SODBA SODIŠČA (tretji senat)

11. septembra 2008 *

V zadevi C-228/07,

katere predmet je predlog za sprejetje predhodne odločbe na podlagi člena 234 ES, ki ga je vložilo Verwaltungsgerichtshof (Avstrija) z odločbo z dne 25. aprila 2007, ki je prispela na Sodišče 9. maja 2007, v postopku

Jörn Petersen

proti

Landesgeschäftsstelle des Arbeitsmarktservice Niederösterreich,

SODIŠČE (tretji senat),

v sestavi A. Rosas, predsednik senata, U. Lõhmus, J. N. Cunha Rodrigues, A. Ó Caoimh (poročevalec), sodniki, in P. Lindh, sodnica,

* Jezik postopka: nemščina.

generalni pravobranilec: D. Ruiz-Jarabo Colomer,
sodni tajnik: B. Fülöp, administrator,

na podlagi pisnega postopka in obravnave z dne 3. aprila 2008,

ob upoštevanju stališč, ki so jih predložili:

– za J. Petersena U. Seamus Hiob, odvetnik,

– za avstrijsko vlado E. Riedl in M. Winkler, zastopnika,

– za nemško vlado M. Lumma in J. Möller, zastopnika,

– za špansko vlado J. Rodríguez Cárcamo, zastopnik,

– za italijansko vlado I. M. Braguglia, zastopnik, skupaj z W. Ferrantejem, avvocato dello Stato,

– za Komisijo Evropskih skupnosti V. Kreuschitz in G. Braun, zastopnika,

po predstavitvi sklepnih predlogov generalnega pravobranilca na obravnavi 15. maja 2008

izreka naslednjo

Sodbo

1 Predlog za sprejetje predhodne odločbe se nanaša na razlago členov 4(1) in 10(1) 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 (UL L 149, str. 2), kot je bila spremenjena in posodobljena z Uredbo Sveta (ES) št. 118/97 z dne 2. decembra 1996 (UL L 28, str. 1, v nadaljevanju: Uredba št. 1408/71), ter na razlago člena 39 ES.

2 Ta predlog je bil vložen v sporu med J. Petersnom in Landesgeschäftsstelle des Arbeitsmarktservice Niederösterreich (deželna izpostava urada za delo in zaposlovanje Spodnje Avstrije, v nadaljevanju: Arbeitsmarktservice), ker je slednji J. Petersnu, po tem ko je ta prenesel svoje prebivališče v Nemčijo, zavrnil nadaljnje plačevanje predplačila, ki se izplača brezposelnim osebam, ki so na podlagi zakonskega pokojninskega in nezgodnega zavarovanja, zaprosile za dodelitev prejemka zaradi zmanjšane zmožnosti za delo ali invalidnosti.

Pravni okvir

Skupnostna ureditev

3 Člen 4(1) Uredbe št. 1408/71 določa:

„Ta uredba se uporablja za vso zakonodajo v zvezi z naslednjimi področji socialne varnosti:

[…]

(b) invalidske dajatve [prejemki za invalidnost], vključno s tistimi, ki so namenjene vzdrževanju ali izboljševanju možnosti pridobivanja zaslužka;

[…]

(g) dajatve za brezposelnost [prejemki za brezposelnost];

[…]“

4 Člen 10(1), prvi pododstavek, te uredbe določa:

„Kadar ta uredba ne določa drugače, se denarne dajatve [denarni prejemki] za invalidnost, starost ter za preživele osebe, pokojnine za nesreče pri delu ali poklicne bolezni ter pomoči ob smrti, pridobljene po zakonodaji ene ali več držav članic, ne morejo zmanjšati, spremeniti, začasno ustaviti, odvzeti ali zapleniti zaradi tega, ker prejemnik stalno prebiva na ozemlju druge države članice, kot je tista, v kateri se nahaja nosilec, ki je odgovoren za plačilo."

5 Člen 69(1) te uredbe določa:

„Delavec, ki je popolnoma brezposelen in izpolnjuje pogoje zakonodaje države članice za upravičenost do dajatev [prejemkov] in odide v eno ali več drugih držav članic, da bi si tam poiskal zaposlitev, ohrani upravičenost do takih dajatev [prejemkov] pod naslednjimi pogoji in v skladu z naslednjimi omejitvami:

(a) pred odhodom mora biti prijavljen kot oseba, ki išče delo, in mora ostati na voljo službam za zaposlovanje pristojne države najmanj štiri tedne po nastopu brezposelnosti. Pristojna služba ali nosilec pa lahko odobri njen odhod tudi pred iztekom tega roka;

(b) kot oseba, ki išče delo, se mora prijaviti pri službi za zaposlovanje v vsaki od držav članic, v katero gre, in zanjo veljajo v njej organizirani postopki nadzora. Za dobo pred prijavo velja ta pogoj za izpolnjen, če se je oseba prijavila v sedmih dneh po datumu, ko je prenehala biti na razpolago službi za zaposlovanje v državi, ki jo je zapustila. V izjemnih primerih lahko to dobo pristojna služba ali nosilec tudi podaljša;

(c) upravičenost do dajatev [prejemkov]se nadaljuje največ tri mesece po datumu, ko je oseba prenehala biti na razpolago službam za zaposlovanje v državi, ki jo je zapustila, če skupno trajanje prejemanja dajatev [prejemkov] ne preseže dobe, za katero bi bila oseba upravičena do dajatev [prejemkov] po zakonodaji te države. V primeru sezonskega delavca je to trajanje omejeno na obdobje, ki preostaja do konca sezone, za katero je bil delavec zaposlen.“

6 V členu 71 te uredbe je urejeno prejemanje prejemkov za brezposelne osebe, ki so med zadnjo zaposlitvijo stalno prebivale na ozemlju države članice, ki ni pristojna država.

Nacionalna ureditev

7 Člen 7 zakona o zavarovanju za primer brezposelnosti (Arbeitslosenversicherungsgesetz 1977, BGBl. 609/1977 v veljavni različici BGBl. I, 71/2003, v nadaljevanju: AlVG) z naslovom „Nadomestilo za brezposelnost – Pogoji za upravičenost“, določa:

„1. Do nadomestila za brezposelnost je upravičena oseba, ki

1) je na razpolago službi za zaposlovanje,

2) izpolnjuje pogoje o trajanju zavarovalnega razmerja in

3) še ni presegla obdobja upravičenosti do prejemka.

2. Na razpolago službi za zaposlovanje je oseba, ki lahko sprejme zaposlitev in jo ima pravico sprejeti (odstavek 3) ter je zmožna za delo (člen 8), pripravljena delati (člen 9) in brezposelna (člen 12).

[…]

4. Pogoj zmožnosti za delo ne velja za brezposelne osebe, ki so bile upravičene do ukrepov za ponovno vključitev na trg dela in so dosegle cilj teh ukrepov (člen 300(1) in (3) [zakonika o socialni varnosti (Allgemeines Sozialversicherungsgesetz, v nadaljevanju: ASVG)]) in dopolnile zahtevano trajanje zavarovalnega razmerja po tem ukrepu.

[…]“

8 Člen 16 AlVG, z naslovom „Začasna ustavitev nadomestila za brezposelnost“:

„1. Pravica do nadomestila za brezposelnost se začasno ustavi med

[…]

(g) bivanjem v tujini, če se odstavek 3 ali določbe, sprejete na podlagi mednarodnih konvencij, ne uporabljajo;

[…]

3. Na zahtevo brezposelne osebe se odpravi začasna ustavitev nadomestila za brezposelnost iz naslova odstavka 1(g), če so upoštevne okoliščine, potem ko regionalni svet poda mnenje, izpolnjene do tri mesece med upravičenostjo do prejemkov (člen 18). Upoštevne okoliščine so okoliščine, ki pripomorejo h končanju obdobja brezposelnosti, zlasti kadar brezposelna oseba odide v tujino z izkazanim namenom, da bi tam našla zaposlitev ali se zglasila pri delodajalcu ali opravila usposabljanje, ali okoliščine, ki temeljijo na družinskih razlogih.

[…]“

9 Člen 23 AlVG z naslovom „Predplačila prejemkov iz naslova pokojninskega sistema“ določa:

„1. Brezposelne osebe, ki so zaprosile za dodelitev

(1) prejemka zaradi zmanjšane zmožnosti za delo ali invalidnosti ali začasnega prejemka iz naslova zakonskega sistema pokojninskega ali nezgodnega zavarovanja ali

(2) prejemka iz naslova starostnega zavarovanja iz splošnega sistema socialnih zavarovanj ali na podlagi zakonika o socialni varnosti ali iz naslova sistema socialnih zavarovanj za trgovce ali kmete ali iz naslova posebne pokojnine na podlagi zakona o nočnem delu,

lahko do odločitve o njihovem zahtevku za dodelitev teh prejemkov prejemajo predplačilo nadomestila za brezposelnost ali nujne pomoči.

2. Za dodelitev predplačila nadomestila za brezposelnost ali nujne pomoči je potrebno,

(1) da so razen pogojev o nezmožnosti za delo, pripravljenosti delati in razpoložljivosti iz člena 7(3)(1) izpolnjeni drugi pogoji za upravičenost do teh prejemkov;

(2) da obstoječe okoliščine omogočajo, da se *a priori* predvidi dodelitev prejemkov iz naslova socialnega zavarovanja, in

(3) da je v primeru iz odstavka 1(2) ustanova za pokojninsko zavarovanje poleg tega izdala dokazilo, na podlagi katerega je mogoče predvideti, da ne bo mogoče določiti načela obveznosti izplačila prejemkov v dveh mesecih po datumu začetka pravice do pokojnine.

3. Prav tako je treba priznati položaj brezposelnosti iz naslova odstavka 1(1), če se na podlagi obstoječega delovnega razmerja ne izplačuje več nobeno plačilo in je prenehala upravičenost do denarnega prejemka iz naslova zdravstvenega zavarovanja.

4. Predplačilo se odobri v višini nadomestila za brezposelnost (ali nujne pomoči), ki se izplača na podlagi odstavka 1(1) ali (2) v višini zgornje meje, enake eni tridesetini povprečnega zneska prejemkov, skupaj z otroškim dodatkom. Če je regionalna podružnica urada za zaposlovanje na podlagi pisnega obvestila nosilca socialne varnosti obveščena, da bo predviden prejemek nižji, se izplačano predplačilo ustrezno zmanjša. Predplačilo se dodeli za nazaj v primeru iz odstavka 1(2) od dneva nastanka upravičenosti do pokojnine, če je zadevna oseba vložila zahtevek v štirinajstih dneh po izdaji potrdila iz odstavka 2(3).

5. Če je regionalna podružnica odobrila predplačilo na podlagi odstavka 1 ali nadomestilo za brezposelnost ali nujno pomoč, se pravica brezposelne osebe do prejemka na podlagi odstavka 1(1) ali (2) za isto obdobje prenese na zvezno državo zaradi vodenja politike trga dela v višini prejemka, ki ga je odobrila regionalna podružnica, razen dajatev za zdravstveno zavarovanje, če regionalna podružnica uveljavlja prenos pri ustanovi za socialno zavarovanje (zakonski prenos). Pravica do prejemka se prenese samo do višine še dolgovanih zneskov in mora biti poplačana najprej.

6. Dajatve za zdravstveno zavarovanje, izplačane iz sredstev zavarovanja za primer brezposelnosti (člen 42(3)) za obdobje iz odstavka 5, morajo povrniti nosilci zakonskega sistema zdravstvenega zavarovanja prek zveze avstrijskih ustanov za socialno zavarovanje glede na odstotni delež, določen v členu 73(2) ASVG, ki se uporablja za zneske, ki so jih povrnile ustanove za pokojninsko zavarovanje na podlagi odstavka 5.

7. Če se pokojnina na podlagi odstavka 1 zavrne, se predplačilo za odobrena obdobje in znesek šteje za nadomestilo za brezposelnost ali nujno pomoč, to pa pomeni zlasti, da se naknadno ne izvrši nobeno plačilo morebitne razlike in da se trajanje prejemka skrajša na podlagi člena 18.“

Spor o glavni stvari in vprašanja za predhodno odločanje

10 J. Petersen, nemški državljan, je bil zaposlen v Avstriji. Pri avstrijskemu organu za pokojninsko zavarovanje je 14. aprila 2000 zaprosil za dodelitev invalidske pokojnine na podlagi zakonskega pokojninskega zavarovanja. Ker je bila ta prošnja zavrnjena, je vložil tožbo zoper to odločitev.

11 Med tem sodnim postopkom je Arbeitsmarktservice dodelil J. Petersnu predplačilo na podlagi člena 23 AlVG. J. Petersen, ki je takrat še prebival v Avstriji in je nameraval prenesti svoje stalno prebivališče v Nemčijo, je prosil Arbeitsmarktservice, naj mu ta prejemek izplačuje tudi po prenosu prebivališča.

12 Arbeitsmarktservice je 28. oktobra 2003 zavrnil to prošnjo. J. Petersen je zoper to odločbo vložil tožbo pri Verwaltungsgerichtshof.

13 Predložitveno sodišče v svoji odločbi opozarja, da je obstoj možnosti, da se prejemek, ki je obravnavan v postopku v glavni stvari, izplača v tujino, odvisna od njene opredelitve kot „dajatev za brezposlenost [prejemek za brezposelnost]“ ali „invalidska dajatev [prejemek za invalidnost]“ v smislu člena 4(1) Uredbe št. 1408/71, saj člen 10(1) te uredbe določa možnost prenosa prejemka za invalidnost, medtem ko člen 69 te iste uredbe možnost prenosa prejemka za brezposelnost omejuje le na en primer, ki pa za zadevo v glavni stvari ni upošteven.

14 Po mnenju tega sodišča ima prejemek, ki je obravnavan v postopku v glavni stvari, sestavine obeh teh prejemkov. Po eni strani naj bi se namreč izplačeval iz sredstev zavarovanja za primer brezposelnosti, kadar je prosilec brez zaposlitve in izpolnjuje pogoj trajanja zavarovanja za primer brezposelnosti. Po drugi strani naj bi ta prejemek

spadal med prejemke zakonskega pokojninskega in nezgodnega zavarovanja, dodelitev tega prejemka pa naj ne bi bila odvisna od tega, ali je prosilec zmožen za delo, ali je pripravljen delati in ali je brezposeln. Zadnja elementa naj bi zadevo v glavni stvari razlikovala od tiste, v kateri je bila izdana sodba z dne 2. avgusta 1993 v zadevi Acciardi (C-66/92, Recueil, str. I-4567), v kateri je Sodišče razsodilo, da prejemek za brezposelne osebe, ki so delno nezmožne opravljati delo in zato prejemajo nadomestilo za brezposelnost, pomeni „dajatev za brezposelnost [prejemek za brezposelnost]“ v smislu člena 4(1)(g) Uredbe št. 1408/71.

15 Če je treba sporni prejemek, ki je obravnavan v postopku v glavni stvari, šteti za „dajatev za brezposelnost [prejemek za brezposelnost]“ v smislu te določbe, se po mnenju predložitvenega sodišča zastavi vprašanje, ali je začasna ustavitev upravičenosti do prejemkov v primeru bivanja v tujini skladno s členom 39 ES, glede na to, da – v nasprotju s primerom iz člena 69 Uredbe št. 1408/71 – ni predpisan nadzor Arbeitsmarktservice nad tem, ali obstaja volja zasesti delovno mesto v Avstriji ali drugi državi članici.

16 V teh okoliščinah je Verwaltungsgerichtshof prekinilo odločanje in Sodišču v predhodno odločanje predložilo ti vprašanji:

„1. Ali je izplačilo zavarovanja za primer brezposelnosti brezposelnim osebam, ki so zaprosile za dodelitev prejemka zaradi zmanjšane zmožnosti za delo ali invalidnosti na podlagi zakonskega pokojninskega ali nezgodnega zavarovanja, ki se do odločitve o njihovem zahtevku izplača vnaprej in se pozneje poračuna, pri čemer morata biti izpolnjena pogoja brezposelnosti in trajanja zavarovalnega razmerja, vendar ne preostali pogoji, ki bi običajno morali biti izpolnjeni za prejemanje nadomestila za brezposelnost – zmožnost za delo, razpoložljivost in pripravljenost delati –, in ki se dodeli, če iz okoliščin verjetno izhaja, da bo prejemek, izplačan na podlagi zakonskega pokojninskega in nezgodnega zavarovanja, prejemek za brezposelnost v smislu člena 4(1)(g) 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, ali prejemek za invalidnost v smislu člena 4(1)(b) te uredbe?

2. Če bi bilo treba na prvo vprašanje odgovoriti, da je zadevni prejemek za brezposelnost v smislu člena 4(1)(g) Uredbe št. 1408/71:

ali člen 39 ES nasprotuje določbi nacionalnega prava, da se pravica do tega prejemka začasno ustavi – razen v primeru izjeme za obdobje največ treh mesecev, ki se odobri samo na zahtevo brezposelne osebe, če so izpolnjeni zahtevani pogoji – če brezposelna oseba prebiva v tujini (v drugi državi članici)?“

Vprašanja za predhodno odločanje

Prvo vprašanje

17 S prvim vprašanjem želi predložitveno sodišče ugotoviti kakšne so značilnosti prejemka, kot je ta, ki je obravnavan v postopku v glavni stvari. V bistvu sprašuje, ali je treba tak prejemek šteti kot „invalidsko dajatev [prejemek za invalidnost]“ v smislu člena 4(1)(b) Uredbe št. 1408/71 ali kot „dajatev za brezposelnost [prejemek za brezposelnost]“ v smislu odstavka 1(g) tega člen.

18 Spomniti je treba, da v skladu s členom 4(1), točki (b) in (g), Uredbe št. 1408/71 ta uredba velja za vso zakonodajo v zvezi s področji socialne varnosti, ki se nanašajo na prejemke za invalidnost, vključno s tistimi, ki so namenjene vzdrževanju ali izboljševanju možnosti pridobivanja zaslužka, in prejemke za brezposelnost.

19 V skladu z ustaljeno sodno prakso je mogoče prejemek šteti za prejemek socialne varnosti, če se ga upravičencem dodeli na podlagi zakonsko opredeljenega položaja, brez vsakršne individualne ali diskrecijske presoje osebnih potreb, in če se nanaša na eno od tveganj, izrecno naštetih v členu 4(1) Uredbe št. 1408/71 (glej zlasti sodbi z dne 21. februarja 2006 v zadevi Hosse, C-286/03, ZOdl., str. I-1771, točka 37, in z dne 18. decembra 2007 v zadevi Habelt in drugi, C-396/05, C-419/05 in C-450/05, ZOdl., str. I-11895, točka 63).

20 V obravnavani zadevi ni sporno, da to velja za prejemek, ki je obravnavan v postopku v glavni stvari, ker je njegova dodelitev odvisna od objektivnih meril, ki so zakonsko določena v členu 23 AlVG, pri čemer pristojni organi nimajo možnosti individualne presoje potreb prosilca, in ker je ta prejemek glede na okoliščine namenjen pokrivanju tveganja invalidnosti ali brezposelnosti, ki sta navedena v členu 4(1)(b) in (g) Uredbe št. 1408/71.

21 Glede natančne opredelitve značilnosti prejemka, ki je obravnavan v postopku v glavni stvari, iz sodne prakse Sodišča izhaja, da je treba neodvisno od posebnosti različnih nacionalnih zakonodaj šteti, da imajo prejemki zato, da bi bili opredeljeni kot prejemki socialne varnosti, enake značilnosti, če so njihovi predmet in cilj ter tudi osnova za izračun in pogoji za njihovo dodelitev enaki. Nasprotno zgolj formalnih značilnosti ni mogoče šteti za pomembne dejavnike razvrstitve prejemkov (glej v tem smislu sodbi z dne 5. julija 1983 v zadevi Valentini, 171/82, Recueil, str. 2157, točka 13, in z dne 18. julija 2006 v zadevi De Cuyper, C-406/04, ZOdl., str. I-6947, točka 25).

22 Na podlagi teh načel je treba ugotoviti, ali je treba prejemek, kot je ta, ki je obravnavan v postopku v glavni stvari, obravnavati kot „invalidsko dajatev [prejemek za invalidnost]“ ali „dajatev za brezposelnost [prejemek za brezposelnost]“ v smislu člena 4(1)(b) ali (g), Uredbe št. 1408/71.

23 Najprej, kar zadeva predmet in namen prejemka, ki je obravnavan v postopku v glavni stvari, iz določb člena 23 AlVG, predvsem iz njegovih odstavkov od 1 do 3, izhaja,

kot je ugotovil generalni pravobranilec v točkah 58 in 59 sklepnih predlogov, da je namen tega prejemka zagotoviti prosilcu invalidske pokojnine, ki nima zaposlitve in ne prejema nobenega dohodka, in če okoliščine omogočajo predvideti dodelitev te pokojnine, finančna sredstva, ki mu omogočajo zadovoljiti potrebe, dokler ni izdana dokončna odločba o njegovi prošnji, torej v času, v katerem obstaja negotov položaj glede možnosti tega prosilca, da se vrne v poklicno življenje.

24 Namen prejemka, ki je obravnavan v postopku v glavni stvari, je, kot je navedla nemška vlada v svojih pisnih stališčih, omogočiti prosilcu invalidske pokojnine, da ostane na trgu dela v času te negotovosti, da bi se izognil, da bi mu bil kasnejši vstop na ta trg otežen, če bi bilo treba prošnjo za invalidsko pokojnino zavrniti.

25 Iz tega sledi, kot velja za vse prejemke za brezposelnost, da je prejemek, ki je obravnavan v postopku v glavni stvari in ki ga prav tako izplačajo organi, pristojni za področje brezposelnosti, v bistvu namenjen nadomestitvi plače, izgubljene zaradi brezposelnosti, da se krijejo stroški brezposelnega delavca (glej sodbo z dne 8. julija 1992 v zadevi Knoch, C-102/91, Recueil, str. I-4341, točki 44 in 45, zgoraj navedeno sodbo Acciardi, točki 16 in 17, in sodbo z dne 27. novembra 1997 v zadevi Meints, C-57/96, Recueil, str. I-6689, točka 27). Če pa se zavrne dodelitev invalidske pokojnine, šteje sporni prejemek na podlagi člena 23(7) AlVG šteje za nadomestilo za brezposelnost za odobreno obdobje in v odobrenem znesku.

26 Dodelitev prejemka, ki je obravnavan v postopku v glavni stvari, je povezana tudi s prošnjo za dodelitev invalidske pokojnine in, če bi bila ta pokojnina dodeljena, bi morali organi, pristojni za področje invalidske pokojnine povrniti zneske, plačane na podlagi navedenega prejemka, organom, pristojnim za področje brezposelnosti.

27 Vendar je treba ugotoviti, kot je poudarila avstrijska vlada, da če mora biti zaradi dodelitve prejemka, ki je obravnavan v postopku v glavni stvari, upravičenje do take invalidske

pokojnine v skladu s členom 23(2)(2) AlVG verjetno, mora biti nasprotno dokazan neobstoj plačanega dela, saj je brezposelnost nujen pogoj za dodelitev tega prispevka.

28 Iz tega sledi predvsem, da če upravičenec do prejemka, ki je obravnavan v postopku v glavni stvari, pridobi plačano delo, izgubi pravico do tega prejemka. Sodišče je že presodilo, da je treba prejemek, dodeljen ker je prišlo do izgube zaposlitve, ki zadevni osebi ob prenehanju tega položaja zaradi opravljanja pridobitne dejavnosti ne pripada več, šteti za prejemek za brezposelnost (zgoraj navedena sodba De Cuyper, točka 27).

29 Dalje, kar zadeva osnovo za izračun prejemka, ki je obravnavan v postopku v glavni stvari, je treba ugotoviti, da se njen znesek določi na podlagi člena 23(4) AlVG na enak način kot znesek za nadomestilo za brezposelnost. V skladu s to določbo je najvišji znesek tega prejemka res omejen z zneskom zaprošene invalidske pokojnine. Vendar pa je namen te zgornje omejitve, kot je navedla nemška vlada, le izogniti se položaju, v katerem bi moral upravičenec povrniti neupravičen prejemek, če bi bila invalidska pokojnina dodeljena.

30 Nazadnje, kar zadeva pogoje za dodelitev navedenega prejemka, je treba ugotoviti, da razen dejstva, da so določbe, ki veljajo za ta prejemek, določene v zakonodaji o zavarovanju za primer brezposelnosti, in da prejemek dodelijo organi, pristojni za področje brezposelnosti, mora prosilec za invalidsko pokojnino izpolniti pogoje za upravičenost do nadomestila za brezposelnost, ki se nanašajo na trajanje zavarovalnega razmerja in na neobstoj prekoračitve obdobja upravičenosti do prejemka.

31 Tako je ugotovljeno, da če pride do izčrpanja pravice do nadomestila za brezposelnost v času prejemanja prejemka, ki je obravnavan v postopku v glavni stvari, pravica do tega prejemka preneha od tega trenutka, čeprav ne obstaja dokončna odločba o prošnji za invalidsko pokojnino.

32 J. Petersen in španska vlada navajata, da za dodelitev prejemka, ki je obravnavan v postopku v glavni stvari, ni nujno – z odstopanjem od zahtev, določenih v nacionalni ureditvi, za upravičenost do nadomestil za brezposelnost – da prosilec izkaže zmožnost za delo in pripravljenost delati ter da je na voljo na trgu dela.

33 Vendar čeprav drži, da so te zahteve lahko pomembna značilnost pogojev za dodelitev nadomestila za brezposelnost (glej v tem smislu sodbo z dne 23. marca 1982 v zadevi Baccini, 79/81, Recueil, str. 1063, točki 15 in 16, zgoraj navedeno sodbo Acciardi, točki 16 in 17, sodbo z dne 11. julija 1996 v zadevi Otte, C-25/95, Recueil, str. I-3745, točka 36, in zgoraj navedeno sodbo De Cuyper, točka 27), oprostitev dolžnosti njihove izpolnitve v posebnem primeru ne more sama po sebi vplivati na značilnosti prejemka, ki je obravnavan v postopku v glavni stvari.

34 V obravnavanem primeru je namreč namen take oprostitve le prilagoditev pogojev za dodelitev tega prejemka položaju prosilca za invalidsko pokojnino, katerega ravno zmožnost za delo in razpoložljivost sta negotovi, glede na pričakovanje dokončne odločbe v zvezi s tem (glej po analogiji sodbo De Cuyper, točki 30 in 34).

35 V teh okoliščinah je treba ugotoviti, da tako iz predmeta in namena prejemka, ki je obravnavan v postopku v glavni stvari, kot iz njegove osnove za izračun in pogojev za njegovo dodelitev izhaja, da se kljub dejstvu, da je vezan na prošnjo za invalidsko pokojnino, tak prejemek nanaša neposredno na tveganje brezposelnosti iz člena 4(1)(g) Uredbe št. 1408/71.

36 Tako je treba na prvo vprašanje odgovoriti, da je treba prejemek, kot je ta, ki je obravnavan v postopku v glavni stvari, šteti kot „dajatev za brezposelnost [prejemek za brezposelnost]“ v smislu člena 4(1)(g) Uredbe št. 1408/71.

Drugo vprašanje

37 Predložitveno sodišče z drugim vprašanjem v bistvu sprašuje, ali je treba člen 39 ES razlagati tako, da nasprotuje temu, da država članica za dodelitev prejemka, kot je ta, ki je obravnavan v postopku v glavni stvari, ki ga je treba šteti kot „dajatev za brezposelnost [prejemek za brezposelnost]“ v smislu člena 4(1)(g) Uredbe št. 1408/71, določi pogoj, da imajo upravičenci prebivališče na nacionalnem ozemlju te države, in da torej prepove, da se tak prejemek izplača v drugo državo članico.

38 Najprej je treba spomniti, da čeprav člen 10(1) Uredbe št. 1408/71 – ki določa, „[k]adar ta uredba ne določa drugače“, odpoved pogojev o prebivališču, ki se nanašajo na prejemke, ki so v njej našteti – izrecno omenja prejemke za invalidnost, ki ji je torej načeloma mogoče izplačati v drugo državo članico (glej sodbo z dne 4. novembra 1997, Snares, C-20/96, Rec. p. I-6057, točka 40), pa ne omenja prejemka za brezposelnost. Ta določba torej ne prepoveduje, da zakonodaja države članice za upravičenje do takega prejemka določa pogoj prebivanja na ozemlju te države (glej v tem smislu zgoraj navedeno sodbo De Cuyper, točka 37).

39 Vendar pa zvezi s tem Uredba št. 1408/71 določa dva primera, v katerih morajo pristojne države članice upravičencem do nadomestila za brezposelnost omogočiti, da dejansko bivajo na ozemlju druge države članice, s tem da ohranijo svoje pravice do te ugodnosti. Na eni strani primer, ki je določen v členu 69 te uredbe, ki brezposelnim osebam, ki odidejo na ozemlje države članice, ki ni pristojna država članica, „da bi si tam poiskal[i] zaposlitev“, omogoča, da ostanejo upravičene do prejemka za brezposelnost. Na drugi strani primer iz člena 71 navedene uredbe, ki se nanaša na brezposelne osebe, ki so med zadnjo zaposlitvijo dejansko bivale na ozemlju države članice, ki ni pristojna država članica (glej zgoraj navedeno sodbo De Cuyper, točka 38).

40 Vendar iz predložitvene odločbe jasno izhaja, da položaj, kot je ta v katerem je J. Petersen, in to povrh vsega ni sporno, ni zajet v nobenem od teh členov in tako

Uredba št. 1408/71 ne vsebuje določb, ki urejajo položaje, kot so ti, ki so obravnavani v sporu o glavni stvari.

41 Glede tega je treba vendarle opozoriti na to, da Uredba št. 1408/71 ne določa skupnega sistema socialne varnosti, temveč dopušča različne nacionalne zakonodaje in je namenjena zgolj njihovi uskladitvi (sodbi z dne 5. julija 1988 v zadevi Borowitz, 21/87, Recueil, str. 3715, točka 23, in z dne 3. aprila 2008 v zadevi Chuck, C-331/06, ZOdl., str. I-1957, točka 27).

42 Čeprav države članice v primeru neobstoja usklajenosti na ravni Skupnosti torej ohranijo pristojnost, da uredijo svoje sisteme socialne varnosti, morajo pri izvajanju te pristojnosti kljub temu spoštovati pravo Skupnosti in predvsem določbe Pogodbe ES, ki se nanašajo na prosto gibanje delavcev (glej v tem smislu sodbi z dne 23. novembra 2000 v zadevi Elsen, C-135/99, Recueil, str. I-10409, točka 33, in z dne 7. julija 2005 v zadevi van Pommeren-Bourgondiën, C-227/03, ZOdl., str. I-6101, točka 39).

43 V skladu z ustaljeno sodno prakso cilja členov od 39 ES do 42 ES ne bi bilo mogoče doseči, če bi delavci zaradi izvrševanje pravice do prostega gibanja izgubili koristi socialne varnosti, ki jim jih zagotavlja zakonodaja države članice, predvsem kadar so te koristi povračilo prispevkov, ki so jih plačali. Taka posledica bi lahko dejansko odvrnila delavca Skupnosti od izvrševanja njegove pravice do prostega gibanja in bi zato pomenila oviranje te svoboščine (glej v tem smislu sodbi z dne 4. oktobra 1991 v zadevi Paraschi, C-349/87, Recueil, str. I-4501, točka 22, in z dne 8. marca 2001 v zadevi Jauch, C-215/99, Recueil, str. I-1901, točka 20, ter zgoraj navedeno sodbo Hosse, točka 24).

44 Iz tega sledi, da je treba v nasprotju s tem, kar sta trdili avstrijska in nemška vlada, preučiti, ali je ureditev, ki velja za prejemek, kot je ta, ki je obravnavan v postopku v glavni stvari, skladna z določbami člena 39 ES.

45 V zvezi s tem je treba spomniti po ima ustaljeni sodni praksi pojem delavca v smislu člena 39 ES veljavo po pravu Skupnosti in se ne sme razlagati ozko. Kot delavca je treba šteti vsakogar, ki opravlja dejansko in resnično dejavnost, z izjemo dejavnosti, ki imajo tako majhen obseg, da so zgolj podrejene in pomožne. Značilnost delovnega razmerja, na podlagi te sodne prakse, je, da neka oseba v določenem času v korist druge osebe in pod vodstvom le-te opravi storitve, za katere dobi kot protidajatev plačilo (glej zlasti sodbe z dne 3. julija 1986 v zadevi Lawrie-Blum, 66/85, Recueil, str. 2121, točki 16 in 17, z dne 7. septembra 2004 v zadevi Trojani, C-456/02, ZOdl., str. I-7573, točka 15, in z dne 17. marca 2005 v zadevi Kranemann, C-109/04, ZOdl., str. I-2421, točka 12).

46 V obravnavani zadevi iz predložitvene odločbe izhaja, da preden so se zgodila dejstva spora o glavni stvari, je J. Petersen opravljal plačano dejavnost v državi članici in je tako v tistem času bil „delavec“ v smislu člena 39 ES. Tako je treba šteti, da je državljan države članice, ki je, kot J. Petersen, zapustil svojo državo izvora zaradi opravljanja plačane dejavnosti v drugi državi članici, izkoristil pravico do svobodnega gibanja delavcev iz člena 39 ES.

47 Te ugotovitve ne ogrozi dejstvo, da je bil J. Petersen v trenutku poznejšega prenosa prebivališča v svojo državo izvora, po tem ko so mu pristojni organi dodelili prejemek, ki je obravnavan v postopku v glavni stvari, brezposeln in prosilec invalidske pokojnine.

48 V skladu z ustaljeno sodno prakso so namreč delavcem migrantom zagotovljene določene pravice, vezane na lastnost delavca, čeprav ti delavci niso več v delovnem razmerju (glej v tem smislu sodbe z dne 21. junija 1988 v zadevi Lair, 39/86, Recueil, str. 3161, točka 36; z dne 12. maja 1998 v zadevi Martínez Sala, C-85/96, Recueil, str. I-2691, točka 32; z dne 24. septembra 1998 v zadevi Komisija proti Franciji, C-35/97, Recueil, str. I-5325, točka 41; z dne 6. novembra 2003 v zadevi Ninni-Orasche, C-413/01, Recueil, str. I-13187, točka 34, in z dne 23. marca 2004 v zadevi Collins, C-138/02, Recueil, str. I-2703, točka 27).

49 To velja za prejemke, katerih dodelitev je odvisna od predhodnega obstoja delovnega razmerja, ki je prenehalo in je neločljivo vezano na objektivno lastnost upravičencev, da so delavci (glej zgoraj navedeno sodbo Meints, točka 41, in sodbo z dne 31. maja 2001 v zadevi Leclere in Deaconescu, C-43/99, Recueil, str. I-4265, točka 57).

50 V položaju, kot je ta v glavni stvari, v katerem so zadevni prejemki namenjeni zagotoviti dohodek prosilcu invalidske pokojnine, ki je brezposeln in ki je v zadevni državi članici opravljal plačano dejavnost, je treba ugotoviti, da tak prejemek, ker je, kot je ugotovil generalni pravobranilec v točki 72 sklepnih predlogov, istočasno vezan na tveganje brezposelnosti in tveganje invalidnosti, izvira neposredno iz delovnega razmerja v smislu člena 39 ES.

51 Iz tega sledi, da je treba za državljana države članice, ki je v takem položaju kot J. Petersen, šteti, da je ohranil lastnost „delavca“ s smislu člena 39 ES za dodelitev zadevnega prejemka in zato ta člen velja za takega državljana.

52 Ugotoviti je torej treba ali pogoj bivanja, kot je določen za dodelitev prejemka, ki je obravnavan v postopku v glavni stvari, pomeni omejitev prostega gibanja delavcev v smislu člena 39 ES.

53 V skladu z ustaljeno sodno prakso pravilo o enakem obravnavanju iz člena 39(2) ES ne prepoveduje le očitne diskriminacije na podlagi državljanstva, ampak tudi vse prikrite oblike diskriminacije, ki z uporabo drugih razlikovalnih meril dejansko povzročijo enak rezultat (glej zlasti zgoraj navedeno sodbo Meints, točka 44, sodbi z dne 18. julija 2007 v zadevi Hartmann, C-212/05, ZOdl., str. I-6303, točka 29, in v zadevi Geven, C-213/05, ZOdl., str. I-6347, točka 18).

54 Določbo nacionalnega prava je treba, razen če je objektivno upravičena in sorazmerna z zastavljenim ciljem, šteti za posredno diskriminatorno, ker lahko že samo zaradi svoje lastnosti bolj vpliva na delavce migrante kot na domače delavce in ker lahko posledično zlasti prve postavi v slabši položaj (zgoraj navedene sodbe Meints, točka 44; Hartmann, točka 30, in Geven, točka 19).

55 Za tak primer gre pri pogoju prebivališča, kot je ta, ki pogojuje dodelitev prejemka, ki je obravnavan v postopku v glavni stvari, ki ga lažje izpolnijo nacionalni delavci, kot delavci iz drugih držav članic, saj zlasti slednji delavci, predvsem v primeru brezposelnosti ali invalidnosti, težijo k temu, da zapustijo državo v kateri so prej delali zato, da se vrnejo v svojo državo izvora (glej v tem smislu zgoraj navedeno sodbo Paraschi, točka 24, in sodbo z dne 18. aprila 2002 v zadevi Duchon, C-290/00, Recueil, str. I-3567, točka 38).

56 Treba je ugotoviti, da avstrijska vlada ni nameravala opisati cilja, ki mu sledi pogoj prebivališča, ki je bil v nacionalni ureditvi določen za dodelitev prejemka, ki je obravnavan v postopku v glavni stvari, in tako ni navedla niti najmanjšega elementa, da bi navedeni pogoj utemeljila na podlagi nujnih razlogov v splošnem interesu, ki jih varuje člen 39 ES.

57 Da bi predložitvenemu sodišču podali celovit odgovor, je treba vseeno poudariti, da čeprav lahko med drugim nevarnost resne ogrozitve finančnega ravnovesja sistema socialne varnosti pomeni tak nujni razlog v splošnem interesu (glej zlasti sodbi z dne 28. aprila 1998 v zadevi Kohll, C-158/96, Recueil, str. I-1931, točka 41, in z dne 11. januarja 2007 v zadevi ITC, C-208/05, ZOdl., str. I-181, točka 43), bi bilo tako nevarnost težko dokazati, ker so pristojni organi, kot je v bistvu navedel generalni pravobranilec v točki 81 sklepnih predlogov, s tem da so prejemek, ki je obravnavan v postopku v glavni stvari, dodelili prosilcem invalidske pokojnine, ki so v trenutku, ko so podali prošnjo, prebivali na nacionalnem ozemlju, jasno pokazali svojo zmožnost nositi ekonomsko breme v času pričakovanja dokončne odločbe v zvezi s tem.

58 Poleg tega je treba ugotoviti, da se zdi sporni pogoj prebivališča nesorazmeren, ker je določen v zvezi s prejemkom socialne varnosti, ki se ga, tako kot tega, ki je obravnavan v postopku v glavni stvari, lahko izplača prosilcu invalidske pokojnine, dokler se ne izteče omejeno časovno obdobje, ki po navedbah avstrijske vlade v povprečju traja tri do štiri mesece, v katerem se v pričakovanju dokončne odločbe o odobritvi take pokojnine ne zahteva, da so zmožni za delo, da so pripravljeni delati ali da so na voljo na trgu dela (glej v tem smislu zgoraj navedeno sodbo Collins, točki 68 in 69).

59 Če je invalidska pokojnina po izteku tega čakalnega obdobja dodeljena, bodo pristojni organi zadevne države članice, ki bodo morali od nje odbiti zneske, izplačane iz naslova prejemka, ki je obravnavan v postopku v glavni stvari, morali navedeno pokojnino v vsakem primeru izplačati na podlagi člena 10(1) Uredbe št. 1408/71, čeprav upravičenec prenese prebivališče v drugo državo članico.

60 Nasprotno pa, če je invalidska pokojnina po izteku tega čakalnega obdobja zavrnjena, zaradi česar je treba zadevni prejemek glede zneska in trajanja vračunati v nadomestilo za brezposelnost, pristojnim organom navedene države članice ne bo treba več izplačevati teh nadomestil navedenemu upravičencu, razen če ta dokaže, da je izpolnil pogoje iz člena 69 Uredbe št. 1408/71, da bi bil upravičen ohraniti ugodnost kot delavec, ki išče zaposlitev v drugi državi članici, kar pomeni, da mora izpolniti vse pogoje, ki jih določa nacionalno pravo države članice izvora, da bi bil upravičen do prejemkov za brezposelnost.

61 Poleg tega je pogoj prebivališča, ki je obravnavan v postopku v glavni stvari, tudi nesorazmeren, ker iz predložitvene odločbe izhaja, da med čakalnim obdobjem na odločbo o prošnji za invalidsko pokojnino za prosilce prejemka, ki je obravnavan v postopku v glavni stvari, tako kot brezposelne osebe, ki iščejo zaposlitev v drugi državi članici in za katere velja člen 69 Uredbe št. 1408/07 (sodba z dne 20. marca 1979 v zadevi Coccioli, 139/78, Recueil, str. 991, točka 7), ni uveden poseben nadzor urada za zaposlovanje zadevne države članice, ker zanje ne velja obveznost, da morajo izpolniti obveznosti s področja zmožnosti in pripravljenosti za delo ter razpoložljivosti na trgu dela.

62 V vsakem primeru, čeprav bi bil tak nadzor določen, bi se moralo vendarle preveriti, ali ne zadostuje upravičenca pozvati, da pride v zadevno državo članico, zaradi izvedbe tega nadzora, če je to potrebno tudi z grožnjo odložitve izplačila navedenega prejemka v primeru neupravičene zavrnitve s strani navedenega upravičenca (glej v tem smislu sodbo z dne 22. maja 2008 v zadevi Nerkowska, C-499/06, ZOdl., str. I-3993, točka 45).

63 Iz navedenega izhaja, da je treba prejemek, kadar gre za prejemek, kot je ta, ki je obravnavan v postopku v glavni stvari, če spis, predložen Sodišču, ne vsebuje nobenega elementa, ki bi objektivno upravičil pogoj prebivališča, šteti za nezdružljivega s členom 39 ES.

64 Tako je treba na drugo vprašanje odgovoriti, da je treba člen 39 ES razlagati tako, da nasprotuje temu, da država članica za dodelitev prejemka, kot je ta, ki je obravnavan v postopku v glavni stvari, ki ga je treba šteti kot „dajatev za brezposelnost [prejemek za brezposelnost]“ v smislu člena 4(1)(g) Uredbe št. 1408/71, določi pogoj, da imajo upravičenci prebivališče na nacionalnem ozemlju te države, če ne predloži nobenega elementa, ki bi lahko dokazal, da je ta pogoj objektivno utemeljen in sorazmeren.

Stroški

65 Ker je ta postopek za stranki v postopku v glavni stvari ena od stopenj v postopku pred predložitvenim sodiščem, to odloči o stroških. Stroški, priglašeni za predložitev stališč Sodišču, ki niso stroški omenjenih strank, se ne povrnejo.

Iz teh razlogov je Sodišče (tretji senat) razsodilo:

1. **Prejemek, kot je ta, ki je obravnavan v postopku v glavni stvari, je treba šteti kot „dajatev za brezposelnost [prejemek za brezposelnost]“ v smislu člena 4(1)(g) Uredbe 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, kot je bila spremenjena in posodobljena z Uredbo Sveta (ES) št. 118/97 z dne 2. decembra 1996.**

2. **Člen 39 ES je treba razlagati tako, da nasprotuje temu, da država članica za dodelitev prejemka, kot je ta, ki je obravnavan v postopku v glavni stvari, ki ga je treba šteti kot „dajatev za brezposelnost [prejemek za brezposelnost]“ v smislu člena 4(1)(g) Uredbe št. 1408/71, določi pogoj, da imajo upravičenci prebivališče na nacionalnem ozemlju te države, če ne predloži nobenega elementa, ki bi lahko dokazal, da je ta pogoj objektivno utemeljen in sorazmeren.**

Podpisi