



Zbirka odločb sodne prakse

SKLEPNI PREDLOGI GENERALNEGA PRAVOBRANILCA
MACIEJA SZPUNARJA,
predstavljeni 10. septembra 2014¹

Zadeva C-382/13

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

**Raad van bestuur van de Sociale verzekeringsbank
(Predlog za sprejetje predhodne odločbe,**

ki ga je vložilo Centrale Raad van Beroep (Nizozemska))

„Predhodno odločanje — Socialna varnost delavcev migrantov — Uredba (EGS) št. 1408/71 — Člena 13(2) in 17 — Priložnostna zaposlitev v državi članici, ki ni država stalnega prebivališča — Zakonodaja, ki se uporablja — Zavrnitev dodelitve družinskih dodatkov in znižanje starostne pokojnine v državi stalnega prebivališča — Omejitev prostega gibanja delavcev“

I – Uvod

1. Ali se za osebo, ki je v nekaterih obdobjih poklicnega življenja – ko je stalno prebivala na Nizozemskem – delala v Nemčiji, vendar le omejeno število ur na teden ali mesec na podlagi pogodb o priložnostni zaposlitvi („minijobs“), uporablja Uredba (EGS) št. 1408/71?² Ali navedena uredba nasprotuje temu, da je ta oseba, če se zanjo uporablja nemška zakonodaja s področja socialne varnosti, izključena iz nizozemskega sistema obveznega pokojninskega zavarovanja? Ali ta uredba oziroma pravila primarnega prava v zvezi s prostim gibanjem delavcev nasprotujejo temu, da se ista oseba po nizozemski zakonodaji izključi iz nacionalnega sistema socialne varnosti te države, tj. nizozemskega sistema, le zato, ker se zanjo uporablja nemška zakonodaja s področja socialne varnosti, tudi če ni upravičena do družinskih dodatkov ali dajatev na podlagi sistema pokojninskega zavarovanja v Nemčiji?

1 — Jezik izvirnika: francoščina.

2 — Uredba Sveta z dne 14. junija 1971 o uporabi sistemov socialne varnosti za zaposlene osebe, samozaposlene osebe in njihove družinske člane, ki se gibljejo v Skupnosti, kakor je bila spremenjena in posodobljena z Uredbo Sveta (ES) št. 118/97 z dne 2. decembra 1996 (UL, posebna izdaja v slovenščini, poglavje 5, zvezek 3, str. 3) in kakor je bila spremenjena z Uredbo (ES) št. 1992/2006 Evropskega parlamenta in Sveta z dne 18. decembra 2006 (UL L 392, str. 1), v nadaljevanju: Uredba št. 1408/71. Uredba št. 1408/71 je bila s 1. majem 2010 razveljavljena in nadomeščena z Uredbo (ES) št. 883/2004 Evropskega parlamenta in Sveta z dne 29. aprila 2004 o koordinaciji sistemov socialne varnosti (UL, posebna izdaja v slovenščini, poglavje 5, zvezek 5, str. 72). Vendar se še naprej uporablja v sporih o glavni stvari, v katerih se izpodbijajo upravne odločbe, ki so bile sprejete v času veljavnosti prejšnje ureditve.

2. S to zadevo se Sodišču torej ponuja priložnost, da preuči vedno občutljivo vprašanje delavcev, ki so zato, ker so izkoristili pravico do prostega gibanja, ali izgubili zavarovanje, ki jim ga je zagotavljala država stalnega prebivališča, ne da bi ga pri tem pridobili v državi zaposlitve, katere zakonodaja se za nestalne zaposlitve uporablja zgolj formalno, ali pa je bila njihova pokojnina znižana na znesek, nižji od tistega, do katerega bi bili upravičeni na podlagi celotne delovne dobe, saj se dobe dela v njihovi državi članici stalnega prebivališča ne seštevajo s tistimi v državi zaposlitve.³

II – Pravni okvir

A – Pravo Unije

3. Člen 1 Uredbe št. 1408/71 določa:

„V tej uredbi:

(a) *zaposlena oseba* in *samozaposlena oseba* pomeni:

- (i) vsako osebo, ki je obvezno zavarovana ali ima prostovoljno nadaljnje zavarovanje za enega ali več zavarovalnih primerov, zajetih s področji sistema socialne varnosti za zaposlene ali samozaposlene osebe ali s posebnim sistemom za javne uslužbenice;
- (ii) vsako osebo, ki je po sistemu socialne varnosti za vse osebe s stalnim prebivališčem ali za celotno aktivno prebivalstvo obvezno zavarovana za enega ali več primerov, obravnavanih v tej uredbi, po sistemu socialne varnosti iz te uredbe, če je osebo:
 - zaradi načina izvajanja ali financiranja tega sistema mogoče opredeliti kot zaposleno ali samozaposleno osebo, ali
 - je v primeru, da ne izpolnjuje tega merila, obvezno zavarovana ali prostovoljno nadaljuje zavarovanje za kateri drug primer, določen v Prilogi I, v sistemu za zaposlene ali samozaposlene osebe ali v sistemu iz (iii), oziroma, če tak sistem v državi članici ne obstaja, ustreza definiciji, podani v Prilogi I;

[...]“

4. Člen 2(1) te uredbe, naslovljen „Osebna veljavnost“, določa:

„Ta uredba se uporablja za zaposlene ali samozaposlene osebe in študente, za katere velja ali je veljala zakonodaja ene ali več držav članic in ki so državljani ene od držav članic, ali osebe brez državljanstva, ali begunce, ki stalno prebivajo na ozemlju ene od držav članic, pa tudi za njihove družinske člane in njihove preživele osebe.“

5. Člen 13 Uredbe št. 1408/71, ki spada v naslov II te uredbe „Določitev zakonodaje, ki se uporablja“, določa naslednja splošna pravila:

„1. Ob upoštevanju členov 14c in 14f se za osebe, za katere velja ta uredba, uporablja zakonodaja samo ene države članice. Zakonodaja, ki se uporabi, se določi v skladu z določbami tega naslova.“

3 — O negativni koliziji zakonodaj, ki se uporabljajo, glej zlasti Rodière, P., *Droit social de l'Union européenne*, LDGJ, 2014, str. 662.

2. V skladu s členi 14 do 17:

- (a) za osebo, zaposleno na ozemlju ene države članice, velja zakonodaja te države, tudi če stalno prebiva na ozemlju druge države članice ali če je registrirani sedež ali poslovna enota podjetja ali posameznika, ki osebo zaposluje, na ozemlju druge države članice;

[...]

- (f) za osebo, za katero se zakonodaja države članice preneha uporabljati, ne da bi se začela zanjo uporabljati zakonodaja druge države članice v skladu z enim od pravil, določenih v prejšnjih pododstavkih, ali v skladu z eno od izjem ali posebnih določb, določenih v členih 14 do 17, velja zakonodaja države članice, na ozemlju katere ima stalno prebivališče, samo v skladu z določbami te zakonodaje.“

6. Člen 17 te uredbe, naslovljen „Izjeme od členov 13 do 16“, določa:

„Dve ali več držav članic, pristojni organi teh držav ali ustanove, ki jih ti organi imenujejo, lahko sporazumno določijo izjeme od določb členov 13 do 16, kadar je to v interesu določenih kategorij oseb ali določenih oseb.“

7. V točki I(E) Priloge I k navedeni uredbi je v zvezi z Nemčijo navedeno, koga je treba obravnavati kot „zaposleno osebo“ ali „samozaposleno osebo“ v smislu člena 1(a)(ii) te uredbe. Ta določba se glasi:

„Če je pristojni nosilec za dodeljevanje družinskih dajatev v skladu s Poglavjem 7 naslova III uredbe nemški nosilec, potem v smislu člena 1(a)(ii) uredbe:

- (a) ‚zaposlena oseba‘ pomeni osebo, ki je obvezno zavarovana za primer brezposelnosti, ali osebo, ki na podlagi tega zavarovanja prejema denarne dajatve iz zdravstvenega zavarovanja ali primerljive dajatve [...].“

8. Člen 84 Uredbe št. 1408/71, naslovljen „Sodelovanje med pristojnimi organi“, v odstavkih 1 in 2 določa:

„1. Pristojni organi držav članic se medsebojno obveščajo v zvezi z:

- (a) ukrepi za izvajanje te uredbe;
- (b) spremembami svoje zakonodaje, ki bi lahko vplivale na izvajanje te uredbe.

2. Pri izvajanju te uredbe si organi in nosilci držav članic medsebojno nudijo vso pomoč in ravnaajo, kot da izvajajo svojo lastno zakonodajo. Administrativna pomoč, ki jo nudijo omenjeni organi in nosilci, je praviloma brezplačna. Pristojni organi držav članic pa se lahko med seboj dogovorijo za povračilo določenih stroškov.“

B – *Nizozemsko pravo*

1. Zakon o splošnem pokojninskem zavarovanju

9. Člen 2 zakona o splošnem pokojninskem zavarovanju (Algemene Ouderdomswet, v nadaljevanju: AOW) določa, da je rezident v smislu tega zakona oseba, ki ima stalno prebivališče na Nizozemskem.

10. Člen 3(1) AOW določa, da se stalno prebivališče določi glede na okoliščine.

11. Člen 6(1)(a) AOW določa, da je na podlagi določb tega zakona zavarovanec oseba, ki še ni dopolnila upokojitvene starosti in je rezidentka. V odstavku 3 navedenega člena je pojasnjeno, da je mogoče z odstopanjem od odstavkov 1 in 2 krog zavarovancev razširiti ali omejiti z upravnim izvedbenim predpisom ali na podlagi takega predpisa.

12. Z zakonom z dne 29. aprila 1998 (Stb. 1998, št. 267) je bil v AOW vstavljen člen 6a, ki se uporablja retroaktivno od 1. januarja 1989 in določa:

„Po potrebi z odstopanjem od člena 6 AOW in na njem temelječih predpisov se:

- (a) šteje za zavarovanca oseba, katere zavarovanje na podlagi tega zakona izhaja iz uporabe določb pogodbe ali sklepa mednarodne organizacije;
- (b) ne šteje za zavarovanca oseba, za katero na podlagi pogodbe ali sklepa mednarodne organizacije velja zakonodaja druge države.“

13. Člen 13(1)(a) AOW določa, da se pokojnina zniža za 2 % za vsako koledarsko leto, ko uživalec pokojnine po dopolnjenem 15. letu, vendar pred dopolnjenim 65. letom, ni bil zavarovan.

14. Člen 13(2)(a) AOW določa, da se bruto dodatek zniža za 2 % za vsako koledarsko leto, ko zakonec uživalca pokojnine po dopolnjenem 15. letu, vendar pred dopolnjenim 65. letom starosti uživalca pokojnine, ni bil zavarovan.

15. Na podlagi člena 45(1), prvi stavek, AOW v različici, ki je veljala 1. aprila 1985, imajo zavarovanci in nekdanji zavarovanci v primerih, pod pogoji in v skladu z lestvico za plačilo prispevkov, ki se določijo z izvedbenim predpisom javne uprave, pravico do plačila prispevkov za obdobja, v katerih po dopolnjenem 15. letu, vendar pred dopolnjenim 65. letom, niso zavarovani ali niso bili zavarovani.

16. Na podlagi iste določbe v različici, ki je veljala 1. januarja 1990, se lahko zavarovanci in nekdanji zavarovanci v primerih, pod pogoji in v skladu z lestvico za plačilo prispevkov, ki se določijo z izvedbenim predpisom javne uprave ali na podlagi takega predpisa, prostovoljno zavarujejo za obdobja, v katerih po dopolnjenem 15. letu, vendar pred dopolnjenim 65. letom, niso zavarovani ali niso bili zavarovani.

2. Splošni zakon o družinskih dodatkih

17. Vsebina členov 2 in 3(1) splošnega zakona o družinskih dodatkih (Algemene Kinderbijslagwet, v nadaljevanju: AKW) se ujema z vsebino členov 2 in 3(1) AOW.

18. Člen 6(1)(a) AKW določa, da je v skladu z določbami tega zakona zavarovanec oseba, ki je rezidentka.

19. Člen 6a(b) AKW določa, da se, po potrebi z odstopanjem od člena 6 AKW in na njem temelječih predpisov, za zavarovanca ne šteje oseba, za katero na podlagi pogodbe ali sklepa mednarodne organizacije velja zakonodaja druge države.

3. Odlok o razširitvi in omejitvi kroga zavarovancev v socialnem zavarovanju

20. V obdobju, na katero se nanašajo spori o glavni stvari, je bilo na podlagi člena 6(3) AOW in AKW sprejetih več zaporednih odlokov o razširitvi in omejitvi kroga zavarovancev v socialnem zavarovanju (Besluit uitbreiding en beperking kring verzekerden volksverzekeringen, v nadaljevanju: BUB). Tako so se za okoliščine iz zadev v glavni stvari uporabljali odlok z dne 19. oktobra 1976 (Stb. 557, v nadaljevanju: BUB 1976), odlok z dne 3. maja 1989 (Stb. 164, v nadaljevanju: BUB 1989) in odlok z dne 24. decembra 1998 (Stb. 746, v nadaljevanju: BUB 1999).

21. Člen 2(1)(a) BUB 1976 je določal, da se za zavarovanca med drugim v smislu AOW ne šteje rezident, ki je v delovnem razmerju zunaj Nizozemske in je zaradi tega dela zavarovan v okviru obveznega tujega sistema na področju dajatev za starost in smrt ter družinskih dodatkov, ki velja v državi, kjer dela.

22. Po nadomestitvi BUB 1976 z BUB 1989 je člen 10(1) zadnjenavedenega odloka v različici, ki se je uporabljala od 1. julija 1989 do 1. januarja 1992, določal, da „ni socialno zavarovan rezident, ki opravlja delo izključno zunaj Nizozemske“. Med 1. januarjem 1992 in 1. januarjem 1997 je ista določba BUB 1989 določala, da „ni socialno zavarovan rezident, ki v neprekinjenem obdobju vsaj tri mesece opravlja delo izključno zunaj Nizozemske“. Člen 10(1) BUB 1989 je v različici, ki se je uporabljala od 1. januarja 1997 do 1. januarja 1999, določal, da „ni socialno zavarovan rezident, ki v neprekinjenem obdobju vsaj tri mesece opravlja delo izključno zunaj Nizozemske, razen če to delo opravlja na podlagi delovnega razmerja z delodajalcem, ki ima stalno prebivališče ali sedež na Nizozemskem“.

23. BUB 1989 je bil 1. januarja 1999 nadomeščen z BUB 1999. Člen 12 tega odloka določa, da „ni socialno zavarovana oseba, ki ima stalno prebivališče na Nizozemskem in v neprekinjenem obdobju vsaj tri mesece opravlja delo izključno zunaj Nizozemske, razen če to delo opravlja izključno na podlagi delovnega razmerja z delodajalcem, ki ima stalno prebivališče ali sedež na Nizozemskem“.

24. BUB 1989 in BUB 1999 sta v členu 25 oziroma 24 vsebovala klavzulo za nepredvidljive primere, na podlagi katere je bil Raad van bestuur van de Sociale verzekeringsbank (upravni odbor zavoda za socialno zavarovanje, v nadaljevanju: SVB) pooblaščen za to, da v nekaterih primerih odstopi od preostalih določb odloka, da bi preprečil velike nepravilnosti, ki bi lahko izhajale iz obveznosti zavarovanja ali izključitve iz zavarovanja na podlagi zadevnega odloka (BUB 1989), oziroma da ne uporabi členov zadevnega odloka ali od njih odstopi, če uporaba ob upoštevanju obsega razširitve in omejitve kroga zavarovancev vodi do velike nepravilnosti, ki izhaja izključno iz obveznosti zavarovanja ali izključitve iz zavarovanja na podlagi zadevnega odloka (BUB 1999).

III – Dejansko stanje v sporu o glavni stvari

25. Iz predložitvene odločbe izhaja, da so tožeče stranke v zadevi v glavni stvari, tj. C. E. Franzen, H. D. Giesen in F. van den Berg, vsi nizozemski državljani s stalnim prebivališčem na Nizozemskem.

26. C. E. Franzen je na Nizozemskem na podlagi AKW prejela družinski dodatek za hčer, za katero je skrbela kot mati samohranilka. Novembra 2002 je SVB obvestila, da od 1. januarja 2001 dela v Nemčiji 20 ur na teden kot frizerka. Ker so bili dohodki C. E. Franzen iz tega dela nizki, je bila obvezno vključena le v nemški sistem obveznega zavarovanja za primer nesreče pri delu, ni pa imela dostopa do nobenega drugega nemškega sistema socialne varnosti.

27. SVB ji je z odločbo z dne 25. februarja 2003 z veljavnostjo od 1. oktobra 2002 ukinil družinske dodatke.

28. Ker dohodki, ki jih je C.E. Franzen prejela v Nemčiji, niso bili zadostni, je od nizozemske občine, kjer je stalno prebivala, prejela dopolnilne dajatve na podlagi splošnega zakona o socialni pomoči (Algemene bijstandswet) ter zakona o delu in socialni pomoči (Wet Werk en Bijstand). Iz stališč, ki jih je Sodišču predložil SVB, izhaja, da je zadevna dajatev oblika socialne pomoči, za katero se Uredba št. 1408/71 v skladu s členom 4(4) te uredbe ne uporablja.

29. SVB je v svojih stališčih še dodal, da je C.E. Franzen z dopisom z dne 21. septembra 2003 na podlagi člena 24 BUB 1999 zaprosila za to, da se zanjo preneha uporabljati izključitev iz socialnega zavarovanja. SVB je z odločbo z dne 15. marca 2004 prošnjo zavrnil z obrazložitvijo, da C.E. Franzen ni zavarovana niti na podlagi prava Unije niti na podlagi določb nizozemskega prava.

30. C. E. Franzen je 30. januarja 2006 vložila nov zahtevek za družinske dodatke, ki mu je SVB ugodil z odločbo z dne 27. marca 2006 z veljavnostjo od prvega četrtertja 2006. Z dopisom z dne 5. junija 2007 je bil v imenu C.E. Franzen vložen zahtevek za dodelitev družinskih dodatkov od četrtega četrtertja 2002.

31. SVB je z odločbo z dne 5. julija 2007 ugotovil, da C.E. Franzen od prvega četrtertja 2006 ni več upravičena do družinskih dodatkov, vendar je navedel, da ne bo izterjal neupravičeno izplačanega zneska. Z odločbo z dne 16. novembra 2007 je bil ugovor C.E. Franzen zoper to odločbo zavrjen kot neutemeljen, zavrjen pa je bil tudi njen zahtevek za ponovno presojo.

32. Ko je še tekel postopek na podlagi tožbe zoper odločbo z dne 5. julija 2007, je SVB 6. februarja 2008 izdal novo odločbo, s katero je spremenil obrazložitev odločbe z dne 16. novembra 2007 in pri tem navedel, da sta bila zahtevka za družinske dodatke zavrjena, ker se na podlagi člena 13(2) Uredbe št. 1408/71 za C.E. Franzen uporablja samo nemška zakonodaja in je zato izključena uporaba nizozemskega socialnega zavarovanja.

33. Rechtbank Maastricht (okrožno sodišče v Maastrichtu) je s sodbo z dne 5. avgusta 2008 tožbi zoper odločbi z dne 16. novembra 2007 in 6. februarja 2008 zavrnilo kot neutemeljeni. Pred predložitvenim sodiščem si stranki v sporu o glavni stvari nasprotujeta glede tega, ali je bila C.E. Franzen od 1. oktobra 2002 zavarovana na podlagi AKW.

34. Žena H. D. Giesna je delala v Nemčiji, in sicer najprej v dveh obdobjih leta 1970, nato pa kot „geringfügig Beschäftigte“ (oseba, ki opravlja malo delo) med 19. majem 1988 in 12. majem 1993. Delala je zlasti kot prodajalka v trgovini z oblačili, to delo pa je opravljala omejeno število ur na mesec na podlagi pogodbe o priložnostnem delu, v kateri je bilo določeno, da hodi delat na povpraševanje delodajalca, ki ga lahko tudi zavrne.

35. H. D. Giesen je 22. septembra 2006 vložil zahtevek za starostno pokojnino in partnerski dodatek na podlagi AOW, ki mu je SVB ugodil z odločbo z dne 3. oktobra 2007. Vendar je bil partnerski dodatek znižan za 16 % z obrazložitvijo, da žena H. D. Giesna v času dela v Nemčiji ni bila socialno zavarovana. H. D. Giesen je vložil ugovor zoper to odločbo v delu, v katerem se nanaša na znižanje navedenega dodatka. Ta ugovor je bil z odločbo z dne 20. maja 2008 zavrjen kot neutemeljen.

36. Rechtbank Roermond je s sodbo z dne 13. oktobra 2008 kot neutemeljeno zavrnilo tožbo zoper odločbo z dne 20. maja 2008. To sodišče je menilo, da se za ženo H. D. Giesna ni uporabljala nizozemska zakonodaja, ker ni bilo dokazano, da v Nemčiji ni delala več kot tri mesece. Pred predložitvenim sodiščem si stranki nasprotujeta glede tega, ali je bila žena H. D. Giesna od 19. maja 1988 do 31. decembra 1992 zavarovana na podlagi AOW.

37. F. van den Berg je od 25. junija do 24. julija 1972 in od 1. januarja 1990 do 31. decembra 1994 delal v Nemčiji. Predložitvena odločba ne vsebuje podrobnosti glede narave njegove zaposlitve. 17. januarja 2008 je vložil zahtevek za starostno pokojnino na podlagi AOW. SVB mu jo je z odločbo z dne 1. avgusta 2008 dodelil, vendar jo je znižal za 14 % z obrazložitvijo, da več kot sedem let ni bil zavarovan. Z odločbo z dne 25. novembra 2008 je bil ugovor zoper navedeno odločbo sprejet kot delno utemeljen, znižanje pa je bilo določeno na 10 %.

38. Rechtbank Maastricht je s sodbo z dne 19. oktobra 2009 kot neutemeljeno zavrnilo tožbo zoper odločbo z dne 25. novembra 2008. Pred predložitvenim sodiščem si F. van den Berg in SVB nasprotujeta glede tega, ali je bil F. van den Berg od 1. januarja 1990 do 31. decembra 1994 zavarovan na podlagi AOW.

39. Centrale Raad van Beroep (nizozemsko višje socialno sodišče), ki so mu bile predložene pritožbe tožečih strank v zadevi v glavni stvari, je menilo, da je mogoče zadevne osebe v spornih obdobjih šteti za zaposlene osebe v smislu člena 2 Uredbe št. 1408/71 v povezavi s členom 1(a) te uredbe ter da AOW in AKW spadata na stvarno področje uporabe te uredbe.

40. Vendar naj bi se kljub temu postavljalo vprašanje, ali je za zadevne osebe iz postopka v glavni stvari v spornih obdobjih na podlagi člena 13(2), uvodni stavek in točka (a), Uredbe št. 1408/71 veljala nemška zakonodaja in, če da, ali izključujoč učinek te določbe pomeni, da ni mogoče uporabiti nizozemske zakonodaje. Predložitveno sodišče se v tem okviru sklicuje na sodbo Kits van Heijningen (C-2/89, EU:C:1990:183), ki zadeva zaposlitev s krajšim delovnim časom, in se sprašuje, ali se ta sodna praksa uporablja tudi za pogodbe o priložnostni zaposlitvi.

41. Predložitveno sodišče ugotavlja, da v obravnavanih sporih ni sporno, da zadevne osebe zaradi dela, ki so ga opravljale, niso bile zavarovane na podlagi nemške zakonodaje, kar bi jim – odvisno od primera – omogočilo zahtevek za starostno pokojnino ali družinske dodatke. Poleg tega še dodaja, da je treba šteti, da žena H. D. Giesna v obdobju od 1. julija 1989 do 31. decembra 1992 ter F. van den Berg in C. E. Franze v obdobjih, ki so v zvezi z njima upoštevna, po nacionalnem pravu niso bili zavarovani na podlagi AOW in AKW. Da bi lahko presodili, ali pravo Unije nasprotuje tej izključitvi, bi bilo treba upoštevati določbe Unije v zvezi s prostim gibanjem delavcev (člen 45 PDEU) in v zvezi z državljanji (člena 20 PDEU in 21 PDEU).

IV – Vprašanja za predhodno odločanje in postopek pred Sodiščem

42. V teh okoliščinah je predložitveno sodišče s sodbo z dne 1. julija 2013, ki jo je sodno tajništvo Sodišča prejelo 4. julija 2013, prekinilo odločanje in Sodišču v predhodno odločanje predložilo ta vprašanja:

- „1. (a) Ali je treba člen 13(2)(a) Uredbe št. 1408/71 razlagati tako, da za rezidente države članice, ki spadajo na področje uporabe te uredbe in ki so na podlagi pogodbe o priložnostni zaposlitvi zaposleni največ dva ali tri dni na mesec na ozemlju druge države članice, tam iz tega razloga velja zakonodaja o socialnem zavarovanju države zaposlitve?
 - (b) Če bo na vprašanje 1(a) odgovorjeno pritrdilno: ali v tem primeru za navedene rezidente velja zakonodaja o socialnem zavarovanju države zaposlitve tako na dneve, ko delajo, kot tudi na dneve, ko ne delajo, in če je odgovor pritrdilen, kako dolgo po zadnjem dejansko opravljenem delu zanje še velja navedena zakonodaja?
2. Ali člen 13(2)(a) v povezavi s členom 13(1) Uredbe št. 1408/71 nasprotuje temu, da se delavec migrant, za katerega se uporablja zakonodaja o socialnem zavarovanju države zaposlitve, na podlagi nacionalne ureditve države stalnega prebivališča v tej državi šteje za zavarovanega na podlagi AOW?

3. (a) Ali je treba pravo Unije, zlasti določbe o prostem gibanju delavcev in/ali državljanov Unije, razlagati tako, da v okoliščinah obravnavanih sporov nasprotuje uporabi nacionalne določbe, kakršna je člen 6a AOW in/ali AKW, v skladu s katero je delavec migrant, ki ima stalno prebivališče na Nizozemskem, v tej državi izključen iz zavarovanja na podlagi AOW in/ali AKW, ker zanj velja izključno nemška zakonodaja o socialnem zavarovanju, tudi če je ta delavec v Nemčiji kot ‚geringfügig Beschäftigte‘ (oseba, ki opravlja malo delo) izključen iz zavarovanja za ‚Altersrente‘ (starostna pokojnina) in ni upravičen do ‚Kindergeld‘ (družinski dodatek)?
- (b) Ali je za odgovor na vprašanje 3(a) pomembno tudi, da je obstajala možnost, da se na podlagi AOW sklene prostovoljno zavarovanje ali da se pozove SVB k sklenitvi sporazuma iz člena 17 Uredbe št. 1408/71?“

43. SVB, nizozemska vlada, vlada Združenega kraljestva in Evropska komisija so predložili pisna stališča. Zastopniki C. E. Franzen, Kraljevine Nizozemske, Združenega kraljestva in Komisije so na obravnavi 25. junija 2014 ustno podali stališča.

V – Analiza

44. Najprej, okvir sporov o glavni stvari se nanaša na, prvič, odločitev organov države stalnega prebivališča, v tem primeru SVB, da zavrnejo dodelitev družinskih dodatkov C. E. Franzen in, drugič, odločitev istih organov, da znižajo partnerski dodatek in starostno pokojnino, ki sta bila priznana H. D. Giesnu oziroma F. van den Bergu, in sicer z obrazložitvijo, da iz Uredbe št. 1408/71 izhaja, da se je za zadevne osebe iz spora o glavni stvari v spornih obdobjih uporabljala zakonodaja njihove države zaposlitve, tj. nemška zakonodaja. Iz spisa, s katerim razpolaga Sodišče, je namreč razvidno, da so bile zadevne osebe v teh obdobjih zavarovane le v državi zaposlitve, in sicer za primer nesreče pri delu, niso bile pa niti na Nizozemskem (država stalnega prebivališča) niti v Nemčiji (država zaposlitve) upravičene do družinskih dodatkov oziroma dajatev na podlagi sistema pokojninskega zavarovanja.

45. Dalje, ugotoviti je treba, da ni sporno, da zadevne dajatve izpolnjujejo pogoje za to, da se opredelijo kot „dajatve za starost“ v smislu člena 4(1)(c) Uredbe št. 1408/71 ali kot „družinske dajatve“ v smislu člena 4(1)(h) te uredbe. Primeri iz sporov o glavni stvari torej spadajo na področje uporabe *ratione materiae* navedene uredbe.

46. Nazadnje, v zvezi s področjem uporabe *ratione personae* Uredbe št. 1408/71 je treba navesti, da se nanj nanaša prvo vprašanje, ki ga je postavilo predložitveno sodišče v tej zadevi. To vprašanje, na katero je treba po mojem mnenju odgovoriti pritrdilno, ne predstavlja posebnih težav in bo zato preučeno na kratko.

A – Prvo vprašanje

47. Predložitveno sodišče v bistvu sprašuje, ali je treba člen 13(2)(a) Uredbe št. 1408/71 razlagati tako, da se za rezidenta države članice, ki spada na področje uporabe te uredbe in je zaposlen za največ dva ali tri dneve na mesec na podlagi pogodbe o priložnostni zaposlitvi na ozemlju druge države članice, uporablja zakonodaja države zaposlitve na podlagi člena 13(2)(a) navedene uredbe in, če je odgovor pritrdilen, ali za navedenega rezidenta ta zakonodaja velja le za dneve, ko dela, ali tudi za druge dneve.⁴

4 — Predložitveno sodišče meni, da se je v spornih obdobjih za C. E. Franzen in F. van den Berga uporabljala nemška zakonodaja. Po drugi strani ima pomisleke v zvezi z zakonodajo, ki se je uporabljala za ženo H. D. Giesna.

48. Za odgovor na to vprašanje bom najprej na kratko povzel osebno področje uporabe Uredbe št. 1408/71, da bi tako potrdil, da je mogoče zadevne osebe iz postopka v glavni stvari obravnavati kot zaposlene osebe v smislu člena 2(1) te uredbe. Nato bom analiziral sodno prakso Sodišča v zvezi z upoštevnostjo Uredbe št. 1408/71 v primerih dela za krajši delovni čas, nazadnje pa bom preučil še posledice določb Priloge I, točka I(E), k navedeni uredbi za konkretni primer C. E. Franzen.

1. Področje uporabe *ratione personae* Uredbe št. 1408/71

49. Osebno področje uporabe Uredbe št. 1408/71 je opredeljeno v členu 2 te uredbe. Na podlagi odstavka 1 te določbe so za to, da se za delavca uporablja navedena uredba, postavljena tri merila. Prvič, biti mora zaposlena ali samozaposlena oseba.⁵ Navedena pojma se uporabljata za vsako osebo, ki je obvezno zavarovana ali ima prostovoljno zavarovanje⁶ v okviru enega od sistemov socialne varnosti, navedenih v členu 1(a)(i) in (ii) te uredbe, ter v skladu s pogoji zadevnih sistemov.⁷ Drugič, delavec mora biti državljan države članice. Tretjič, zanj velja ali je veljala zakonodaja ene ali več držav članic.

50. Sodišče je menilo, da ima oseba status „delavca“ v smislu Uredbe št. 1408/71, če je obvezno ali prostovoljno zavarovana, tudi če zgolj za samo eno tveganje, v okviru enega od splošnih ali posebnih sistemov socialne varnosti, navedenih v členu 1(a) iste uredbe, in sicer neodvisno od obstoja delovnega razmerja.⁸

51. V obravnavanem primeru ni sporno, da so zadevne osebe iz postopka v glavni stvari v nekaterih obdobjih delale v Nemčiji in so bile takrat v tej državi članici tudi zavarovane. Predložitveno sodišče navaja, da so opravljale malo delo na podlagi statusa „geringfügig Beschäftigte“,⁹ kar pomeni, da so bile zavarovane vsaj na podlagi zavarovanja za primer nesreče pri delu („Unfallversicherung“). Zato menim, da je treba zadevne osebe iz postopka v glavni stvari vsekakor obravnavati kot zaposlene osebe v smislu člena 2(1)(a) Uredbe št. 1408/71.

2. Kratek pregled upoštevnosti sodne prakse

52. Kot izhaja iz vseh pisnih stališč, predloženih Sodišču, je treba za okoliščine iz obravnavane zadeve uporabiti sodno prakso, ki temelji na sodbi Kits van Heijningen.¹⁰ Sodišče je v tej sodbi podalo razlago člena 13(2) Uredbe št. 1408/71 v zvezi z zaposlitvijo za krajši delovni čas, ki po mojem mnenju po analogiji velja tudi za odnose pri priložnostni zaposlitvi, kot so tisti iz obravnavane zadeve.

5 — Ta člen ne zadeva le zaposlenih ali samozaposlenih oseb, temveč tudi študente, osebe brez državljanstva ali begunce, ki stalno prebivajo na ozemlju ene od držav članic, pa tudi njihove družinske člane in njihove preživele osebe. Od sodbe Martínez Sala (C-85/96, EU:C:1998:217) je namreč državljanstvo Unije privedlo do razširitve področja uporabe Uredbe št. 1408/71. Taka razširitev kroga oseb, za katere velja Uredba, je bila potrjena s sodbama Grzelczyk (C-184/99, EU:C:2001:458) in Collins (C-138/02, EU:C:2004:172). Koordinacija nacionalnih sistemov socialne varnosti je z državljanstvom Unije torej pridobila novo razsežnost. Glej 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. od 439 do 471. Glej tudi 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 — Člen 1(a)(iv) Uredbe št. 1408/71 določa, da določbe te uredbe veljajo tudi za osebo, ki je prostovoljno zavarovana za enega ali več primerov, ki so zajeti v področja, obravnavana v tej uredbi, v sistemu socialne varnosti države članice in ni zaposlena, če je bila taka oseba prej obvezno zavarovana za enak primer v sistemu za zaposlene ali samozaposlene osebe te države članice.

7 — Sodišče je v okviru prvega vprašanja za predhodno odločanje, ki mu je bilo postavljeno na področju socialne varnosti, v zvezi z Uredbo Sveta št. 3/58 z dne 25. septembra 1958 o socialni varnosti delavcev migrantov (UL 1958, 30, str. 561) odločilo, da „ima torej pojem ‚delavec ali z njim izenačena oseba‘ skupnostni pomen in se nanaša na vsako osebo, za katero kot tako in pod kakršnim koli imenom veljajo različni nacionalni sistemi socialne varnosti“ (sodba Unger, 75/63, EU:C:1964:19, točka 1). Glej tudi sodbo Megner in Scheffel (C-444/93, EU:C:1995:442, točka 20).

8 — Sodbi Dodl in Oberhollenzer (C-543/03, EU:C:2005:364, točka 34) ter Borger (C-516/09, EU:C:2011:136, točka 26).

9 — Iz stališč SVB je razvidno, da se status „geringfügig Beschäftigte“ nanaša na delo, ki ne preseže določenega praga, kar zadeva število ur ali dohodek.

10 — EU:C:1990:183.

53. Sodišče je menilo, da nič v besedilu člena 1(a) ali 2(1) Uredbe št. 1408/71 ne omogoča izključitve s področja uporabe te uredbe nekaterih kategorij oseb zaradi tega, koliko časa delajo. Torej je treba osebo obravnavati, kot da se zanjo uporablja Uredba št. 1408/71, če izpolnjuje pogoje, postavljene s členom 1(a) v povezavi s členom 2(1) te uredbe, ne glede na to, koliko časa dela.¹¹ Po mnenju Sodišča člen 13(2)(a) Uredbe št. 1408/71 ne uvaja nobenega razlikovanja glede na to, ali gre za zaposlitev za polni ali krajši delovni čas. Poleg tega bi bil njen cilj ogrožen, če bi bilo treba šteti, da se uporaba zakonodaje države članice zaposlitve omeji le na obdobja, ko zadevna oseba dela, izključena pa bi bila obdobja, ko ne dela.¹²

54. V zvezi s tem se mi zdi jasno, da je odločilni dejavnik za vključitev na osebno področje uporabe Uredbe, kot izhaja iz točke 50 teh sklepnih predlogov, okoliščina, da je zadevna oseba obvezno ali prostovoljno zavarovana, tudi če zgolj za samo eno tveganje, v okviru enega od splošnih ali posebnih sistemov socialne varnosti, navedenih v členu 1(a) Uredbe št. 1408/71. Obstoj delovnega razmerja, vrsta delovnega razmerja, dejstvo, da gre za pogodbo za krajši delovni čas ali pogodbo o priložnostni zaposlitvi, in število ur dela torej niso pomembni.¹³ Tako je v obravnavanem primeru dejstvo, da so zadevne osebe iz postopka v glavni stvari opravljale malo delo ter pri tem niso presegle določenega praga z vidika števila ur ali dohodka, na primer na podlagi statusa „geringfügig Beschäftigte“ v nemškem pravu, brezpredmetno.

55. Ugotavljam, da C. E. Franzen, H. D. Giesen in F. van den Berg izpolnjujejo pogoje, postavljene s členom 1(a) v povezavi s členom 2(1) Uredbe št. 1408/71, in sicer ne glede na to, koliko časa so v spornih obdobjih delali. Torej spadajo na osebno področje uporabe te uredbe in se na podlagi člena 13(2)(a) te uredbe zanje uporablja zakonodaja države zaposlitve. Nemška zakonodaja se zanje uporablja ne le za dneve, ko so delali, temveč tudi za dneve, ko niso delali. Ta zakonodaja se za zadevno osebo uporablja, dokler je v državi zaposlitve zavarovana vsaj za eno tveganje.¹⁴

3. Priloga I, točka I(E) („Nemčija“), k Uredbi št. 1408/71

56. Komisija posebej v zvezi s C. E. Franzen navaja, da navedba iz Priloge I, točka I(E), k Uredbi št. 1408/71 v zvezi z Nemčijo spreminja osebno področje uporabe te uredbe.

57. Iz točk od 49 do 51 teh sklepnih predlogov izhaja, da C. E. Franzen spada na osebno področje uporabe Uredbe št. 1408/71. Torej je na podlagi člena 13(2)(a) te uredbe zakonodaja, ki se uporablja za C. E. Franzen, nemška zakonodaja.¹⁵ Ali to pomeni, da bi lahko prejela družinske dajatve v Nemčiji?

58. V zvezi s tem je iz sodne prakse Sodišča razvidno, da ima – kadar je nemški nosilec pristojen za dodelitev družinskih dajatev v skladu z naslovom III, poglavje 7, Uredbe št. 1408/71 – pred opredelitvijo iz člena 1(a) te uredbe prednost tista iz Priloge I, točka I(E) („Nemčija“), k navedeni uredbi.¹⁶ Tako je le osebe, ki so obvezno zavarovane v okviru enega od sistemov, navedenih v Prilogi I, točka I(E), k Uredbi št. 1408/71, mogoče šteti za „zaposlene osebe“ ali „samozaposlene osebe“ v smislu člena 1(a)(ii) te uredbe.¹⁷ Kot zaposlena oseba v smislu navedene določbe te priloge se namreč obravnava „oseb[a]“, ki je obvezno zavarovana za primer brezposelnosti, ali oseb[a], ki na

11 — *Ibidem*, točka 10.

12 — *Ibidem*, točka 14.

13 — *Ibidem*, točki 9 in 11.

14 — Naj na tem mestu še opozarjam, da se za osebo, ki je na ozemlju države članice prenehala z vsakršno dejavnostjo v okviru zaposlitve in torej ne izpolnjuje več niti pogojev iz člena 13(2)(a) Uredbe št. 1408/71 niti iz katere koli druge določbe te uredbe, da bi se zanjo lahko uporabljala zakonodaja ene od držav članic, po členu 13(2)(f) in na podlagi zakonodaje države članice, v kateri stalno prebiva, uporablja ali zakonodaja države prejšnje zaposlitve, če tam še naprej stalno prebiva, ali zakonodaja države, v katero je morda preselila svoje stalno prebivališče. Glej sodbo Kuusijärvi (C-275/96, EU:C:1998:279, točka 34).

15 — Glej točki 68 in 69 teh sklepnih predlogov.

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

17 — Sodbe Merino García (C-266/95, EU:C:1997:292, točke od 24 do 26); Martínez Sala (EU:C:1998:217) in Schwemmer (C-16/09, EU:C:2010:605, točka 34).

podlagi tega zavarovanja prejema denarne dajatve iz zdravstvenega zavarovanja ali primerljive dajatve“. To za C. E. Franzen ne drži. Zanj se uporablja „splošno pravilo“ iz člena 1(a)(i) Uredbe št. 1408/71, tj. opredelitev zaposlene osebe v smislu te uredbe, kar zadeva dajatve, za katere je zavarovana, v obravnavanem primeru zavarovanje za primer nesreče pri delu. Nasprotno pa je zaradi „posebnega pravila“ iz Priloge I ni mogoče šteti za zaposleno osebo za namene dodelitve nemških družinskih dajatev. Tako je to pravilo posebne narave v primerjavi s splošno ureditvijo iz člena 1(a) navedene uredbe. Določbe Priloge I k Uredbi št. 1408/71 v povezavi s členom 1(a)(ii) te uredbe namreč določajo vzročno povezavo med vrsto dajatve, za katero zaprosi delavec (družinske dajatve), in pogoji, ki jih mora ta izpolniti, da mu je priznana pravica do dajatve. Zakonodajalec Unije je torej želel natančneje določiti pojem zaposlene ali samozaposlene osebe v smislu te uredbe, kadar se za tako osebo uporablja sistem socialne varnosti, ki se uporablja za vse rezidente, kot to velja za družinske dajatve v Nemčiji.¹⁸ Zato menim, da C. E. Franzen v spornih obdobjih ni mogoče šteti za zaposleno osebo v smislu Priloge I, točka I(E), k Uredbi št. 1408/71, ker ne izpolnjuje pogojev iz člena 1(a)(ii) te uredbe v povezavi s Prilogo I k njej, da bi bila lahko upravičena do družinskih dajatev v Nemčiji.

59. Tako je treba v zvezi z dodelitvijo družinskih dajatev na podlagi nemške zakonodaje pojem zaposlene osebe razumeti, kot da zajema le zaposlene osebe, ki ustrezajo opredelitvi, kakor izhaja iz določb člena 1(a)(ii) te uredbe v povezavi s Prilogo I, točka I(E), k njej.

4. Vmesna ugotovitev

60. Menim, da je treba člen 13(2)(a) Uredbe št. 1408/71 razlagati tako, da se za rezidenta države članice, ki spada na področje uporabe te uredbe in je zaposlen za največ dva ali tri dneve na mesec na podlagi pogodbe o priložnostni zaposlitvi na ozemlju druge države članice, uporablja zakonodaja države zaposlitve na podlagi člena 13(2)(a) navedene uredbe. Ta zakonodaja države zaposlitve se ne uporablja le za dneve, ko zadevna oseba dela, temveč tudi za dneve, ko ne dela. Navedena zakonodaja se za zadevno osebo uporablja, dokler je v državi zaposlitve zavarovana vsaj za eno tveganje.

B – *Drugo in tretje vprašanje za predhodno odločanje*

61. Predlagam, naj se drugo in tretje vprašanje preučita skupaj. Predložitveno sodišče v bistvu sprašuje, ali člen 13(2)(a) Uredbe št. 1408/71 v povezavi z odstavkom 1 istega člena nasprotuje temu, da se v okoliščinah iz obravnavane zadeve na podlagi nacionalne zakonodaje iz nacionalnega sistema socialne varnosti izključi delavec migrant, za katerega se uporablja zakonodaja s področja socialne varnosti države zaposlitve. Predložitveno sodišče še sprašuje, ali pravila primarnega prava v zvezi s prostim gibanjem delavcev in/ali evropskim državljanstvom nasprotujejo taki izključitvi, če je delavec migrant iz svojega nacionalnega sistema socialne varnosti izključen, ker zanj velja zakonodaja s področja socialne varnosti države zaposlitve, čeprav ta delavec ob tem ni upravičen do družinskih dodatkov ali dajatev na podlagi sistema pokojninskega zavarovanja v državi zaposlitve. Poleg tega sprašuje, ali na odgovor na prejšnje vprašanje vpliva to, da je imel delavec možnost, da sklene prostovoljno zavarovanje ali da pristojni organ pozove k sklenitvi sporazuma v smislu člena 17 Uredbe št. 1408/71.

62. Da bi predložitvenemu sodišču zagotovili koristen odgovor, si je treba po mojem mnenju najprej ogledati temelje mehanizma za koordinacijo nacionalnih zakonodaj na področju socialne varnosti, vzpostavljenega z Uredbo št. 1408/71.

18 — Glej v tem smislu sklepne predloge generalnega pravobranilca A. La Pergole v združenih zadevah Stöber in Piosa Pereira (C-4/95 in C-5/95, EU:C:1996:225, točki 13 in 28).

1. Koordinacijski mehanizem, vzpostavljen z Uredbo št. 1408/71

63. Prvič, naj opozorim, da na podlagi ustaljene sodne prakse Sodišča sistem, vzpostavljen z Uredbo št. 1408/71, temelji zgolj na koordinaciji nacionalnih zakonodaj s področja socialne varnosti in si ne prizadeva za njihovo uskladitev.¹⁹ Za sisteme socialne varnosti držav članic je značilna teritorialnost,²⁰ njihova koordinacija pa temelji zlasti na pravilih o naveznih okoliščinah, analognih tistim, ki obstajajo v mednarodnem zasebnem pravu. Namen te koordinacije je določitev zakonodaje ali zakonodaj, ki se uporabljajo za zaposlene ali samozaposlene osebe, ki v različnih okoliščinah uresničujejo pravico do prostega gibanja,²¹ ob tem pa dopušča razlike med sistemi različnih držav članic in s tem razlike v pravicah oseb, ki v teh državah delajo.²² Zadevna koordinacija torej v ničemer ne spreminja pristojnosti držav članic na tem področju, vendar morajo te delovati v skladu s pravom Unije, še zlasti v skladu z namenom koordinacijskih uredb in določbami Pogodbe v zvezi s prostim gibanjem oseb.²³

64. Torej je namen mehanizma za koordinacijo sistemov socialne varnosti, vzpostavljenega na samem začetku evropskega povezovanja,²⁴ olajšati mobilnost oseb v Evropski uniji ter pri tem upoštevati posebnosti posameznih nacionalnih zakonodaj o socialni varnosti in preprečiti kaznovanje delavcev, ki uresničujejo pravico do prostega gibanja.²⁵

65. Sodišče je namreč že v prvih sodbah opozorilo, da je treba uredbe, sprejete za uporabo člena 48 PDEU, razlagati „glede na cilj tega člena, in sicer prispevati k vzpostavitvi čim bolj obsežnega prostega gibanja delavcev migrantov“.²⁶ Navedlo je, da so členi od 45 PDEU do 48 PDEU temelj, okvir in meje uredb o socialni varnosti.²⁷ Sodišče se torej o koordinaciji nacionalnih sistemov izreka ob upoštevanju členov 45 PDEU in 48 PDEU.

66. Drugič, do kolizije nacionalnih zakonodaj, ki se uporabljajo, pride zaradi kombinacije uveljavljanja pravice do prostega gibanja oseb na eni strani in ohranitve nacionalnih sistemov socialne varnosti na drugi strani. Zadevne kolizije zakonov, pa naj gre za pozitivne – kumulacija zakonov, ki se uporabljajo za dane okoliščine – ali negativne – neobstoj zakona, ki bi ga bilo mogoče uporabiti²⁸ – ovirajo prosto gibanje na ozemlju Unije.

67. Tretjič, za preseganje zadevnih pozitivnih ali negativnih kolizij zakonodaj, ki se uporabljajo, določbe naslova II Uredbe št. 1408/71 (v katerega spada člen 13), ki sestavljajo zaokrožen in enoten sistem kolizijskih pravil,²⁹ težijo k temu, da se za zadevne osebe določi uporaba sistema socialne varnosti ene same države članice. Na podlagi ustaljene sodne prakse Sodišča te določbe namreč niso namenjene le

19 — Sodbe Lenoir (313/86, EU:C:1988:452, točka 13); Hervein in drugi (C-393/99 in C-394/99, EU:C:2002:182, točka 52) in Pasquini (C-34/02, EU:C:2003:366, točka 52).

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

21 — Sodbe Piatkowski (C-493/04, EU:C:2006:167, točka 20); Nikula (C-50/05, EU:C:2006:493, točka 20) in Derouin (C-103/06, EU:C:2008:185, točka 20).

22 — Glej zlasti sodbo Gravina (807/79, EU:C:1980:184, točka 7); Rönfeldt (C-227/89, EU:C:1991:52, točka 12) in Leyman (C-3/08, EU:C:2009:595, točka 40).

23 — Glej po analogiji sodbo Kauer (C-28/00, EU:C:2002:82, točka 26). Glej tudi sklepne predloge generalnega pravobranilca N. Jääskinena v zadevi Reichel-Albert (C-522/10, EU:C:2012:114, točka 44).

24 — Ta mehanizem je bil vzpostavljen z Uredbo št. 3/58, ki je postala Uredba št. 1408/71. Uredba št. 1408/71 in Uredba Sveta (EGS) št. 574/72 z dne 21. marca 1972 o določitvi postopka za izvajanje Uredbe št. 1408/71 (UL, posebna izdaja v slovenščini, poglavje 5, zvezek 1, str. 83) sta bili večkrat spremenjeni, in sicer zaradi prilagoditve razvoju nacionalnih zakonodaj in vključitve prava, ki izhaja iz sodne prakse Sodišča. Te koordinacijske uredbe pomenijo bistven prispevek k evropskemu povezovanju. Glej v tem smislu Cornelissen R., *loc. cit.*, str. 471.

25 — Sodbi Nikula (EU:C:2006:493, točka 20) in Tomaszewska (C-440/09, EU:C:2011:114, točka 28). Sprememba prava, ki se uporablja, torej ne sme povzročiti prekinitve ali neenakosti socialne varnosti. Glej Mavridis, P., *La sécurité sociale à l'épreuve de l'intégration européenne*, Bruylant, 2003, str. 34. V zvezi z deteritorializacijo zakonodaje, ki se uporablja za dani primer, glej Cornelissen R., *loc. cit.*, str. od 444 do 446 in 470.

26 — Glej zlasti sodbe Belbouab (10/78, EU:C:1978:181, točka 5); Buhari Haji (C-105/89, EU:C:1990:402, točka 20); Chuck (C-331/06, EU:C:2008:188, točka 28) in da Silva Martins (C-388/09, EU:C:2011:439, točka 70).

27 — Sodbi Duffy (34/69, EU:C:1969:71, točka 6) in Massonet (50/75, EU:C:1975:159, točka 9).

28 — Glej Rodière, P., *loc. cit.*, str. 662, in opombo 3.

29 — Sodba Luijten (60/85, EU:C:1986:307, točke od 12 do 14).

temu, da se preprečijo sočasna uporaba več nacionalnih zakonodaj in zapleti, ki jih ta lahko povzroči,³⁰ temveč tudi temu, da se zagotovi, da osebe, ki spadajo na področje uporabe Uredbe št. 1408/71, ne ostanejo brez varstva na področju socialne varnosti, ker ni zakonodaje, ki bi se lahko uporabila zanje.³¹

68. V zvezi s tem člen 13(1) Uredbe št. 1408/71 določa načelo, da se za dani primer uporablja le zakonodaja ene države članice,³² kar pomeni zlasti plačevanje prispevkov v en sam sistem socialne varnosti. Še zlasti člen 13(2)(a) te uredbe jasno določa, da v skladu s členi od 14 do 17 „za osebo, zaposleno na ozemlju ene države članice, velja zakonodaja te države, tudi če stalno prebiva na ozemlju druge države članice ali če je registrirani sedež ali poslovna enota podjetja ali posameznika, ki osebo zaposluje, na ozemlju druge države članice“ (*lex loci laboris*).³³

69. Ob upoštevanju izjem, določenih z Uredbo št. 1408/71,³⁴ je torej ta sistem reševanja kolizije nacionalnih zakonodaj o socialni varnosti, ki temelji na načelu, da se uporablja le zakonodaja ene države članice, obvezen, njegov učinek, kot izhaja iz ustaljene sodne prakse Sodišča, pa je, da „države članice ne morejo določiti, v katerem delu bodo uporabile svojo zakonodajo ali zakonodajo druge države članice, saj morajo spoštovati določbe veljavnega prava [Unije]“.³⁵

70. Ob upoštevanju navedenega bom skupaj preučil drugo in tretje vprašanje, ki ju je postavilo predložitveno sodišče.

2. Načelo, da se uporablja le zakonodaja ene države članice

71. Kot je bilo že navedeno v točkah 67 in 68 teh sklepnih predlogov, iz ustaljene sodne prakse Sodišča izhaja, da se na podlagi določb naslova II Uredbe št. 1408/71, ki določajo, katera zakonodaja se uporablja za delavce, ki se gibljejo v Uniji, za te delavce uporablja sistem socialne varnosti ene same države članice,³⁶ da bi tako preprečili kumuliranje nacionalnih zakonodaj, ki se uporabljajo, in zaplete, ki jih to lahko povzroči.³⁷ Tako imajo pravila, po katerih se določi zakonodaja, ki se uporablja, izključujoči učinek, kar pomeni, da se nikoli – ob upoštevanju izjem, določenih z Uredbo št. 1408/71 –³⁸ ne more uporabljati nobena druga zakonodaja poleg tiste, določene s kolizijskimi pravili.³⁹

72. Vendar pa se zdi, da novejša sodbe v zadevah v zvezi z izplačili družinskih dajatev nakazujejo omilitev sodne prakse Sodišča, kar zadeva strogo uporabo načela, da se uporablja le zakonodaja ene države članice.⁴⁰

30 — Sodbi Ten Holder (302/84, EU:C:1986:242, točka 19) in Luijten (EU:C:1986:307, točka 12).

31 — Sodbi Kits van Heijningen (EU:C:1990:183, točka 12) in Kuusijärvi (EU:C:1998:279, točka 28).

32 — Koordinacijski mehanizem Uredbe št. 1408/71 prav tako temelji na naslednjih treh načelih: prvič, enako obravnavanje državljanov in nedržavljanov, drugič, seštevanje zavarovalnih dob (ali ohranitev pravic, ki se pridobivajo) in, tretjič, izvoz dajatev v Uniji (odprava klavzul o stalnem prebivališču ali ohranitev pridobljenih pravic).

33 — Sodba Kits van Heijningen (EU:C:1990:183, točka 12).

34 — V enajsti uvodni izjavi Uredbe št. 1408/71 je navedeno, da „je v določenih okoliščinah, ki upravičujejo drugačna merila, mogoče odstopati od tega splošnega pravila“. Izjeme od *lex loci laboris* so določene v členih od 14 do 17 Uredbe št. 1408/71. Člen 17 navedene uredbe se nanaša na sporazume, ki zadevajo posebne kategorije oseb in jih je treba skleniti v interesu zadevnih oseb. Poleg izjem iz naslova II so predvidene še izjeme zaradi „socialnih ozirov in praktične učinkovitosti na podlagi naslova III te uredbe“ (Mavridis, P., *loc. cit.*, str. 443).

35 — Sodbi Ten Holder (EU:C:1986:242, točka 21) in Luijten (EU:C:1986:307, točka 14).

36 — Ob tem je treba dodati, da je bilo z začetkom veljavnosti Uredbe št. 883/2004 (glej člen 11(1)) načelo, da se uporablja le zakonodaja ene države članice, potrjeno.

37 — Sodbi Ten Holder (EU:C:1986:242, točka 19) in Luijten (EU:C:1986:307, točka 12).

38 — Glej opombo 34.

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

40 — Sodbi Bosmann (C-352/06, EU:C:2008:290) ter Hudzinski in Wawrzyniak (C-611/10 in C-612/10, EU:C:2012:339). Za pregled odzivov doktrine na to sodno prakso glej zlasti Kessler, F., „Prestations familiales: une nouvelle remise en cause du principe d'unicité de la législation applicable“, *Revue de jurisprudence sociale*, 10 (2008), str. od 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. od 583 do 584, in Devetzi, S., „The coordination of family benefits by Regulation 883/2004“, *European Journal of Social Security*, zvezek 11, 1-2 (2009), str. od 205 do 216, zlasti str. 212.

73. Komisija v pisnih stališčih navaja, da te omilitve kljub temu ni mogoče razlagati tako, da bi bilo treba tudi za zaposleno osebo, ki se giblje v Uniji in za katero se uporablja zakonodaja s področja socialne varnosti države zaposlitve, uporabiti zakon o pokojninskem zavarovanju države stalnega prebivališča na podlagi nacionalne zakonodaje zadnjenavedene države.

74. Strinjam se s tem stališčem. Drugačna razlaga bi na splošno pomenila, da bi morali zavarovanci plačevati prispevke pristojnim organom dveh ali več držav članic, kar ni v skladu s ciljem Uredbe št. 1408/71, izpostavljenim v točki 68 teh sklepnih predlogov. V zvezi s tem je v deveti uvodni izjavi te uredbe navedeno, da morajo biti primeri, v katerih za osebo kot izjema od splošnega pravila sočasno velja zakonodaja dveh držav članic, omejeni, kolikor je le mogoče, tako po številu kot po obsegu.

75. Vsekakor menim, da je treba zaradi jasnosti in za to, da se predložitvenemu sodišču zagotovi koristen odgovor, preučiti še to novejšo sodno prakso Sodišča, za katero se zdi, da v nekaterih primerih sprejema sočasno uporabo zakonodaje dveh držav članic.

a) Kratek pregled novejše sodne prakse Sodišča: sodbi Bosmann⁴¹ ter Hudzinski in Wawrzyniak⁴²

76. Ali lahko zgoraj navedeni sodbi razlagamo tako, da ju je treba uporabiti za obravnavani primer? SVB in Komisija v pisnih stališčih menita, da je treba razlikovati med sodno prakso, ki temelji na sodbah Ten Holder⁴³ in Luijten⁴⁴, od tiste, ki temelji na sodbah Bosmann⁴⁵ ter Hudzinski in Wawrzyniak⁴⁶. Kot izhaja iz točke 71 teh sklepnih predlogov, je Sodišče v prvih dveh sodbah potrdilo načelo, da se uporablja le zakonodaja ene države članice na podlagi določb naslova II Uredbe št. 1408/71. Nasprotno pa je v zadnjih dveh sodbah menilo, da njegova razlaga člena 13(2)(a) Uredbe št. 1408/71 ne izključuje „možnosti države članice, ki ni pristojna država in ki pravice do družinske dajatve ne pogojuje z zaposlitvijo ali zavarovanjem, da tako dajatev dodeli osebi, ki stalno prebiva na njenem ozemlju, kadar možnost take dodelitve dejansko izhaja iz njene zakonodaje“.⁴⁷

77. Strinjam se s SVB in Komisijo, da zadnjenavedenih sodb ni mogoče razlagati tako, da bi ju bilo treba uporabiti v obravnavani zadevi. Naj spomnim, da je B. Bosmann nemške družinske dodatke prejela le zato, ker je stalno prebivala v Nemčiji, W. Hudzinski pa na podlagi nemške določbe, po kateri je vsaka oseba, ki nima stalnega ali običajnega prebivališča v Nemčiji, vendar je tam neomejeno zavezana za plačilo dohodnine ali se obravnava kot taka, poleg tega upravičena do družinskih dodatkov. Nemška zakonodaja je v nasprotju z okoliščinami iz obravnavane zadeve na podlagi nacionalnega prava zadevnim osebam podeljevala posebno pravico, ki je temeljila ali na stalnem

41 — EU:C:2008:290, točka 32.

42 — EU:C:2012:339, točka 49.

43 — EU:C:1986:242. Naj spomnim, da je bila sodba Ten Holder izrečena v zvezi z osebo, ki je prenehala opravljati poklicno dejavnost v Nemčiji in je tam na podlagi zakonodaje te države članice prejela bolniško nadomestilo, nato pa se je nastanila na Nizozemskem, ne da bi med prejetjem zadevnega tega nadomestila začela ponovno delati. Kljub temu ni bilo očitno, da je zadevna oseba dokončno prenehala opravljati kakršno koli poklicno dejavnost in da se ne bo ponovno zaposlila v novi državi stalnega prebivališča. Čeprav tak položaj ni bil izrecno urejen z nobeno določbo naslova II Uredbe št. 1408/71, je Sodišče menilo, da se za tako osebo na podlagi člena 13(2)(a) te uredbe še naprej uporablja zakonodaja države članice, v kateri je nazadnje delala (Nemčija). K temu moram dodati, da so taki primeri danes urejeni s členom 13(2)(f) Uredbe št. 1408/71.

44 — EU:C:1986:307. Naj spomnim, da je Sodišče v sodbi Luijten potrdilo isto načelo izključnosti zakonodaje, ki se uporablja, v zvezi s tveganjem sočasne uporabe zakonodaje države zaposlitve in države stalnega prebivališča, na podlagi katere so zavarovanci upravičeni do družinske dajatve.

45 — EU:C:2008:290. Povod za to zadevo je bila odločitev nemškega organa, pristojnega za družinske dajatve, da B. Bosmann, belgijski državljani, ki je z otroki stalno prebivala v Nemčiji, potem ko se je zaposlila na Nizozemskem, ne bo več izplačeval družinskega dodatka. V zadnjenavedeni državi članici njeni otroci niso izpolnjevali pogojev po nizozemskem pravu za upravičenost do ustreznih dajatev.

46 — EU:C:2012:339. Ta sodba je bila izrečena v združenih zadevah v zvezi s poljskima delavcema, ki sta z družinama stalno prebivala na Poljskem in sta šla načasno delo v Nemčijo, pri čemer je bil eden na Poljskem samostojni delavec, ki je prišel kot sezonski delavec, drugi pa je bil zaposlen in je bil tja napoten.

47 — Sodbi Bosmann (EU:C:2008:290, točka 32) ter Hudzinski in Wawrzyniak (EU:C:2012:339, točka 49).

prebivališču ali na tem, da so bile zadevne osebe zavezane za plačilo dohodnine, ne da bi bile na podlagi upoštevanih zakonov iz možnosti uveljavljanja te pravice izrecno izključene osebe, za katere na podlagi prava Unije velja zakonodaja druge države članice, na primer države članice stalnega prebivališča.

78. V zadevah iz postopka v glavni stvari člen 6a, uvodni stavek in točka (b), AOW in člen 6a AKW s področja uporabe teh zakonov izključujeta osebe, za katere na podlagi Uredbe št. 1408/71 velja zakonodaja druge države članice. Za C. E. Franzen, ženo H. D. Giesna in F. van den Berga torej velja nemška zakonodaja in tako v spornih obdobjih načeloma ne morejo biti upravičeni do družinskega dodatka na podlagi AKW oziroma do pokojninskega zavarovanja na podlagi AOW.

79. Vendar menim, da moram za to, da bi svoje predloge za odgovor na vprašanja za predhodno odločanje prilagodil okoliščinam iz spora o glavni stvari, utemeljitev podati v dveh fazah.

b) Določitev zakonodaje, ki se uporablja

80. Prvič, določiti je treba, katera nacionalna zakonodaja se na podlagi naslova II Uredbe št. 1408/71 uporablja za okoliščine iz postopka v glavni stvari. V zvezi s tem iz moje analize drugega vprašanja izhaja, da se na podlagi člena 13(2)(a) Uredbe št. 1408/71 v povezavi s členom 13(1) te uredbe za okoliščine C. E. Franzen, žene H. D. Giesna in F. van den Berga uporablja nemška zakonodaja.

81. Drugič, po določitvi zakonodaje, ki se uporablja, je treba ob upoštevanju določb Uredbe št. 1408/71 in temeljnih svoboščin preučiti posledice uporabe zakonodaje države zaposlitve v posebnih okoliščinah iz postopka v glavni stvari.

c) Posledice uporabe zakonodaje države zaposlitve v okoliščinah iz postopka v glavni stvari in njihova razlaga ob upoštevanju Uredbe št. 1408/71 in primarnega prava

82. Naj v zvezi z okoliščinami iz zadev v postopku v glavni stvari spomnim, da se za C. E. Franzen, ženo H. D. Giesna in F. van den Berga na podlagi Uredbe št. 1408/71 uporablja zakonodaja s področja socialne varnosti države zaposlitve. Iz spisa, s katerim razpolaga Sodišče, izhaja, da so bile te osebe v spornih obdobjih obvezno zavarovane le na podlagi nemškega sistema zavarovanja za primer nesreče pri delu, ne da bi imele dostop do katerega koli drugega področja nemškega socialnega zavarovanja, posledica tega pa je bila, da so na podlagi nizozemske zakonodaje izgubile možnost socialnega zavarovanja v državi stalnega prebivališča. To torej pomeni, da so zadevne osebe iz postopka v glavni stvari izgubile socialno zavarovanje, ki jim ga je zagotavljala država stalnega prebivališča, ne da bi pridobile tako zavarovanje v državi zaposlitve. Torej dejansko niso zavarovane niti na podlagi sistema socialnega zavarovanja države zaposlitve, in sicer zaradi omejenega števila delovnih ur in nizkega dohodka, niti na podlagi sistema države stalnega prebivališča, ker je zanje veljala zakonodaja druge države članice. Tako je C. E. Franzen izgubila možnost prejemanja družinskih dodatkov, starostna pokojnina oziroma partnerski dodatek F. van den Berga oziroma H. D. Giesna pa sta bila znižana na znesek, nižji od tistega, do katerega bi bila upravičena na podlagi svoje celotne delovne dobe, ker se dobe dela v njuni državi članici stalnega prebivališča niso seštele s tistimi v državi zaposlitve.

83. Kot upravičeno trdi Komisija, je dejansko očitno, da so se zadevne osebe iz postopka v glavni stvari zato, ker so izkoristile pravico do prostega gibanja, znašle v položaju, manj ugodnem od položaja delavca, ki je celotno poklicno kariero delal v eni sami državi članici, saj so tako izgubile del svojih pokojninskih pravic. Če bi ostale na Nizozemskem in tam opravljale enako delo, svojih pravic ne bi izgubile.

84. Ali je ta neugodna posledica v skladu z določbami Uredbe št. 1408/71, kot se razlagajo ob upoštevanju pravil primarnega prava v zvezi s prostim gibanjem delavcev?

85. Kot navajajo SVB, nizozemska vlada in vlada Združenega kraljestva, je Sodišče že večkrat odločilo, da države članice ostajajo pristojne, da ob upoštevanju prava Unije v svoji zakonodaji določijo pogoje za dodeljevanje dajatev iz sistema socialne varnosti.⁴⁸ Prav tako je odločilo, da na področju socialne varnosti pravo Unije, še zlasti primarno, zavarovancu ne more zagotoviti, da njegova preselitev v drugo državo članico ne bo vplivala na vrsto ali višino dajatev, do katerih je bil upravičen v državi izvora.⁴⁹ Tako je to, da se po spremembi države članice stalnega prebivališča uporablja – eventualno na podlagi določb Uredbe št. 1408/71 – nacionalna zakonodaja, ki je glede dajatev socialne varnosti manj ugodna, načeloma lahko v skladu z zahtevami primarnega prava Unije na področju prostega gibanja oseb.⁵⁰ Dejstvo, da ima lahko uveljavljanje pravice do prostega gibanja na tem področju učinek, ki ni nevtralen, tj. da lahko odvisno od primera pripelje do ugodnejšega oziroma manj ugodnega ali celo slabšega položaja, je neposredna posledica tega, da so bile razlike med zakonodajami držav članic ohranjene.⁵¹

86. Vendar iz ustaljene sodne prakse Sodišča kljub temu izhaja, da taka skladnost obstaja, le če zlasti zadevna nacionalna ureditev za zadevnega delavca ni manj ugodna kot za delavce, ki opravljajo vse dejavnosti v državi članici, v kateri se ta nacionalna ureditev uporablja.⁵² Sodišče je še menilo, da cilj členov 45 PDEU in 48 PDEU ne bi bil dosežen, če bi delavci migranti zaradi izvrševanja pravice do prostega gibanja izgubili ugodnosti socialne varnosti, ki jim jih zagotavlja sama zakonodaja države članice.⁵³ V zvezi z določbami naslova II Uredbe št. 1408/71 je menilo, da je njihov namen preprečiti, da bi osebe, za katere se uporablja ta uredba, izgubile zaščito na področju socialne varnosti, ker se zanje ne bi uporabljala nobena zakonodaja.⁵⁴

87. Okoliščine iz postopka v glavni stvari zaznamuje prav neobstoj zakonodaje, ki bi se uporabljala na področju sistema socialne varnosti in na podlagi katere bi bila C. E. Franzen upravičena do družinskih dajatev, F. van den Berg in H. D. Giesen pa do pokojninskega zavarovanja. Čeprav se v okoliščinah iz postopka v glavni stvari na podlagi člena 13(2)(a) Uredbe št. 1408/71 formalno nedvomno uporablja nemška zakonodaja, rezultat uporabe tega člena po mojem mnenju ni skladen niti z Uredbo št. 1408/71, katere namen je olajšati prosto gibanje oseb v Uniji, niti s členoma 45 PDEU in 48 PDEU, na katerih temelji. Za zadevne osebe iz postopka v glavni stvari se namreč ne postavlja vprašanje, ali je imelo uveljavljanje pravice do prostega gibanja zanje ugodnejši oziroma manj ugoden učinek ali se je njihov položaj celo poslabšal, temveč so te osebe v spornih obdobjih popolnoma izgubile zaščito sistema socialne varnosti, kar je po mojem mnenju v nasprotju ne le z Uredbo št. 1408/71, temveč tudi s členoma 45 PDEU in 48 PDEU.

88. Torej se sprašujem, v kolikšnem obsegu bi bilo mogoče – ob hkratnem upoštevanju koordinacijskega mehanizma, vzpostavljenega z Uredbo št. 1408/71, zlasti načela, da se uporablja le zakonodaja ene države članice – razrešiti obžalovanja vreden in nedopusten položaj, v katerem so se tako znašle zadevne osebe iz postopka v glavni stvari, ker so uveljavljale temeljno pravico do prostega gibanja.

89. Menim, da bi bilo treba z rešitvijo, ki bo predlagana Sodišču, v zvezi s tem upoštevati raven dajatev, ki jih dodeljuje zakonodaja države zaposlitve, če so s to zakonodajo – kot v okoliščinah iz postopka v glavni stvari – delavci izključeni iz zaščite, ki jo zagotavljajo temeljna področja socialne varnosti. To upoštevanje ravni zaščite pri opredelitvi zakonodaje, ki se uporablja, če taka zaščita – kot v primeru priložnostne zaposlitve ali malega dela – skoraj ne obstaja, je v skladu z logiko socialnega napredka, ki

48 — Sodba van Delft in drugi (C-345/09, EU:C:2010:610, točka 99).

49 — *Ibidem* (točka 100).

50 — Sodbi von Chamier-Glisczinski (C-208/07, EU:C:2009:455, točki 85 in 87) in da Silva Martins (EU:C:2011:439, točka 72).

51 — Glej sklepne predloge N. Jääskinen v zadevi Reichel-Albert (EU:C:2012:114, točka 45).

52 — Sodba da Silva Martins (EU:C:2011:439, točka 73 in navedena sodna praksa).

53 — *Ibidem* (točka 74 in navedena sodna praksa).

54 — Sodba Kits van Heijningen (EU:C:1990:183, točka 12).

ga spodbuja Pogodba in je opisan v prvi uvodni izjavi Uredbe št. 1408/71, v skladu s katero „določbe za koordinacijo nacionalnih zakonodaj na področju socialne varnosti sodijo v okvir svobodnega [prostega] gibanja delavcev, ki so državljani držav članic, in bi morale prispevati k izboljšanju njihovega življenjskega standarda in pogojev zaposlovanja“.

90. Zato bi bilo po mojem mnenju treba začasno prenehati uporabljati zakonodajo države zaposlitve, kadar se je začela uporabljati zaradi pogodb o priložnostni zaposlitvi ali malem delu, in namesto nje uporabljati zakonodajo države stalnega prebivališča. To začasno prenehanje uporabe bi bilo treba omejiti na obdobje, v katerem se v zakonodaji države zaposlitve ohrani izključitev navedenih kategorij delavcev s temeljnih področij socialne varnosti razen s področja zavarovanja za primer nesreče pri delu.⁵⁵

91. Menim, da sprejetje takega ukrepa začasnega prenehanja uporabe zakonodaje države zaposlitve temelji na razlagi člena 13(1) in (2)(a) Uredbe št. 1408/71 ob upoštevanju členov 45 PDEU in 48 PDEU ter bi se z njim preprečili primeri, ko se zaposlena oseba, ki je izkoristila pravico do prostega gibanja, na podlagi katere je bila zaposlena v več kot eni državi članici, brez objektivne utemeljitve obravnava manj ugodno kot oseba, ki je celotno poklicno kariero delala v eni sami državi članici. Taka razlaga Uredbe št. 1408/71 bi omogočila tudi upoštevanje novih oblik dela in poklicnih poti državljanov Unije, zlasti primerov nestalnih zaposlitev, kot so pogodbe o priložnostni zaposlitvi ali malem delu.⁵⁶

92. To, da je imel delavec možnost, da sklene prostovoljno zavarovanje⁵⁷ ali da pristojni organ pozove k sklenitvi sporazuma v smislu člena 17 Uredbe št. 1408/71, po mojem mnenju ne vpliva na predlagani odgovor.

93. Naj kljub temu opozorim, da lahko na podlagi člena 17 Uredbe št. 1408/71 pristojni organi zadevnih držav članic ali ustanove, ki jih ti organi imenujejo, sporazumno določijo izjeme od določb členov od 13 do 16 te uredbe, kadar je to v interesu določenih kategorij oseb ali določenih oseb. Pristojni organi zadevnih držav članic bi lahko določili tak sporazum za zaposlene osebe, ki so sklenile pogodbe o kratkotrajni priložnostni zaposlitvi ali malem delu, da bi tako preprečili neželene primere, kot so tisti iz postopka v glavni stvari.

3. Vmesna ugotovitev

94. Člen 13(2)(a) Uredbe št. 1408/71 v povezavi z odstavkom 1 istega člena in ob upoštevanju členov 45 PDEU in 48 PDEU je treba razlagati tako, da ne nasprotuje temu, da nacionalna zakonodaja v okoliščinah, kot so tiste iz postopka v glavni stvari, iz nacionalnega sistema socialne varnosti izključi delavca migranta, ker se zanj uporablja zakonodaja s področja socialne varnosti države zaposlitve. Če pa ta delavec v državi zaposlitve ne bi bil upravičen do družinskih dodatkov ali dajatev iz sistema pokojninskega zavarovanja, ker socialna varnost na podlagi zakonodaje države zaposlitve praktično ne obstaja, bi bilo treba začasno prenehati uporabljati to zakonodajo, kadar se je začela uporabljati zaradi pogodb o kratkotrajni priložnosti zaposlitvi ali malem delu, in namesto nje uporabljati zakonodajo države stalnega prebivališča. Navedeno začasno prenehanje uporabe velja le za obdobje, v katerem se

55 — Naj k temu dodam, da člen 84(1)(b) Uredbe št. 1408/71 določa, da se pristojni organi držav članic medsebojno obveščajo v zvezi s spremembami svoje zakonodaje, ki bi lahko vplivale na izvajanje te uredbe. Poleg tega je bilo na obravnavi povedano, da je bila nemška zakonodaja januarja 2013 spremenjena tako, da so odtlej tudi delavci, ki opravljajo malo delo, vključeni v pokojninsko in zdravstveno zavarovanje.

56 — Zdi se, da je treba razmisliti o vplivu novih oblik mobilnosti na koordinacijske uredbe s področja socialne varnosti. Glej zlasti Jorens, Y., in Van Overmeiren, F., „General principles of coordination in Regulation 883/2004“, *European Journal of Social Security*, zvezek 11, 1-2 (2009), str. od 47 do 79, zlasti str. 73.

57 — Sodišče je menilo, da „[p]ostopki, ki jih morajo delavci nerezidenti, ki se želijo prostovoljno zavarovati, začeti sami, in omejitve, povezane s tovrstnim zavarovanjem, kot je spoštovanje rokov za vložitev zavarovalnega zahtevka, pomenijo elemente, ki postavljajo delavce nerezidente, ki imajo le možnost prostovoljnega zavarovanja, v manj ugoden položaj, kot ga imajo rezidenti, ki so obvezno zavarovani“. Glej sodbo Salemink (C-347/10, EU:C:2012:17, točka 44).

v zakonodaji države zaposlitve ohrani izključitev navedenih kategorij delavcev s področij socialne varnosti razen s področja zavarovanja za primer nesreče pri delu, in sicer le za ta druga področja. Nacionalno sodišče mora ob upoštevanju okoliščin iz zadev v postopku v glavni stvari opraviti potrebna preverjanja.

95. V zvezi s tem ni upoštevno, da je imel delavec možnost, da sklene prostovoljno zavarovanje ali da pristojni organ pozove k sklenitvi sporazuma v smislu člena 17 Uredbe št. 1408/71.

VI – Predlog

96. Glede na navedeno Sodišču predlagam, naj na vprašanja, ki jih je postavilo Centrale Raad van Beroep, odgovori:1.

Člen 13(2)(a) Uredbe Sveta (EGS) št. 1408/71 z dne 14. junija 1971 o uporabi sistemov socialne varnosti za zaposlene osebe, samozaposlene osebe in njihove družinske člane, ki se gibljejo v Skupnosti, kakor je bila spremenjena in posodobljena z Uredbo Sveta (ES) št. 118/97 z dne 2. decembra 1996 in kakor je bila spremenjena z Uredbo (ES) št. 1992/2006 Evropskega parlamenta in Sveta z dne 18. decembra 2006, je treba razlagati tako, da se za rezidenta države članice, ki spada na področje uporabe te uredbe in je zaposlen za največ dva ali tri dneve na mesec na podlagi pogodbe o priložnostni zaposlitvi na ozemlju druge države članice, uporablja zakonodaja države zaposlitve na podlagi člena 13(2)(a) navedene uredbe. Ta zakonodaja države zaposlitve se ne uporablja le za dneve, ko zadevna oseba dela, temveč tudi za dneve, ko ne dela. Navedena zakonodaja se za zadevno osebo uporablja, dokler je v državi zaposlitve zavarovana vsaj za eno tveganje.2.

Člen 13(2)(a) Uredbe št. 1408/71 v povezavi z odstavkom 1 istega člena in ob upoštevanju členov od 45 PDEU do 48 PDEU je treba razlagati tako, da ne nasprotuje temu, da nacionalna zakonodaja v okoliščinah, kot so tiste iz postopka v glavni stvari, iz nacionalnega sistema socialne varnosti izključi delavca migranta, ker se zanj uporablja zakonodaja s področja socialne varnosti države zaposlitve. Če pa ta delavec v državi zaposlitve ne bi bil upravičen do družinskih dodatkov ali dajatev iz sistema pokojninskega zavarovanja, ker socialna varnost na podlagi zakonodaje države zaposlitve praktično ne obstaja, bi bilo treba začasno prenehati uporabljati to zakonodajo, kadar se je začela uporabljati zaradi pogodb o kratkotrajni priložnosti zaposlitvi ali malem delu, in namesto nje uporabljati zakonodajo države stalnega prebivališča. Navedeno začasno prenehanje uporabe velja le za obdobje, v katerem se v zakonodaji države zaposlitve ohrani izključitev navedenih kategorij delavcev s področij socialne varnosti razen s področja zavarovanja za primer nesreče pri delu, in sicer le za ta druga področja. Nacionalno sodišče mora ob upoštevanju okoliščin iz zadev v postopku v glavni stvari opraviti potrebna preverjanja. V zvezi s tem ni upoštevno, da je imel delavec možnost, da sklene prostovoljno zavarovanje ali da pristojni organ pozove k sklenitvi sporazuma v smislu člena 17 Uredbe št. 1408/71.