SKLEPNI PREDLOGI GENERALNEGA PRAVOBRANILCA NIILA JÄÄSKINENA, predstavljeni 15. julija 2010[1]

I – Uvod

1. Predlog za sprejetje predhodne odločbe se navezuje na okoliščino, da je Kraljevina Nizozemska sprejela pravne predpise, s katerimi je razširila sistem obveznega zdravstvenega zavarovanja na vse osebe, ki prebivajo ali delajo na ozemlju te države, medtem ko je predhodni sistem izključeval del tega prebivalstva, ki je moral za kritje skleniti pogodbe o zasebnem zavarovanju. Navedena sprememba izhaja iz zakona o zdravstvenem zavarovanju (Zorgverzekeringswet, v nadaljevanju: ZVW), ki je začel veljati 1. januarja 2006 ter mu je sledil zakon o uporabi in prilagoditvi zakona o zdravstvenem zavarovanju (Invoerings- en aanpassingswet Zorgverzekeringswet, v nadaljevanju: IZVW).

2. Ta reforma je zadevala tudi osebe s stalnim prebivališčem v drugih državah članicah, ki lahko na podlagi Uredbe (EGS) št. 1408/71[2] zaprosijo za storitve v skladu z zakonodajo države, v kateri imajo stalno prebivališče, in sicer na stroške države, ki jim izplačuje starostno pokojnino ali pokojnino iz naslova nezmožnosti za delo, to je Kraljevine Nizozemske. Nizozemski zakonodajalec je takim osebam naložil, da se morajo prijaviti pri College van zorgverzekeringen (odbor za zdravstveno zavarovanje, v nadaljevanju: CVZ) in plačevati prispevke, tudi če niso prijavljene pri nosilcu v kraju stalnega prebivališča, kot je to določeno z Uredbo (EGS) št. 574/72[3].

3. Šest tožečih strank v postopku v glavni stvari ta novi sistem izpodbija, pri čemer je

1 – Jezik izvirnika: francoščina.

2 – Uredba Sveta (EGS) z dne 14. junija 1971 o uporabi sistemov socialne varnosti za zaposlene osebe in njihove družinske člane, ki se gibljejo v Skupnosti, v različici, kakor je bila spremenjena in posodobljena z Uredbo Sveta (ES) št. 118/97 z dne 2. decembra 1996 (UL 1997, L 28, str. 1), 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). Glede tega bi rad še dodal, da je bila ta uredba nazadnje spremenjena z Uredbo (ES) št. 592/2008 Evropskega parlamenta in Sveta z dne 17. junija 2008, namen Uredbe (ES) št. 883/2004 Evropskega parlamenta in Sveta z dne 29. aprila 2004 o koordinaciji sistemov socialne varnosti (UL L 200, str. 1) pa je razveljaviti in nadomestiti prvonavedeno uredbo.

3 – Uredba Sveta z dne 21. marca 1972 o določitvi postopka za izvajanje Uredbe št. 1408/71 (UL L 74, str. 1), kakor je bila spremenjena z Uredbo Komisije (ES) št. 311/2007 z dne 19. marca 2007 (UL L 82, str. 6, v nadaljevanju: Uredba št. 574/72).

treba dodati, da naj bi na podlagi podatkov, ki jih je predložila ena od njih, več kot 100.000 oseb, ki prejemajo izključno nizozemsko pokojnino, živelo v drugi državi članici Evropske unije ali državi podpisnici sporazuma, s katerim so jim podeljene pravice, enakovredne pravicam, ki so določene z Uredbo št. 1408/71. Iz njihovih očitkov izhaja, da se prispevki, ki jih morajo odslej plačevati, zahtevajo za storitve, ki so po njihovem mnenju manj ugodne od storitev, do katerih so bile upravičene na podlagi zasebnega zavarovanja, ki so ga sklenile. Tožeče stranke so še trdile, da so v manj ugodnem položaju kot prebivalci Kraljevine Nizozemske, ker naj bi imeli ti možnost skleniti dodatno zasebno zavarovanje po tarifah, ki so bile dosežene s pogajanji države in za katere država jamči, medtem ko naj same te možnosti ne bi imele.

4. V tem okviru Centrale Raad van Beroep (Nizozemska) Sodišče sprašuje, ali se lahko zavarovanci v sistemu socialne varnosti – v tem primeru upokojenci s stalnim prebivališčem v državi članici, ki ni država, ki jim izplačuje zadevno pokojnino – odločijo, da se ne bodo vključili v zakonsko določeni sistem zdravstvenega zavarovanja, ki se zanje uporablja na podlagi prava Unije, in so zato oproščeni plačila prispevkov, ki jih iz tega naslova od njih zahteva zadnjenavedena država.

5. Na predlog predložitvenega sodišča je bilo ob upoštevanju posebnih okoliščin zadeve odrejeno prednostno obravnavanje zadeve na podlagi člena 55(2), prvi pododstavek, Poslovnika Sodišča.

II – Pravni okvir

A – *Pravo Unije*

1. Pogodba ES[4]

6. Člen 18(1) ES določa:

„Vsak državljan Unije ima pravico prostega gibanja in prebivanja na ozemlju držav članic ob upoštevanju omejitev in pogojev, določenih

4 – Člena 18 ES in 39 ES sta postala člena 21 PDEU in 45 PDEU. Ker pa se obravnavana zadeva v glavni stvari nanaša na določbe nizozemskega prava, v različici, ki je obstajala pred začetkom veljavnosti Pogodbe o delovanju Evropske unije, to je 1. decembra 2009, se bom skliceval na določbe Pogodbe ES v skladu s številčenjem, ki se je uporabljalo pred tem datumom.

s to pogodbo in ukrepi, ki so bili sprejeti za njeno uveljavitev."

7. Člen 39 ES določa:

„1. V Skupnosti se zagotovi prosto gibanje delavcev.

2. Prosto gibanje vključuje odpravo vsakršne diskriminacije na podlagi državljanstva delavcev držav članic v zvezi z zaposlitvijo, plačilom in drugimi delovnimi in zaposlitvenimi pogoji.

3. Ob upoštevanju omejitev, utemeljenih z javnim redom, javno varnostjo in javnim zdravjem, zajema pravico:

(a) sprejeti ponujeno delovno mesto;

(b) se v ta namen na območju držav članic prosto gibati;

(c) bivati v državi članici zaradi zaposlitve skladno z določbami zakonov ali drugih predpisov, ki urejajo zaposlovanje državljanov te države;

(d) ostati na ozemlju države članice po prenehanju zaposlitve v tej državi pod pogoji, zajetimi v izvedbenih predpisih, ki jih pripravi Komisija

[…]"

2. Uredba št. 1408/71

8. 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 uslužbence;

[....]"

9. Člen 2(1) iste uredbe 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."

10. V členu 4(1)(a) Uredbe št. 1408/71 je kot stvarno področje uporabe te uredbe navedena vsa zakonodaja v zvezi z različnimi področji socialne varnosti, med katerimi so tudi „dajatve za bolezen".

11. Člen 13 zadevne uredbe, ki je vključen v naslov II („Določitev zakonodaje, ki se uporablja"), določa:

„Splošna pravila

1. Ob upoštevanju členov 14*c* in 14*f* 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.

2. V skladu s členi 14 do 17:

[…]

(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."

12. Naslov III Uredbe št. 1408/71 vsebuje „posebne določbe v zvezi z različnimi vrstami dajatev", za katere se ta uredba uporablja na podlagi člena 4(1). Poglavje 1 iz naslova III zadevne uredbe se nanaša na dajatve za bolezen in materinstvo.

13. Člen 28 Uredbe št. 1408/71 iz oddelka 5 („Upokojenci in njihovi družinski člani") poglavja 1 te uredbe, ki zadeva „pokojnine, ki se izplačujejo po zakonodaji ene ali več držav članic, kadar ni pravice do dajatev v državi stalnega prebivališča", določa:

„1. Upokojenec, ki je upravičen do pokojnine po zakonodaji ene države članice ali do pokojnin po zakonodajah dveh ali več držav

članic in ki nima pravice do dajatev po zakonodaji države članice, v kateri stalno prebiva, kljub temu skupaj s svojimi družinskimi člani prejema te dajatve, kot če bi bil do njih upravičen, po potrebi ob upoštevanju določbe člena 18 in Priloge VI, po zakonodaji ene države članice ali vsaj ene od držav članic, ki so pristojne za izplačilo pokojnine, če bi imel stalno prebivališče v tej državi. Te dajatve se zagotavljajo pod naslednjimi pogoji:

(a) storitve zagotavlja v imenu nosilca iz odstavka 2 nosilec v kraju stalnega prebivališča, kot da bi bila oseba upokojenec po zakonodaji države, na ozemlju katere stalno prebiva, in bi bil[a] upravičen[a] do teh dajatev […]

2. V primerih, ki so zajeti v odstavku 1, stroške storitev krije nosilec, kot določajo naslednja pravila:

(a) kadar je upokojenec upravičen do omenjenih storitev po zakonodaji ene same države članice, bremenijo stroški pristojnega nosilca te države;

(b) kadar je upokojenec upravičen do omenjenih storitev po zakonodaji dveh ali več držav članic, stroški bremenijo pristojnega nosilca države članice, katere zakonodaja je za upokojenca veljala najdlje; če bi bilo zaradi uporabe tega pravila za stroške storitev odgovornih več nosilcev, stroški bremenijo nosilca, ki uporablja zakonodajo, ki je za upokojenca veljala nazadnje.

[…]“

14. Isti oddelek Uredbe št. 1408/71 vsebuje še člen 28a („Pokojnine, ki se izplačujejo po zakonodaji ene ali več držav članic, ki niso države stalnega prebivališča, kadar je pravica do dajatev [storitev] v slednji državi“), ki določa:

„Kadar upokojenec, ki je upravičen do pokojnine po zakonodaji ene države članice ali do pokojnin po zakonodajah dveh ali več držav članic, stalno prebiva na ozemlju države članice, po zakonodaji katere pravica do prejemanja storitev ni pogojena z zavarovanjem ali zaposlitvijo in po kateri se mu ne izplačuje nobena pokojnina, stroški storitev, ki se nudijo njemu in njegovim družinskim članom, bremenijo nosilca ene od držav članic, pristojnih za pokojnino, ki se določi v skladu s pravili iz člena 28(2), kot da bi bili upokojenec

in njegovi družinski člani upravičeni do takih storitev po zakonodaji, ki jo uporablja ta nosilec, če bi imeli stalno prebivališče na ozemlju države članice, v kateri je ta nosilec.“

15. Člen 33(1) Uredbe št. 1408/71, ki je prav tako vključen v naslov III, poglavje 1, oddelek 5, zadevne uredbe, določa:

„Nosilec države članice, ki je odgovoren za izplačevanje pokojnine in ki uporablja zakonodajo, po kateri se prispevki za zavarovanje za primer bolezni ali materinstva plačujejo od pokojnin, je pooblaščen, da opravi te odvedbe, izračunane v skladu s to zakonodajo, od pokojnine, ki jo izplačuje, če stroški storitev po členih 27, 28, 28a, 29, 31 in 32 bremenijo nosilca te države članice.“

16. Člen 36(1) Uredbe št. 1408/71 določa, da se stroški storitev, ki jih zlasti v skladu z določbami členov 28, 28a in 33 te uredbe nudi nosilec ene države članice v imenu nosilca druge države članice, v celoti povrnejo.

17. Odstavek 1, od (a) do (c), dela R Priloge VI k Uredbi št. 1408/71, ki zadeva „posebne postopke za uporabo zakonodaj nekaterih držav članic“, določa:

„Zdravstveno zavarovanje

(a) Glede upravičenosti do storitev v okviru nizozemske zakonodaje so osebe, upravičene do storitev za namen izvajanja poglavij 1 in 4 naslova III te uredbe, naslednje:

(i) osebe, ki morajo v skladu s členom 2 Zorgverzekeringswet ([z]akona o zdravstvenem zavarovanju) skleniti zdravstveno zavarovanje pri zavarovalnici,

in

(ii) v primeru, da niso vključene že v točko (i), osebe, ki imajo stalno prebivališče v drugi državi članici in so v skladu z Uredbo upravičene do zdravstvenega varstva v državi, v kateri imajo stalno prebivališče, stroške pa krije Nizozemska.

(b) Osebe iz točke (a)(i) morajo v skladu z določbami Zorgverzekeringswet ([z] akona o zdravstvenem zavarovanju) skleniti zdravstveno zavarovanje pri zavarovalnici, osebe iz točke (a)(ii) pa

se morajo registrirati pri College voor zorgverzekeringen ([o]dboru za zdravstveno zavarovanje).

(c) Določbe Zorgverzekeringswet ([z]akona o zdravstvenem zavarovanju) in Algemene wet bijzondere ziektekosten ([z] akona o splošnem zavarovanju za primer posebnih zdravstvenih stroškov) [v] zvezi z obveznostjo plačila prispevkov se uporabljajo za osebe iz točke (a) in njihove družinske člane. V primeru družinskih članov se prispevki obračunajo osebi, ki uveljavlja pravico do zdravstvenega varstva."

– Uredba št. 574/72

18. Člen 29 Uredbe št. 574/72 o določitvi postopka za izvajanje Uredbe št. 1408/71, naslovljen „Storitve za upokojence in njihove družinske člane, ki nimajo stalnega prebivališča v državi članici, po zakonodaji katere prejemajo pokojnino in so upravičeni do dajatev", določa:

„1. Za prejemanje storitev po členih 28(1) in 28a [U]redbe na ozemlju države članice, v kateri stalno prebivajo, se morajo upokojenec in njegovi družinski člani, ki stalno prebivajo v isti državi članici, prijaviti pri nosilcu v kraju stalnega prebivališča s predložitvijo potrdila, da je oseba zase in za svoje družinske člane po zakonodaji druge države članice upravičena do omenjenih storitev po zakonodaji ali eni od zakonodaj, po katerih se izplačuje pokojnina.

2. To potrdilo na zahtevo upokojenca izda nosilec ali eden od nosilcev, ki so odgovorni za izplačilo pokojnine, ali, kadar to pride v poštev, nosilec, ki je pooblaščen za ugotavljanje upravičenosti do storitev, takoj ko upokojenec izpolnjuje pogoje za pridobitev pravice do teh storitev. Če upokojenec ne predloži potrdila, ga nosilec v kraju stalnega prebivališča pridobi od nosilca ali nosilcev, odgovornih za izplačilo pokojnine, ali, kadar pride to v poštev, od nosilca, ki je pooblaščen za izdajo takih potrdil. Med čakanjem na prejem potrdila lahko nosilec v kraju stalnega prebivališča na podlagi dokumentacije, ki jo prejme, upokojenca in njegove družinske člane, ki prebivajo v isti državi članici, začasno registrira. Ta registracija zavezuje nosilca, ki je odgovoren za plačilo storitev le, če slednji nosilec izda potrdilo, določeno v odstavku 1."

19. Člen 95 zadevne uredbe, naslovljen „Povračilo stroškov storitev […] zdravstvenega zavarovanja ali zavarovanja za materinstvo za

upokojence in njihove družinske člane, ki ne prebivajo stalno v državi članici, po zakonodaji katere prejemajo pokojnino in so upravičeni do storitev“, določa:

„1. Znesek storitev, ki se zagotavljajo po členih 28(1) in 28a [U]redbe in členu 29(1), povrne pristojni nosilec nosilcu, ki je zagotovil te storitve, na podlagi pavšalnega zneska, čim bližjega dejansko nastalim stroškom.

2. Pavšalni znesek se določi z množenjem povprečnih letnih stroškov na upokojenca s povprečnim letnim številom upokojencev in njihovih družinskih članov, ki se upoštevajo, in z znižanjem rezultata za 20 %.

3. Faktorji, potrebni za izračun tega pavšalnega zneska, se določijo v skladu z naslednjimi pravili:

(a) povprečni letni strošek na upokojenca se dobi za vsako državo članico z deljenjem letnih izdatkov za vse storitve, ki jih zagotavljajo nosilci v tej državi članici vsem upokojencem, katerih pokojnine so izplačljive po zakonodaji te države članice po upoštevanih sistemih socialne varnosti, in za njihove družinske člane, s povprečnim letnim številom upokojencev in njihovih družinskih članov; sistemi socialne varnosti, ki se upoštevajo v ta namen, so navedeni v Prilogi 9;

(b) pri poslovanju med nosilcema v dveh državah članicah je povprečno letno število upokojencev in njihovih družinskih članov, ki se upoštevajo, enako povprečnemu letnemu številu upokojencev in/ali njihovih družinskih članov iz člena 28(2) ali člena 29(1) [U]redbe, ki so med stalnim prebivanjem na ozemlju ene od držav članic upravičeni do storitev, ki jih zagotavlja nosilec druge države članice.

4. Število upokojencev in njihovih družinskih članov, ki jih morajo upoštevati v skladu z odstavkom 3(b), se določi s seznamom, ki ga za ta namen vodi nosilec v kraju stalnega prebivališča in temelji na dokaznih listinah, ki jih priskrbi nosilec, pristojen za pravice zadevne osebe. V primeru spora se pripombe nosilcev posredujejo Revizijskemu odboru, ki ga določa člen 101(3) izvedbene uredbe. […]“

– Sklep št. 153[5]

20. Iz Sklepa Upravne komisije Evropskih skupnosti za socialno varnost delavcev migrantov št. 153 izhaja, da gre pri obrazcu E 121 za potrdilo, potrebno za prijavo upokojenca in njegovih družinskih članov pri nosilcu v kraju njihovega stalnega prebivališča zlasti v skladu z določbami člena 28 Uredbe št. 1408/71 in člena 29 Uredbe št. 574/72.

B – *Nizozemsko pravo*

– Določbe, ki so se uporabljale pred 1. januarjem 2006

21. V skladu z navedbami predložitvenega sodišča je bil pred 1. januarjem 2006 z zakonom o zdravstvenih skladih (Ziekenfondswet, v nadaljevanju: ZFW) določen sistem obveznega zdravstvenega zavarovanja za zaposlene osebe z dohodkom, nižjim od določenega praga. Osebe, ki niso izpolnjevale tega dvojnega pogoja, so morale za kritje stroškov v primeru bolezni skleniti pogodbo z zasebno zavarovalno družbo. Namen splošnega zakona o izrednih zdravstvenih stroških (Algemene Wet Bijzondere Ziektekosten, v nadaljevanju: AWBZ) je bil, da se vse osebe s stalnim prebivališčem na nizozemskem ozemlju zavarujejo proti tveganju izrednih stroškov v primeru bolezni, še zlasti tistih, ki niso bili kriti z ZFW ali s pogodbo o zasebnem zavarovanju. Navedena obvezna zakonsko določena sistema sta se lahko pod nekaterimi pogoji uporabljala tudi za osebe, ki so imele stalno prebivališče v državi članici, ki ni Kraljevina Nizozemska, in so prejemale pokojnino ali na podlagi zakona o splošnem starostnem zavarovanju (Algemene Ouderdomswet, v nadaljevanju: AOW) ali pa na podlagi zakona o zavarovanju za primer nezmožnosti za delo (Wet op de arbeidsongeschiktheidsverzekering, v nadaljevanju: WAO).

– Določbe, ki se uporabljajo od 1. januarja 2006

22. Z ZVW, ki je začel veljati 1. januarja 2006, je bil vzpostavljen obvezni zakonsko določen sistem zdravstvenega zavarovanja za vse osebe, ki imajo na Nizozemskem stalno prebivališče ali pa tam delajo, pri čemer je treba dodati, da se zanje – kot je navedeno v predlogu

5 – Sklep št. 153 (94/604/ES) z dne 7. oktobra 1993 o vzorčnih obrazcih, potrebnih za uporabo uredb Sveta (EGS) št. 1408/71 in (EGS) št. 574/72 (E 001, od E 103 do E 127) (UL 1994, L 244, str. 22), kakor je bil spremenjen s Sklepom št. 202 (2006/203/ES) z dne 17. marca 2005 (UL 2006, L 77, str. 1, v nadaljevanju: Sklep št. 153).

za sprejetje predhodne odločbe – uporablja tudi AWBZ. Nasprotno pa nerezidentov, ki ne delajo na Nizozemskem, ni mogoče zavarovati na podlagi ZVW in AWBZ.

23. Predložitveno sodišče navaja, da upoštevne določbe člena 69 ZVW, v različici, ki se uporablja od 1. avgusta 2008, določajo:

„1. Osebe s stalnim prebivališčem v tujini, ki so na podlagi uredbe Sveta Evropskih skupnosti, ali uredbe, sprejete na podlagi Sporazuma o Evropskem gospodarskem prostoru, ali sporazuma v zvezi s socialno varnostjo po potrebi upravičene do zdravstvene nege ali povračila stroškov zanjo, kot je to določeno z zakonodajo o zdravstvenem zavarovanju v državi, v kateri stalno prebivajo, se morajo prijaviti pri [CVZ], razen če so na podlagi tega zakona vključene v sistem obveznega zavarovanja.

2. Osebe iz prvega odstavka plačujejo prispevek, ki se določi z ministrskim odlokom. Del zadevnega prispevka, ki se določi s tem odlokom, se za namen uporabe zakona o dodatkih za zdravstveno nego (Wet op de zorgtoeslag) šteje za premijo za zdravstveno zavarovanje.

3. Če se taka oseba ne prijavi v štirih mesecih od nastanka pravice iz odstavka 1, [CVZ] osebi, ki bi to morala storiti, naloži plačilo globe v višini 130 % z ministrskim odlokom določenega dela prispevka iz odstavka 2 za obdobje, ki se ujema z obdobjem, ki je preteklo med datumom nastanka pravice in datumom, na kateri se je zadevna oseba prijavila, pri čemer pa to obdobje ne sme biti daljše od petih let.

4. [CVZ] je pristojen za upravno vodenje, ki izhaja iz določb odstavka 1 in tam navedenih mednarodnih predpisov, ter za odločitve v zvezi z obračunavanjem in s pobiranjem prispevkov iz odstavka 2 […]“

24. Člena 6.3.1, prvi odstavek, in 6.3.2, prvi odstavek, uredbe o zdravstvenem zavarovanju (Regeling zorgverzekering) določata:

„Prispevek za osebo iz člena 69, prvi odstavek, [ZVW] se izračuna tako, da se osnova prispevka pomnoži s faktorjem, ki je enak razmerju med povprečnimi stroški nege za osebo, zdravstveno zavarovano v državi njenega stalnega prebivališča, in povprečnimi stroški nege za osebo, zdravstveno zavarovano na Nizozemskem.

[…]

Prispevek iz člena 6.3.1 za osebo iz člena 69, prvi odstavek, [ZVW], ki je upravičena do pokojnine, in za njene družinske člane od zadevne pokojnine odvede nosilec, ki dodeljuje pokojnino, in ga prenese v sklad za zdravstveno zavarovanje."

III – Spor o glavni stvari in vprašanji za predhodno odločanje

26. Vse tožeče stranke v postopku v glavni stvari so nizozemski državljani s stalnim prebivališčem v državah članicah – ki niso Kraljevina Nizozemska[6] –, ki so upravičeni do prejemanja ali starostne pokojnine, ki jo izplačuje ta država na podlagi AOW, ali nizozemske pokojnine iz naslova nezmožnosti za delo na podlagi WAO.

25. Člen 2.5.2 IZVW določa:

27. Ker niso bili zavarovani na podlagi obveznih sistemov zdravstvenega zavarovanja, določenih z ZFW in AWBZ, so pred 1. januarjem 2006 sklenili pogodbe o zdravstvenem zavarovanju pri zasebnih zavarovalnih družbah na Nizozemskem oziroma v drugih državah članicah.

„Pogodbe o zavarovanju za primer zdravstvene nege ali stroškov zanjo, sklenjene za ali z osebami s stalnim prebivališčem v tujini, ki so na podlagi uredbe Sveta Evropskih skupnosti ali uredbe, sprejete na podlagi Sporazuma o Evropskem gospodarskem prostoru, ali sporazuma v zvezi s socialno varnostjo upravičene do zdravstvene nege ali povračila stroškov zanjo, kot je to določeno z zakonodajo o zdravstvenem zavarovanju v državi, v kateri stalno prebivajo, s 1. januarjem 2006 prenehajo veljati v delu, v katerem so z njimi nastale pravice, enakovredne pravicam, ki jih lahko zainteresirana oseba od tega datuma naprej uveljavlja na podlagi take uredbe ali sporazuma, če se je zavarovanec pred 1. majem 2006 prijavil pri [CVZ], kar se od njega zahteva s členom 69 [ZVW]."

28. Potem ko je začel veljati ZVW, to je 1. januarja 2006, je CVZ menil, da so tožeče stranke v postopku v glavni stvari – ker bi bile, če bi prebivale na Nizozemskem, upravičene do obveznega sistema zdravstvenega zavarovanja, določenega z ZVW – od tega datuma naprej na podlagi členov 28 in 28a Uredbe št. 1408/71 upravičene do storitev v državi, v kateri stalno prebivajo, in sicer na stroške države, ki jim izplačuje pokojnino, torej Kraljevine Nizozemske.

6 – To je v Belgiji (J. C. Ramaer), Španiji (J. A. van Delft in J. M. van Willigen), v Franciji (J. F. van der Nat in O. Fokkens) in na Malti (C. M. Janssen).

29. Zainteresirane osebe so se morale za dostop do zadevnih storitev prijaviti pri CVZ in se nato z obrazcem E 121, ki ga izda ta odbor, prijaviti pri zdravstvenem skladu v državi stalnega prebivališča. Kar zadeva tožeče stranke v postopku v glavni stvari, so J. C. Ramaer, J. F. van der Nat in O. Fokkens zadevno prijavo opravili (pri čemer je zadnjenavedeni izrazil „pridržek"), medtem ko se J. A. van Delft, J. M. van Willigen in C. M. Janssen niso prijavili.

30. V letu 2006 oziroma 2007 je bila od pokojnin, ki so jih prejemale tožeče stranke v postopku v glavni stvari, odveden znesek prispevka[7], določenega s členom 69 ZVW zaradi vključitve teh oseb v obvezni sistem zdravstvenega zavarovanja, določen s tem zakonom.

31. Poleg tega so pogodbe o zasebnem zavarovanju, ki so jih nekatere tožeče stranke v postopku v glavni stvari sklenile z družbami s sedežem na Nizozemskem, s 1. januarjem 2006 prenehale veljati po samem zakonu, pod pogoji, navedenimi v členu 2.5.2 IZVW. Nasprotno so lahko osebe, ki so tako pogodbo sklenile z družbo s sedežem v drugi državi članici, zadevno pogodbo obdržale, saj se navedeni zakon za take primere ne uporablja. Nizozemska vlada poudarja, da sta morala biti za tako prenehanje veljavnosti izpolnjena dva pogoja: prvič, s pogodbo o zasebnem zavarovanju so morale biti zainteresirani osebi podeljene pravice, enakovredne pravicam, ki so ji bile v obravnavanem primeru od 1. januarja 2006 priznane na podlagi Uredbe št. 1408/71, in drugič, zavarovanec se je bil dolžan na podlagi člena 69 ZVW pred 1. majem 2006 prijaviti pri CVZ.

32. Tožeče stranke v postopku v glavni stvari so pri Rechtbank te Amsterdam vložile tožbe zoper odločbe, ki jih je v zvezi z njimi sprejel CVZ, vendar je zadevno sodišče te tožbe v letu 2008 zavrnilo. Šest zainteresiranih oseb je zoper te sodbe vložilo pritožbe pri Centrale Raad van Beroep.

33. V predlogu za sprejetje predhodne odločbe, ki ga je vložilo zadnjenavedeno sodišče, je navedeno, da so tožeče stranke v postopku v glavni stvari v pritožbah v bistvu trdile, da člena 28 in 28a Uredbe št. 1408/71 ne vsebujeta zavezujočih določb, na podlagi katerih bi bile tožeče stranke po uradni dolžnosti vključene v sistem storitev, ki se uporablja v državi njihovega stalnega prebivališča. Zato so menile, da imajo na izbiro, da se lahko ali z obrazcem E 121 prijavijo pri pristojnem nosilcu države članice, v kateri stalno prebivajo, da bi bile lahko tam upravičene do zadevnih storitev, ali pa – če take prijave ne opravijo – sklenejo pogodbo o zasebnem zavarovanju. Trdile so, da če se zainteresirana oseba začasno odloči, da se ne bo prijavila v skladu s členom 29 Uredbe št. 574/72, država članica,

7 – Predložitveno sodišče pojasnjuje, da je višina prispevka odvisna od povprečnih stroškov nege v državi stalnega prebivališča zainteresirane osebe, deljenimi s povprečnimi stroški nege na zavarovanca na Nizozemskem, kar opredeljuje kot količnik države stalnega prebivališča.

ki izplačuje pokojnino, ne more odvesti prispevka, ker naj v takih primerih storitve ne bi „bremeni[le] nosilca te države članice“ v smislu člena 33 Uredbe št. 1408/71. Tožeče stranke v postopku v glavni stvari so se sklicevale še na kršitev pravice do prostega gibanja, ki jim je zagotovljena s členoma 18 ES in 39 ES, saj naj bi bile zavezane k plačilu prispevka za storitve v državi stalnega prebivališča, ki jih ne želijo uporabljati, ker so dražje in/ali manj kakovostne v primerjavi s storitvami, ki bi jih lahko pridobile na podlagi zasebnega zavarovanja.

34. CVZ je trdil, da upoštevnost kolizijskega pravila iz člena 28 Uredbe št. 1408/71 – in torej tudi iz njega izpeljana pravica do storitev – ni odvisna od prijave pri pristojnem nosilcu v državi članici stalnega prebivališča. Na podlagi tega je menil, da je država članica, ki izplačuje pokojnino, upravičena do odvedbe od te pokojnine, tudi če se zadevne osebe niso prijavile pri navedenem nosilcu in torej niso uveljavljale zadevne pravice. Po njegovem mnenju člen 33 Uredbe št. 1408/71 ne zadeva le dejansko prevzetih stroškov, temveč tudi stroške, ki bi lahko nastali za zadnjenavedeno državo, saj bi bila v nasprotnem primeru ogrožena solidarnost, značilna za sistem socialne varnosti, ker bi lahko vse zainteresirane osebe torej počakale do takrat, ko bi zadevno nego dejansko potrebovale, ter se šele nato prijavile in se s tem zavezale k plačilu prispevkov. CVZ je poleg tega menil, da ni bilo ovirano prosto gibanje delavcev in/ali državljanov Unije.

35. Kar zadeva prvo vprašanje za predhodno odločanje, katerega besedilo je navedeno v točki 39 teh sklepnih predlogov, predložitveno sodišče navaja, da se najprej sprašuje o razmerju med naslovoma II in III Uredbe št. 1408/71 ter še zlasti o obsegu člena 13(2)(f) zadevne uredbe. Glede tega navaja, da se na podlagi več dejavnikov zdi, da je z Uredbo št. 1408/71 izključena pravica do izbire, na kakršno se sklicujejo tožeče stranke v postopku v glavni stvari. To sodišče opozarja, da se zdi, da sta s sistemom, določenim zlasti s členom 28 te uredbe, zavezujoče določeni država, ki mora zainteresirani osebi nuditi storitve, in država, ki jo bremenijo stroški teh storitev.[8] Glede tega dodaja, da je, če je z Uredbo št. 1408/71 določena pravica do izbire upoštevne zakonodaje, to storjeno izrecno. Nazadnje še navaja, da je Sodišče v sodbi Molenaar[9] menilo, da niti iz Pogodbe niti iz

8 – Centrale Raad van Beroep se sklicuje zlasti na sodbi z dne 10. januarja 1980 v zadevi Jordens-Vosters (69/79, Recueil, str. 75) in z dne 3. julija 2003 v zadevi van der Duin in ANOZ Zorgverzekeringen (C-156/01, Recueil, str. I-7045).

9 – Sodba z dne 5. marca 1998 (C-160/96, Recueil, str. I-843, točka 42).

Uredbe št. 1408/71 ne izhaja, da je delavcu migrantu na voljo možnost, da se – med drugim – odpove uporabi člena 28 te uredbe.

36. Nasprotno pa predložitveno sodišče ugotavlja, da bi lahko iz člena 29 Uredbe št. 574/72 v povezavi s sodbo van der Duin in ANOZ Zorgverzekeringen[10] izhajalo, da prijava pri nosilcu države članice, v kateri ima zadevna oseba stalno prebivališče, povzroči uporabo členov 28 in 28a Uredbe št. 1408/71, kar bi pomenilo, da imajo zadevne osebe pravico do izbire. Dokler se tožeče stranke v postopku v glavni stvari ne prijavijo, naj stroški zanje ne bi „bremenili“ pristojnega nosilca v Kraljevini Nizozemski v smislu člena 33 Uredbe št. 1408/71, saj jim ni mogoče nuditi nobene storitve, in zato naj mogoče ne bi bilo dopustno niti, da se jim odvede prispevek.

37. Kar zadeva drugo vprašanje za predhodno odločanje, predložitveno sodišče navaja, da bi bilo treba, če je z določbami Uredbe št. 1408/71 izključena možnost izbire, na katero se sklicujejo tožeče stranke v postopku v glavni stvari, torej opredeliti, ali se s prispevkom, odvedenim na podlagi člena 69 ZVW in člena 33 zadevne uredbe, ovira prosto gibanje, določeno s členoma 18 ES in 39 ES.

38. Predložitveno sodišče glede tega opozarja, da se je z uporabo količnika države stalnega prebivališča, na podlagi člena 69 ZVW, znesek, ki ga morajo plačati nerezidenti, zmanjšal na raven, nižjo od ravni zneska, ki ga morajo plačati nizozemski rezidenti. Pri tem še dodaja, da na podlagi sodne prakse Sodišča[11] Pogodba ES delavcu ne zagotavlja, da bo prenos njegovih dejavnosti v drugo državo članico s stališča socialne varnosti nevtralen. Vendar kljub temu ugotavlja, da bi lahko ZVW za tožeče stranke v postopku v glavni stvari, ki so se že stalno naselile v drugi državi članici in so imele takrat, ko je začel veljati ta zakon, sklenjeno zasebno zavarovanje, pomenil, da zanje nadaljnje sklicevanje na pravico do prostega gibanja in bivanja zunaj Nizozemske ne bi bilo več tako zanimivo, saj bi morale plačevati višje stroške za zdravstveno zavarovanje, ob tem pa bi bile upravičene do manj ugodne nege. Predložitveno sodišče tako meni, da če bi bilo mogoče željo nizozemskega zakonodajalca, da obvezno zdravstveno zavarovanje razširi na vse rezidente Nizozemske ne glede na njihovo državljanstvo, šteti za razlog, ki temelji na objektivnih preudarkih v splošnem interesu, naj ne bi bilo jasno, ali je obveznost plačila prispevkov, tudi če zadevna oseba ni prijavljena v državi stalnega prebivališča,

10 – Zgoraj navedena sodba, točka 40.

11 – Glej zlasti sodbo z dne 9. marca 2006 v zadevi Piatkowski (C-493/04, ZOdl., str. I-2369).

združljiva z načelom sorazmernosti, s čimer bi bilo mogoče utemeljiti tako oviro za prosto gibanje.

39. Na podlagi navedenega je Centrale Raad van Beroep prekinilo odločanje in Sodišču v predhodno odločanje predložilo ti vprašanji:

„1. Ali je treba člene 28, 28a in 33 Uredbe št. 1408/71, Prilogo VI, del R, točka 1(a) in (b), [k Uredbi] št. 1408/71 in člen 29 Uredbe št. 574/72 razlagati tako, da nasprotujejo določbi nacionalnega prava, kot je člen 69 ZVW, če je upokojenec, ki lahko načeloma uveljavlja pravice iz členov 28 in 28a Uredbe št. 1408/71, obvezan, da se prijavi pri [CVZ], in se mora od pokojnine tega upokojenca prispevek odvesti, tudi če ni prijavljen v smislu člena 29 Uredbe št. 574/422?

2. Ali je treba člena 39 ES in 18 ES razlagati tako, da nasprotujeta nacionalni določbi, kot je člen 69 ZVW, če je državljan [Unije], ki lahko načeloma uveljavlja pravice iz členov 28 in 28a Uredbe št. 1408/71, obvezan, da se prijavi pri [CVZ], in se mora od pokojnine tega državljana prispevek odvesti, tudi če ni prijavljen v smislu člena 29 Uredbe št. 574/72?“

40. J. A. van Delft, J. M. van Willigen, C. M. Janssen in O. Fokkens, nizozemska, češka, francoska in finska vlada ter Komisija Evropskih skupnosti so predložili pisna stališča. Navedene štiri tožeče stranke v postopku v glavni stvari, CVZ, nizozemska vlada in Komisija so bili zastopani tudi na obravnavi 20. maja 2010.

41. Tožeče stranke v postopku v glavni stvari v bistvu menijo, da se sporna nizozemska zakonodaja ne sklada z določbami Uredbe št. 1408/71 in Uredbe št. 574/72 ter s členoma 18 ES in 39 ES. Nasprotno pa nizozemska, češka, francoska in finska vlada ter Komisija menijo, da bi moralo Sodišče na postavljeni vprašanji za predhodno odločanje odgovoriti, da tej zakonodaji ne nasprotujeta niti zadevni uredbi niti navedena člena Pogodbe ES.

IV – Analiza

A – *Prvo vprašanje za predhodno odločanje*

– Uvodne ugotovitve

42. Centrale Raad van Beroep želi s prvim vprašanjem za predhodno odločanje ugotoviti, ali določbe členov 28, 28a in 33 Uredbe št. 1408/71, del R, odstavek 1(a) in (b), Priloge VI k Uredbi št. 1408/71 ter člena 29 Uredbe št. 574/72 nasprotujejo členu 69 ZVW, ker se je upokojenec, ki bi bil lahko upravičen do uporabe sistema zdravstvenih storitev, vzpostavljenega s členoma 28 in 28a Uredbe št. 1408/71, dolžan prijaviti pri CVZ ter se prispevek od pokojnine zainteresirane osebe odvede, tudi če se ta ni prijavila pri pristojnem nosilcu države, v kateri ima stalno prebivališče, kot je to določeno s členom 29 Uredbe št. 574/72.

43. Predložitveno sodišče v bistvu zanima, ali se lahko tožeče stranke v postopku v glavni stvari z odločitvijo, da se ne bodo prijavile, odpovedo storitvam, do katerih naj bi bile v skladu s členoma 28 in 28a Uredbe št. 1408/71 upravičene na podlagi zakonodaje države, ki izplačuje njihovo pokojnino, to je Kraljevine Nizozemske, in ali jih je mogoče zato oprostiti plačila prispevkov, ki jih ta država odvaja na podlagi člena 33 iste uredbe. J. A. van Delft in J. M. van Willigen to tezo podpirata, medtem ko jo nizozemska, češka, francoska in finska vlada ter Komisija zavračajo. S tem se postavlja vprašanje, ali so pravila iz Uredbe št. 1408/71 za osebe, za katere se uporabljajo, obvezna ali izbirna.

44. V uvodu bom izključil trditve O. Fokkensa in C. M. Janssena, ki temeljijo na členu 13(2)(f) Uredbe št. 1408/71[12], ker se vprašanji, ki ju je postavilo predložitveno sodišče, ne nanašata na ta člen. Navedeni tožeči stranki v postopku v glavni stvari trdita, da iz zadevnega besedila izhaja, da se zanju uporablja izključno zakonodaja države stalnega prebivališča in da nimata možnosti izbire, saj naj bi se nizozemska zakonodaja zanju prenehala uporabljati, ko so se končale njune poklicne

12 – V zvezi z izvajanjem te določbe glej zlasti sodbo z dne 3. maja 2001 v zadevi Komisija proti Belgiji (C-347/98, Recueil, str. I-3327).

dejavnosti v tej državi, zato naj se ne bi bili dolžni prijaviti pri CVZ.

položajem upokojencev in njihovih družinskih članov.[16]

– Prvi del prvega vprašanja

45. Glede tega podobno kot Komisija ugotavljam, da splošna kolizijska pravila iz člena 13, vključenega v naslov II Uredbe št. 1408/71,[13] v obravnavanem primeru niso upoštevna, saj je položaj iz zadeve v glavni stvari urejen s posebnimi kolizijskimi pravili, določenimi s členoma 28 in 28a iz naslova III zadevne uredbe.[14] Tovrstno razmerje med naslovoma II in III Uredbe št. 1408/71 jasno izhaja iz sodne prakse Sodišča,[15] podkrepljene z načelom *„lex specialis derogat legi generali“*. V preambuli Uredbe št. 1408/71 je navedeno, da je mogoče izjemo, tako uvedeno s členoma 28 in 28a, utemeljiti s posebnim

46. Zdi se mi, da dejstvo, da je koordinacijski sistem iz členov 28 in 28a Uredbe št. 1408/71 obvezujoč, izhaja že iz besedila teh členov in tudi iz splošne zgradbe Uredbe št. 1408/71 ter njenega okvira in ciljev, postavljenih s predpisi, katerih sestavni del je, kot so bili opredeljeni s sodno prakso Sodišča.

47. Člena 28 in 28a sta napisana tako, da njuno besedilo ne dopušča nobene možnosti proste presoje.[17] Kot poudarjajo predložitveno sodišče ter francoska in finska vlada, je zakonodajalec Skupnosti, ko je želel zavarovancem v sistemu socialne varnosti zagotoviti možnost izbire, to storil izrecno in

13 – Določbe iz naslova II Uredbe št. 1408/71 sestavljajo zaokrožen in enoten sistem kolizijskih pravil, namenjenih ne le temu, da se preprečijo hkratna uporaba več nacionalnih zakonodaj in zapleti, ki jih ta lahko povzroči, temveč tudi temu, da se zagotovi, da osebe, na katere se nanaša področje uporabe te uredbe, ne ostanejo brez zaščite na področju socialne varnosti, ker ne bi bilo zakonodaje, ki bi jo lahko uporabili zanje. Glej zlasti sodbe z dne 12. junija 1986 v zadevi Ten Holder (302/84, Recueil, str. 1821, točka 19); z dne 11. junija 1998 v zadevi Kuusijärvi (C-275/96, Recueil, str. I-3419, točka 28) in z dne 9. novembra 2000 v zadevi Plum (C-404/98, Recueil, str. I-9379, točka 18).

14 – Pri tem je treba opozoriti, da vsebuje člen 13 Uredbe št. 1408/71 „splošna pravila“ za naslov II, ki zadeva „določitev zakonodaje, ki se uporablja“, medtem ko sta člena 28 in 28a, ki zadevata dajatve za bolezen, ki se zagotovijo upokojencem, vključena v naslov III, naslovljen „Posebne določbe v zvezi z različnimi vrstami dajatev“.

15 – Zlasti sodbi z dne 27. maja 1982 v zadevi Aubin (227/81, Recueil, str. 1991, točka 11) in z dne 11. novembra 2004 v zadevi Adanez-Vega (C-372/02, ZOdl., str. I-10761, točka 19).

16 – Glej enajsto in šestnajsto uvodno izjavo Uredbe št. 1408/71.

17 – Navedeni člen 28 obvezujoče določa, da upokojenec, ki je upravičen do pokojnine po zakonodaji vsaj ene države članice, „prejema“ – in ne „lahko prejema“ – storitve, ki so mu zagotovljene po zakonodaji države članice, na ozemlju katere ima stalno prebivališče, če bi bil do njih upravičen po zakonodaji države, ki mu izplačuje pokojnino, če bi imel stalno prebivališče v tej državi. Prav tako je s členom 28a nosilcu pristojne države članice brez možnosti izbire naloženo, da prevzame stroške dajatev, zagotovljenih iz tega naslova.

dodelano.[18] Sodišče pravice do izbire, zagotovljene s takimi določbami, razlaga ozko s tem, ko ozko razlaga pojem delavcev migrantov, ki jih lahko uporabijo. Uporaba sistema, vzpostavljenega z Uredbo št. 1408/71, mora, razen v teh posebnih primerih, objektivno izhajati iz določb te uredbe, pri čemer je treba upoštevati okoliščine obravnavanega položaja in njegove navezne okoliščine z zakonodajo držav članic.[19] Upravičenost do storitev, zagotovljenih s členoma 28 in 28a zadevne uredbe, namreč ne more biti odvisna od volje zainteresiranih oseb, saj pravice in obveznosti v zvezi s socialnim varstvom običajno niso na voljo.

48. Ker namen Uredbe št. 1408/71 ni uskladitev, ampak le koordinacija nacionalnih sistemov socialne varnosti[20], je v pristojnosti posameznih držav članic, da ob upoštevanju ustaljene sodne prakse in člena 152(5) ES organizirajo svoje sisteme in določijo pogoje za obstoj pravice ali obveznosti vključitve v sistem socialne varnosti[21]. V obravnavanem primeru češka in francoska vlada na podlagi navedenega upravičeno menita, da je imela Kraljevina Nizozemska po eni strani pravico spremeniti svoj zakonsko določeni sistem zdravstvenega zavarovanja, tako da je vanj vključila osebe v položaju, v kakršnem so tožeče stranke v postopku v glavni stvari, in da lahko po drugi strani le nacionalni zakonodajalec – in ne zadevni zavarovanec – zavarovancu zagotovi možnost izbire zasebnega zavarovanja namesto vključitve v obvezni zakonsko določeni sistem.[22]

49. Vendar pa morajo države članice pri izvajanju svoje pristojnosti na področju socialne varnosti kljub temu spoštovati pravo Unije

18 – Tako je z Uredbo št. 1408/71 izrecno zagotovljena možnost izbire za osebe, zaposlene v diplomatskih ali konzularnih predstavništvih, ter pomožno osebje Evropskih skupnosti (člen 16(2) in (3)) in tudi za prejemnike pokojnin (člen 17a). V zvezi z izbiro, ki je na voljo brezposelnim obmejnim delavcem ter izhaja iz členov 69 in 71 zadevne uredbe, glej zgoraj navedeno sodbo Aubin (točki 18 in 19).

19 – Sodba z dne 29. junija 1994 v zadevi Aldewereld (C-60/93, Recueil, str. I-2991, točki 19 in 20). Že v zvezi z razlago člena 28 Uredbe št. 3 o socialni varnosti delavcev migrantov (UL 1958, 30, str. 561) glej sodbi z dne 12. decembra 1967 v zadevi Couture (11/67, Recueil, str. 487 in naslednje, zlasti str. 500) in z dne 13. decembra 1967 v zadevi Guissart (12/67, Recueil, str. 551 in naslednje, zlasti str. 562).

20 – V četrti uvodni izjavi zadevne uredbe je navedeno, da „je treba spoštovati posebne značilnosti nacionalnih zakonodaj na področju socialne varnosti in zato določiti le sistem koordinacije“. Glej tudi sodbi z dne 19. marca 2002 v združenih zadevah Hervein in drugi (C-393/99 in C-394/99, Recueil, str. I-2829, točka 59) in z dne 3. aprila 2008 v zadevi Chuck (C-331/06, ZOdl., str. I-1957, točka 27 in navedena sodna praksa).

21 – Sodba z dne 12. julija 1979 v zadevi Brunori (266/78, Recueil, str. 2705, točka 5); zgoraj navedena sodba Kuusijärvi, točka 29; sodba z dne 4. decembra 2003 v zadevi Kristiansen (C-92/02, Recueil, str. I-14597, točka 31); zgoraj navedena sodba Piatkowski, točka 32, in sodba z dne 12. januarja 2010 v zadevi Petersen (C-341/08, ZOdl., str. I-47, točka 51).

22 – Ko navajam pogodbe o zasebnem zavarovanju, mislim le na razliko med zakonsko določenim in dodatnim zavarovanjem. Vendar pa so tudi pogodbe o obveznem zavarovanju pogodbe zasebnega prava. Z nizozemskim obveznim sistemom je namreč po eni strani zavarovancem naloženo, da se zavarujejo zoper nekatera tveganja, po drugi strani pa morajo zavarovatelji zagotoviti standardizirane pogodbe za kritje osnovne nege brez individualne ocene tveganj, pri čemer je treba dodati, da na Nizozemskem ni javnih skladov zdravstvenega zavarovanja.

v skladu z načelom primarnosti tega prava.[23] Sodišče je tako menilo, da je določba, da Uredba št. 1408/71 nadomesti določbe konvencij o socialni varnosti med državami članicami, zavezujoča in da razen izrecno predvidenih primerov v Uredbi ne dopušča izjem.[24] Poleg tega države članice ne morejo določati, v kolikšni meri bodo v okoliščinah, ki spadajo na področje uporabe zadevne uredbe, uporabile svojo zakonodajo ali zakonodajo druge države članice.[25] Glede na ustaljeno sodno prakso[26] določbe Uredbe št. 1408/71, na primer člena 28 in 28a, o določitvi zakonodaje, ki se uporablja, namreč tvorijo sistem kolizijskih pravil, zaradi celovitosti katerega so nacionalni zakonodajalci prikrajšani za pristojnost določiti obseg in pogoje uporabe nacionalne zakonodaje na zadevnem področju, in sicer glede oseb, za katere velja, in ozemlja, na katerem učinkujejo nacionalne zakonodajne določbe.

50. Ker so zadevne določbe zavezujoče za države članice, morajo biti še toliko bolj zavezujoče za posameznike, kot so tožeče stranke v postopku v glavni stvari. Torej ne more biti dopustno, da bi lahko ti sami izbirali zakonodajo, ki bi se uporabljala zanje. Če bi se lahko zavarovanci v sistemu socialne varnosti odločili, da ne bodo upoštevali kolizijskih pravil, ki so zavezujoče postavljena z Uredbo št. 1408/71, bi jim bila presenetljivo priznana možnost, da zaobidejo praktične učinke zadevnih pravil, medtem ko pristojne države članice take pravice nimajo.

51. J. A. van Delft in J. M. van Willigenvan se v podporo nasprotni tezi sklicujeta na sodbo van der Duin in ANOZ Zorgverzekeringen[27]. Glede tega trdita, da je po mnenju Sodišča upokojenec upravičen do storitev nosilca v kraju stalnega prebivališča, kot da bi prejemal pokojnino na podlagi zakonodaje države članice stalnega prebivališča, šele ko se vključi v sistem, vzpostavljen s členom 28 Uredbe št. 1408/71, tako da se v skladu s členom 29 Uredbe št. 574/72 prijavi pri nosilcu v kraju stalnega prebivališča. Dalje še opozarjata, da je generalni pravobranilec Ruiz-Jarabo Colomer v sklepnih predlogih v navedeni zadevi menil, da „[…] prenos odgovornosti s službe za zdravstvene storitve na nosilca države stalnega prebivališča ni samodejen; ne zadostuje le sprememba stalnega prebivališča, temveč

23 – Glej zlasti sodbo z dne 7. julija 2005 v zadevi van Pommeren-Bourgondiën (C-227/03, ZOdl., str. I-6101, točka 39) in zgoraj navedeno sodbo Piatkowski, točka 33.

24 – Sodba z dne 7. februarja 1991 v zadevi Rönfeldt (C-227/89, Recueil, str. I-323, točka 22) in zgoraj navedena sodba Kuusijärvi, točka 30.

25 – Sodba z dne 23. septembra 1982 v zadevi Kuijpers (276/81, Recueil, str. 3027, točka 14 *in fine*).

26 – Glej v tem smislu točko 18 zgoraj navedene sodbe Adanez-Vega in v njej navedene sodbe. Ta sodna praksa se hkrati nanaša na splošna in posebna kolizijska pravila iz naslovov II oziroma III Uredbe št. 1408/71.

27 – Zgoraj navedena sodba, točke 40, 47 in 53.

mora za popoln prenos glede tega izraziti svojo voljo tudi zainteresirana oseba“,[28] s čimer je bil po mnenju tožečih strank v postopku v glavni stvari izrecno potrjen obstoj pravice do izbire.

– Drugi del prvega vprašanja

52. S tem stališčem se ne strinjam. Zdi se mi, da sta Sodišče in generalni pravobranilec le opozorila, da se mora upokojenec, zato da bi bil lahko upravičen do storitev na podlagi člena 28 Uredbe št. 1408/71, prijaviti v skladu s členom 29 Uredbe št. 574/72. Edini razlog za to, da se Sodišče sklicuje na vključitev v sistem, generalni pravobranilec pa na to, da mora zainteresirana oseba izraziti svojo voljo, je poudariti, da lahko postane mehanizem, določen z navedenimi določbami, polno učinkovit šele, ko zavarovanec v sistemu socialne varnosti izpolni vse postopke, povezane s tem. Po mojem mnenju zahtevana prijava pri nosilcu v kraju stalnega prebivališča ni dejanje, na podlagi katerega nastanejo pravice,[29] temveč le upravna formalnost deklarativne narave, s katero se omogoči izmenjava informacij med organi socialne varnosti v zadevnih državah članicah.[30]

53. Nizozemska, francoska in finska vlada ter Komisija na podlagi navedenega menijo, da ima država, ki izplačuje pokojnino, pravico odvesti prispevke za kritje tveganja, ki ga bo morda nosila iz naslova obveznega zavarovanja, saj je v skladu s členom 33 Uredbe št. 1408/71 finančno odgovorna za stroške zdravstvenih storitev, nudene upokojencu v državi članici stalnega prebivališča. Nasprotno pa J. A. van Delft in J. M. van Willigen trdita, da iz besedila in cilja te določbe izhaja, da država, ki izplačuje pokojnino, pri neobstoju pravice do storitev v državi stalnega prebivališča, ker se zadevna oseba tam ne prijavi, ne sme odvajati prispevka, saj je v tem primeru ne bremenijo stroški nobene storitve, saj ji

28 – Točka 26 sklepnih predlogov, predstavljenih v zadevi, v kateri je bila izrečena zgoraj navedena sodba van der Duin in ANOZ Zorgverzekeringen.

29 – Glej po analogiji sodno prakso v zvezi z obrazcem E 101, na podlagi katere je učinek izdaje tega obrazca le ugotoviti obstoj pravic, ne pa take pravice ustvariti, pri čemer je treba opozoriti, da je ta dokument po naravi enakovreden obrazcu E 121, s katerim se potrdi prijava upokojencev (sodbi z dne 10. februarja 2000 v zadevi FTS, C-202/97, Recueil, str. I-883, točka 50 in naslednje, ter z dne 30. marca 2000 v zadevi Banks in drugi, C-178/97, Recueil, str. I-2005, točka 53 in naslednje).

30 – V istem smislu člen 29(2) Uredbe št. 574/72 določa, da lahko država stalnega prebivališča, če zainteresirana oseba ne sodeluje dejavno, potrdilo o obstoju pravice do storitev na podlagi zakonodaje države, ki izplačuje pokojnino, zahteva neposredno od te države.

ni treba na podlagi člena 36 zadevne uredbe državi stalnega prebivališča povrniti nobenih stroškov.

54. Glede tega je treba opozoriti, da je na podlagi člena 33 Uredbe št. 1408/71 „[n]osilec države članice, ki je odgovoren za izplačevanje pokojnine in ki uporablja zakonodajo, po kateri se prispevki za zavarovanje za primer bolezni […] plačujejo od pokojnin, […] pooblaščen, da opravi te odvedbe […] od pokojnine, ki jo izplačuje, če stroški [storitev] […] bremenijo nosilca te države članice“.[31]

55. Iz tega besedila izhaja, da formalnost v zvezi s prijavo pri pristojnem nosilcu v državi stalnega prebivališča nikakor ni predpogoj za odvedbo prispevkov. Ti so običajna protivrednost pravice do storitev,[32] ki izhaja neposredno iz Uredbe št. 1408/71. Čeprav namreč tožeče stranke v postopku v glavni stvari te pravice niso aktivirale, ker se niso prijavile, za državo članico, ki izplačuje pokojnino, še vedno obstaja potencialno tveganje bolezni, saj bi lahko zainteresirane osebe kritje zadevnega tveganja kljub temu uveljavljale, če bi dokončale potrebne postopke. Menim, da se z navedenim besedilom zahteva le, da je breme, ki nastane zaradi zadevnih storitev, potencialno in ne dejansko.[33] Ni pomembno, ali je ta država s tem povezane stroške tudi dejansko nosila, saj je namen sistematičnega odvajanja prispevkov v tem, da se ji omogoči, da lahko zadevno breme krije, če nastopi potreba po tem. Za vse sisteme socialnega zavarovanja je namreč značilno, da se prispevek za kritje tveganja dolguje neodvisno od tega, ali se bo to tveganje tudi dejansko uresničilo ali ne.

56. Menim, da se je Sodišče o tem razmeroma jasno že izreklo, saj iz sodbe Molenaar[34] izhaja, da delavec migrant ne more zahtevati celotne ali delne oprostitve plačila prispevkov, namenjenih financiranju socialnih storitev, kakršne so tiste iz naslova zavarovanja za nego, niti če zainteresirana oseba teh storitev ne bi mogla nikoli uporabiti. Pristojnemu nosilcu ni z nobenim pravilom prava Unije naloženo, da mora pred vključitvijo delavca v sistem zdravstvenega zavarovanja in odvedbo ustreznih prispevkov preveriti, ali lahko ta koristi vse storitve zadevnega sistema.

31 – Treba je opozoriti, da zadevni državi članici ni treba odvesti prispevkov za socialno varnost, ampak ima le možnost, da to stori, pri čemer lahko izbere tudi drugačne načine financiranja.

32 – Sodba z dne 26. maja 1976 v zadevi Aulich (103/75, Recueil, str. 697, točka 7), v kateri je navedeno, da je „treba razlikovati med prispevkom in storitvijo, saj je prvi pogoj za nastanek pravice, z drugo pa se predvidi, da je pravica že nastala“.

33 – „Primerjaj s sodbo z dne 22. maja 1980 v zadevi Walsh (143/79, Recueil, str. 1639, točka 2), v kateri je navedeno, da ‚oseba, ki je na podlagi zakonodaje države članice upravičena do storitev, kritih z Uredbo št. 1408/71, iz naslova prispevkov, ki jih je morala plačevati pred tem, ne izgubi lastnosti ‚delavca‘ v smislu uredb št. 1408/71 in št. 574/72 samo zato, ker ob nastanku tveganja ni plačevala prispevkov in ji jih ni bilo treba plačevati“.

34 – Navedena zgoraj, točke od 40 do 42.

Sodišče je še menilo, da bi priznanje pravice do oprostitve pomenilo uvedbo različnega obravnavanja zavarovanih oseb, kar zadeva obseg tveganj, ki jih krije zdravstveno zavarovanje, glede na to, ali prebivajo na ozemlju države članice, v kateri so zavarovane, ali ne.

57. Kot poudarjajo nizozemska, francoska in finska vlada, bi lahko to, če bi bila odvedba prispevkov odvisna od tega, ali se upokojenci prijavijo pri nosilcu v državi, v kateri stalno prebivajo, v praksi imelo za posledico, da bi upokojenci ravnali preračunljivo in bi se prijavili šele, ko bi zadevne storitve potrebovali. Poudariti moram, da to v ničemer ne zadeva tožečih strank v postopku v glavni stvari, katerih negotov položaj je nastal zaradi nepredvidene spremembe zakonodaje. Vendar pa bi lahko imelo navedeno tveganje zlorabe s strukturnega vidika hude posledice za uravnoteženost sistemov socialne varnosti zadevnih držav članic.

58. Če bi se namreč odvedbe izvedle šele, ko bi bile zadevne storitve dejansko nudene, bi bilo to v nasprotju z načeloma solidarnosti ter enakovrednosti pobranih prispevkov in kritih storitev, torej temeljnima praviloma za zadevne sisteme, saj omogočata njihovo delovanje. Poleg tega zadeve, če bi izbiro prepustili posameznim zavarovancem, ne bi bile več obvladljive, saj bi se lahko položaj od posameznika do posameznika spreminjal, medtem ko je namen Uredbe št. 1408/71 prav koordinirati sisteme socialne varnosti 27 držav članic Unije tako, da se vzpostavi jasno pravilo, ki velja za vse nerezidente. Posamezniki se ne morejo odločiti, da ne bodo plačevali prispevkov, povezanih s temi storitvami, saj bi se v nasprotnem primeru izničil mehanizem, vzpostavljen z Uredbo št. 1408/71.[35]

59. Zato menim, da je treba določbe Uredbe št. 1408/71 in Uredbe št. 574/72, na katere se nanaša prvo vprašanje za predhodno odločanje, razlagati tako, da ne nasprotujejo nizozemski zakonodaji, s katero je za upokojence, ki jim pokojnino izplačuje Kraljevina Nizozemska, določena obveznost, da se prijavijo pri CVZ in plačujejo prispevek, tudi če se zainteresirana oseba ni prijavila pri nosilcu države članice, na ozemlju katere ima stalno prebivališče, s čimer bi ji bilo omogočeno uživanje zdravstvenih storitev.

35 – Nasprotno se lahko država članica na podlagi člena 36(3) Uredbe št. 1408/71 odpove povračilu stroškov storitev, ki jih mora nuditi za drugo državo članico.

B – *Drugo vprašanje za predhodno odločanje*

– Uvodne ugotovitve

60. Predložitveno sodišče podredno sprašuje, ali člen 39 ES in/ali člen 18 ES nasprotujeta členu 69 ZVW, s katerim je določeno, da je državljan Unije, ki lahko načeloma uveljavlja pravice iz členov 28 in 28a Uredbe št. 1408/71, obvezan, da se prijavi pri CVZ, in zlasti, da je treba od pokojnine tega upokojenca prispevek odvesti, tudi če ni prijavljen v državi, na ozemlju katere ima stalno prebivališče, kot je to določeno s členom 29 Uredbe št. 574/72.

61. Čeprav se – kot sem predlagal v odgovor na prvo vprašanje – sporna zakonodaja razglasi za združljivo z določbami Uredbe št. 1408/71, še ni izključena kršitev določb primarne zakonodaje Unije.[36] Sporno ni niti, da so določbe Pogodbe ES v zvezi s prostim gibanjem delavcev pravna podlaga uredb št. 1408/71 in št. 574/72.[37] Poleg tega je Sodišče odločilo, da ima načelo enakega obravnavanja, določeno v Pogodbi ES, prednost pred Uredbo št. 1408/71.[38]

62. Predložitveno sodišče se najprej osredotoča na člen 39 ES. Ta določba je dejansko za delavce poseben izraz pravice, priznane vsem državljanom Unije, da se prosto gibajo in prebivajo na ozemlju držav članic, kot je to določeno v členu 18(1) ES.[39] Poleg tega so nizozemska, francoska in finska vlada ter Komisija resno podvomile o upoštevnosti člena 39 ES v obravnavanem primeru.

63. Iz spisa te zadeve je namreč razvidno, da so tožeče stranke v postopku v glavni stvari pravico do prebivanja v drugi državi članici očitno izkoristile šele po upokojitvi, saj se zdi, da so celo poklicno kariero delale v državi članici, katere državljanke so, to je Kraljevini Nizozemski, in da so njeno ozemlje zapustile, ne

36 – Glej sodbo z dne 16. julija 2009 v zadevi von Chamier-Gliszczinski (C-208/07, ZOdl., str. I-6095, točka 66 in navedena sodna praksa) in sodbo z dne 15. junija 2010 v zadevi Komisija proti Španiji (C-211/08, ZOdl., str. I-5267, točka 45), v kateri je navedeno, da „[t]o, da je nacionalna ureditev lahko v skladu z Uredbo št. 1408/71, […] ne pomeni, da zato zanjo ne veljajo določbe Pogodbe ES“.

37 – Glede tega moram opozoriti, da člen 42 ES v zvezi s socialno varnostjo določa vzpostavitev ureditve, ki delavcem migrantom in njihovim vzdrževancem zagotavlja seštevanje vseh dob, ki se upoštevajo po zakonodajah posameznih držav, za pridobitev in ohranjanje pravice do dajatev ter za izračun višine dajatev na eni strani, in izplačevanje dajatev osebam s prebivališčem na ozemlju držav članic na drugi strani.

38 – Sodbi z dne 15. januarja 1986 v zadevi Pinna (41/84, Recueil, str. 1, točka 21 in naslednje) in z dne 27. septembra 1988 v zadevi Lenoir (313/86, Recueil, str. 5391).

39 – Sodba z dne 17. januarja 2008 v zadevi Komisija proti Nemčiji (C-152/05, ZOdl., str. I-39, točka 18 in navedena sodna praksa).

da bi se nameravale zaposliti v državi članici, kamor so se naselile. Drži sicer, da je s členom 39(3)(d) ES določeno, da lahko zadevna oseba tudi po prenehanju dejavnosti v državi članici, kamor se je preselila zaradi zaposlitve, ostane na ozemlju te države, vendar iz sodne prakse izhaja tudi, da se oseba, ki se je preselila šele ob upokojitvi, ne more sklicevati na določbe člena 39 ES v zvezi s prostim gibanjem delavcev.[40] To pomeni, da zadevnega člena za zadevo v glavni stvari verjetno ni mogoče uporabiti.

64. Ker pa so konkretni podatki, ki so bili predloženi Sodišču, pomanjkljivi in se zdi, da je veliko nizozemskih državljanov v podobnem položaju kot tožeče stranke v postopku v glavni stvari,[41] menim, da bi se moralo Sodišče izreči tudi o razlagi člena 39 ES in nacionalnemu sodišču naložiti, naj poskrbi za njegovo izvedbo, če bi posamični primer zainteresiranih oseb ob nastanku spora spadal na področje njegove uporabe.

65. Po drugi strani pa je očitno, da spada primer tožečih strank v postopku v glavni stvari na osebno področje uporabe člena 18 ES, saj je v členu 17 ES določeno, da so državljani Unije vse osebe z državljanstvom ene od držav članic, iz državljanstva Unije pa izhajajo pravice in obveznosti, določene s Pogodbo ES.[42]

66. Po mojem mnenju je problematika v primeru razlage člena 18 ES ali člena 39 ES enaka. Najprej je treba opredeliti, ali v obravnavanem primeru obstaja omejitev, ki temelji na okoliščini, da se tožeče stranke v postopku v glavni stvari na podlagi sporne zakonodaje obravnavajo manj ugodno kot upokojenci s stalnim prebivališčem na Nizozemskem, kar bi jih odvračalo od nastanitve v drugi državi članici. Podredno, če bi se ugotovil obstoj take ovire za prosto gibanje državljanov in/ali delavcev, bi bilo treba preučiti še dejavnike, s katerimi bi jo bilo mogoče utemeljiti ob upoštevanju okoliščin zadeve v glavni stvari.

– Morebitna omejitev prostega gibanja

67. Člen 69 ZVW v povezavi s členom 2.5.2 IZVW naj bi lahko ogrozil polni učinek določb Pogodbe ES, ker naj bi državljane Nizozemske odvračal od prostega gibanja in prebivanja v drugi državi članici, saj naj bi bile zadevne osebe s tema določbama kaznovane samo zato, ker so to pravico

40 – Sodbi z dne 9. novembra 2006 v zadevi Turpeinen (C-520/04, ZOdl., str. I-10685, točka 16) in z dne 23. aprila 2009 v zadevi Rüffler (C-544/07, ZOdl., str. I-3389, točka 50 in naslednje).

41 – Zastopniki J. A. van Delfta, J. M. van Willigena in C. M. Janssena so na obravnavi trdili, da se približno 18000 izseljenih upokojencev z nizozemskim državljanstvom ne želi vključiti v sistem socialne varnosti države, v kateri imajo stalno prebivališče.

42 – Sodba z dne 22. maja 2008 v zadevi Nerkowska (C-499/06, ZOdl., str. I-3993, točka 21 in navedena sodna praksa).

dejansko uporabile.[43] Tožeče stranke v postopku v glavni stvari trdijo, da jih sporni določbi spodbujata k vrnitvi na Nizozemsko, saj naj bi bile, če bi se vrnile, v celoti upravičene do nizozemskega sistema, in sicer brez dvojnih stroškov, povezanih s prispevki in premijami za zasebno zavarovanje.

68. Menim, da ne more iti za neskladnost s členom 18 ES ali členom 39 ES samo zaradi formalnosti, kakršna je prijava pri CVZ, ki se zahteva z zadevno nizozemsko zakonodajo, saj je treba upoštevati, da se ta zakonodaja popolnoma sklada z odstavkom 1(b) dela R Priloge VI k Uredbi št. 1408/71 kot neposredno uporabljivo določbo prava Unije.

69. Prav tako ni mogoče trditi, da so tožeče stranke v postopku v glavni stvari z odvedbo prispevkov od njihovih pokojnin posebno oškodovane, saj nosijo breme prispevanja k financiranju obveznega sistema socialne varnosti vsi upravičenci tega sistema ne glede na to, ali so rezidenti ali ne, kar se sklada s sistemom, določenim s Pogodbo ES in Uredbo št. 1408/71.

70. Kar zadeva storitve, do katerih bi bile lahko upravičene tožeče stranke v postopku v glavni stvari, je treba opozoriti, da so te na podlagi plačila prispevka upravičene do storitev, zagotovljenih s zakonsko določenim sistemom zdravstvenega zavarovanja, ki velja v državi članici, v kateri imajo stalno prebivališče, in sicer na stroške države članice, ki jim izplačuje pokojnino, torej Kraljevine Nizozemske. Ta prednost izhaja iz povezanega učinka ZVW ter členov 28 in 28a Uredbe št. 1408/71. Čeprav v obravnavani zadevi pravica do storitev za nekatere tožeče stranke v postopku v glavni stvari ni bila aktivirana, ker te niso opravile potrebne prijave, ta pravica kljub temu potencialno obstaja. Prispevki torej niso bili plačani zastonj, kar bi bilo v nasprotju s splošnim načelom prava Unije, s katerim so prepovedani neutemeljeni prispevki v zvezi s sistemi obveznega zdravstvenega zavarovanja.[44]

71. Tožeče stranke v postopku v glavni stvari se prav tako ne morejo sklicevati na zmanjšanje dostopa do nege, ker naj bi bila raven storitev v državi, v kateri imajo stalno prebivališče, manj zadovoljiva od ravni, ki jim je bila zagotovljena s pogodbami o zasebnem zavarovanju. Ta sprememba ali celo poslabšanje –

43 – Glej zlasti sodbo z dne 26. oktobra 2006 v zadevi Tas-Hagen in Tas (C-192/05, ZOdl., str I-10451, točka 30) ter zgoraj navedeni sodbi Turpeinen, točki 20 in 21, in Nerkowska, točka 31.

44 – V zvezi s prepovedjo plačevanja dvojnih prispevkov in dodatnih prispevkov, ki ne zagotavljajo ustreznega socialnega varstva, glej zlasti sodbi z dne 5. maja 1977 v zadevi Perenboom (102/76, Recueil, str. 815, točka 13) in z dne 21. februarja 1991 v zadevi Noij (C-140/88, Recueil, str. I-387, točki 14 in 15); zgoraj navedeno sodbo Aldewereld, točka 26, ter sodbi z dne 10. maja 2001 v zadevi Rundgren (C-389/99, Recueil, str. I-3731, točka 57) in z dne 18. julija 2006 v zadevi Nikula (C-50/05, ZOdl., str. I-7029, točka 30 in navedena sodna praksa).

če domnevamo, da bi bila taka okoliščina dokazana – je le posledica odločitve nizozemske države, da svoj sistem obveznega zdravstvenega zavarovanja razširi na vse rezidente ter nato uporabi člena 28 in 28a Uredbe št. 1408/71, kar je pomenilo, da so bili med zavarovance v sistemu socialne varnosti, ki spadajo na osebno področje uporabe zadevne uredbe, vključeni tudi upokojeni nerezidenti, ki so bili pred tem izključeni, če so njihovi prihodki presegli določen prag. Ker pa nacionalne zakonodaje na področju socialnega varstva niso usklajene, ampak samo koordinirane, lahko države članice spremenijo vsebino take zakonodaje, vendar morajo pri izvajanju te pristojnosti upoštevati pravo Unije.[45]

72. Kot poleg tega opozarjajo nizozemska, francoska in finska vlada ter Komisija, niti člen 18 ES niti člen 39 ES zavarovancu v sistemu socialne varnosti ne moreta zagotoviti, da bo preselitev v drugo državo članico nevtralna, saj je lahko taka preselitev, odvisno od primera, bolj ali manj ugodna ali celo ni ugodna.[46]

73. Na podlagi vsega navedenega menim, da člena 18 ES in 39 ES ne nasprotujeta sporni zakonodaji.

74. Če pa bi Sodišče menilo drugače, podredno vendarle dodajam, da po mojem mnenju sprememba sistema zdravstvenega zavarovanja, za katero se je odločila Kraljevina Nizozemska, temelji na objektivnih preudarkih v splošnem interesu, ki niso odvisni od državljanstva zadevnih oseb in so sorazmerni s ciljem, ki mu legitimno sledi nacionalno pravo.[47] Namen izpodbijane reforme je namreč ustvariti splošni sistem obveznega zdravstvenega zavarovanja za vse rezidente, ki soodnosno učinkuje tudi na upokojence nerezidente, in sicer ne glede na njihovo državljanstvo. Cilj zagotoviti, da ne bo odslej več noben rezident izključen iz zakonsko določenega sistema varstva, je po mojem mnenju v splošnem interesu. Poleg tega menim, da se upošteva tudi načelo sorazmernosti, saj se načelo plačevanja prispevkov in njihova višina na podlagi količnika države stalnega prebivališča skladata s storitvami, ki bi jih lahko uporabile tožeče stranke v postopku v glavni stvari v državi članici, na ozemlju katere imajo stalno

45 – Glej zlasti sodbo z dne 16. maja 2006 v zadevi Watts (C-372/04, ZOdl., str. I-4325, točka 92); zgoraj navedeno sodbo Tas-Hagen in Tas, točka 22, in sodbo z dne 5. marca 2009 v zadevi Kattner Stahlbau (C-350/07, ZOdl., str. I-1513, točka 74).

46 – Sodba z dne 19. marca 2002 v združenih zadevah Hervein in drugi (C-393/99 in C-394/99, Recueil, str. I-2829, točke 50, 51 in 58) ter zgoraj navedeni sodbi Piatkowski, točka 32, in von Chamier-Glisczinski, točki 84 in 85.

47 – Zgoraj navedena sodba Tas-Hagen in Tas, točka 33 in navedena sodna praksa.

prebivališče, enako kot morajo osebe, ki prebivajo na Nizozemskem, plačevati prispevke, da se jim zagotovi možnost uporabe zadevnih storitev.

75. Vendar dejanski rezultat zakonodaje, sprejete na področju socialnega varstva, ne sme biti manj ugodno obravnavanje državljanov, ki so izkoristili pravico do prebivanja v drugi državi članici, v primerjavi z državljani, ki so ostali v državi članici, katere državljani so. V nasprotnem primeru bi bil okrnjen polni učinek določb Pogodbe ES v zvezi s prostim gibanjem državljanov in delavcev Unije. Nekaj dejavnikov iz te zadeve napeljuje na možnost, da bi bile lahko tožeče stranke v postopku v glavni stvari obravnavane diskriminatorno.

– Diskriminatorno obravnavanje nerezidentov

76. Zainteresirane osebe glede tega trdijo, da je v nasprotju z njihovimi pridobljenimi pravicami, ki so bile izničene, nacionalni zakonodajalec zagotovil pravice rezidentov, saj je bilo z ZVW določeno, da jim morajo nizozemski zavarovatelji te kriti, in sicer glede osnovnih in dodatnih storitev. Glede tega dodajajo, da bodo morale same za ohranitev istih pravic skleniti nove pogodbe, zaradi česar bodo imele ob upoštevanju njihove visoke starosti pretirane stroške. Zato trdijo, da jih zadevna zakonodaja spodbuja, naj se vrnejo na Nizozemsko, da bi lahko izkoristile zadevno dodatno varstvo k osnovnemu zakonsko določenemu sistemu.

77. Predložitveno sodišče ni glede tega predložilo nobenih natančnih podatkov. Vendar iz navedb nizozemske vlade med razpravami na obravnavi izhaja, da naj bi do prenehanja veljavnosti prišlo po samem zakonu, z njim naj bi se izognili podvajanju zavarovanj in torej tudi podvajanju plačila prispevkov, veljala pa naj bi le za pogodbe o zasebnem zavarovanju, s katerimi je bilo zagotovljeno varstvo, enakovredno obveznemu sistemu. Po drugi strani pa naj na podlagi člena 2.5.2 IZVW ne bi bilo poseženo v del zasebnega zavarovanja, ki presega zakonsko določeno osnovno kritje. Vendar iz informacij, ki so jih dale nizozemska vlada in tožeče stranke v postopku v glavni stvari, izhaja, da naj nizozemske zavarovalne družbe v praksi ne bi želele še naprej kriti tveganj le na podlagi izbirnega sistema v obliki dodatnih zdravstvenih zavarovanj.

78. Če bi predložitveno sodišče ugotovilo, da res obstaja različno obravnavanje rezidentov in nerezidentov, vsaj v zvezi z zagotavljanjem dodatnega zavarovanja, bi bilo tako obravnavanje diskriminatorno, saj ne temelji na objektivnem razlogu. Zdi se mi namreč, da ni bilo nobene ovire za to, da bi nizozemska država določila, da bodo tudi nerezidenti vključeni v okvir jamstva, po katerem so morali zavarovatelji, potem ko so pogodbe o zasebnem zavarovanju samodejno prenehale

veljati, ponuditi privlačne pogoje. Iz sodne prakse izhaja, da je lahko zahteva po navezni okoliščini stalnega prebivališča samovoljen pogoj in je lahko glede na posebne okoliščine zadeve pretirana.[48] Menim, da v obravnavanem primeru dejstvo, da je bil za ohranitev pogodb o zasebnem zavarovanju postavljen pogoj stalnega prebivališča, presega nujno potrebno za uresničitev ciljev, ki si jih je zadal zakonodajalec. Člen 2.5.2 IZVW – ker izrecno zadeva osebe s stalnim prebivališčem v tujini – bi bil torej lahko dejavnik neposredne diskriminacije.

79. Ker je v tej zadevi še vedno kar nekaj nejasnosti, bo moralo predložitveno sodišče preveriti, ali je nizozemska država ob spremembi zadevne zakonodaje dejansko sprejela ukrepe, katerih namen je bil zagotoviti kontinuiteto celostnega varstva[49] le za rezidente. Če bi bili na drugi strani upokojenci v drugih državah članicah prikrajšani za take varstvene ukrepe, bi člena 18 ES in 39 ES nasprotovala tako reformiranemu sistemu. Sodišče je že odločilo, da je z zakonodajo, ki postavlja nerezidente, kar zadeva kritje storitev socialnega varstva, v manj ugoden položaj od rezidentov, kršeno načelo prostega gibanja, zagotovljeno s Pogodbo ES.[50]

80. Če bi taka diskriminacija obstajala, bi moralo predložitveno sodišče storiti vse, kar je v njegovi moči, da bi popravilo njene učinke. Nacionalno sodišče mora namreč v okviru svojih pristojnosti zagotoviti polni učinek prava Skupnosti, kadar odloča o sporu, ki poteka pred njim.[51] Če ponovna vzpostavitev enakega obravnavanja ob upoštevanju omejitev, značilnih za predloženi spor, ne bi bila v pristojnosti predložitvenega sodišča, bi morala nizozemska država – kot izhaja iz ustaljene sodne prakse – na podlagi člena 10 ES v skladu z načelom lojalnega sodelovanja odpraviti vse protipravne posledice kršitve prava Skupnosti.[52]

48 – Glej zlasti zgoraj navedeno sodbo Nerkowska, točki 42 in 43.

49 – Celostno v smislu, da naj bi zakonodajalec predvidel, da se ohrani raven varstva, zagotovljena z osnovnimi dajatvami, vključenimi v zakonsko določen sistem zdravstvenega zavarovanja, in dodatnimi dajatvami, ki se zagotovijo na podlagi pogodb o zasebnem zavarovanju.

50 – Zgoraj navedena sodba Pommeren-Bourgondiën (točki 44 in 45), ki zadeva člen 39 ES.

51 – Glej zlasti sodbo z dne 15. maja 2003 v zadevi Mau (C-160/01, Recueil, str. I-4791, točka 34).

52 – Glej zlasti sodbe z dne 16. decembra 1960 v zadevi Humblet proti državi Belgiji (6/60, Recueil, str. 1125); z dne 19. novembra 1991 v združenih zadevah Francovich in drugi (C-6/90 in C-9/90, Recueil, str. I-5357, točka 36) in z dne 7. januarja 2004 v zadevi Wells (C-201/02, Recueil, str. 723, točka 64).

V – Predlog

81. Ob upoštevanju navedenega Sodišču predlagam, naj na vprašanji za predhodno odločanje, ki ju je postavilo Centrale Raad van Beroep, odgovori:

1. Členi 28, 28a in 33 Uredbe Sveta (EGS) št. 1408/71 z dne 14. junija 1971 o uporabi sistemov socialne varnosti za zaposlene osebe in njihove družinske člane, ki se gibljejo v Skupnosti, v različici, kakor je bila spremenjena in posodobljena z Uredbo Sveta (ES) št. 118/97 z dne 2. decembra 1996, kakor je bila spremenjena z Uredbo (ES) št. 1992/2006 Evropskega parlamenta in Sveta z dne 18. decembra 2006, del R, točka 1(a) in (b), Priloge VI k zadevni uredbi ter člen 29 Uredbe Sveta (EGS) št. 574/72 z dne 21. marca 1972 o določitvi postopka za izvajanje Uredbe (EGS) št. 1408/71 o uporabi sistemov socialne varnosti za zaposlene osebe in njihove družinske člane, ki se gibljejo v Skupnosti, kakor je bila spremenjena z Uredbo Komisije (ES) št. 311/2007 z dne 19. marca 2007, ne nasprotujejo nacionalni določbi, kakršna je določba iz zadeve v glavni stvari, s katero država članica, ki izplačuje pokojnine, za zadevne upokojence določi obveznost, da se prijavijo pri nosilcu, pristojnem za zdravstveno zavarovanje v zadevni državi, in da jim od pokojnine odvaja prispevek, tudi če se zainteresirana oseba ni prijavila pri nosilcu države članice, na ozemlju katere ima stalno prebivališče, kot je to določeno s členom 29 Uredbe št. 574/72, kakor je bila spremenjena.

2. Člena 18 ES in 39 ES ne nasprotujeta nacionalni določbi, kakršna je določba, ki je obravnavana v postopku v glavni stvari in katere vsebina je bila navedena zgoraj, razen če je zadevna država članica v okviru reforme, s katero je v nacionalno pravo vpeljala tako določbo, sprejela ukrepe za to, da bi zavarovancem v sistemu socialne varnosti s stalnim prebivališčem na nacionalnem ozemlju zagotovila nadaljnjo ohranitev ravni celostnega varstva, ki je pred tem izhajalo iz pogodb o zasebnem zdravstvenem zavarovanju, ne da bi hkrati določila enakovredne ukrepe za zavarovance v sistemu socialne varnosti, ki so izkoristili pravico do prostega gibanja, ki izhaja iz prava Unije, kar mora preveriti nacionalno sodišče.