnik imao mogućnost ugovoriti osiguranje na izbornoj osnovi ili tražiti od nadležnog tijela sklapanje ugovora u smislu članka 17. Uredbe br. 1408/71 nema utjecaja u tom pogledu.