

Praktični vodnik

O zakonodaji, ki se uporablja

v Evropski uniji (EU), Evropskem gospodarskem prostoru (EGP) in Švici



Izjava o omejitvi odgovornosti:

Ta praktični vodnik je pripravila in odobrila Upravna komisija za koordinacijo sistemov socialne varnosti.

Namen tega vodnika je zagotoviti delovni instrument, ki bo nosilec, delodajalcem in državljanom pomagal ugotoviti, zakonodaja katere države članice se v danih okoliščinah uporablja. Ne odraža uradnega stališča Evropske komisije.

Upravno komisijo sestavljajo predstavniki držav članic. Norveška, Islandija, Lihtenštajn in Švica sodelujejo kot opazovalci. Upravna komisija obravnava upravne zadeve in vprašanja v zvezi z uporabo in razlago različnih določb iz uredb o koordinaciji sistemov socialne varnosti ter spodbuja in razvija sodelovanje med državami EU.

Evropska komisija prav tako sodeluje na sestankih in zagotavlja sekretariat.



Kazalo

UVOD	5
1. Zakaj potrebujemo ta vodnik?	5
2. Hiter pregled pravil	5
DEL I: NAPOTITEV DELAVCEV	7
1. Kateri sistem socialne varnosti se uporablja za delavce, ki so začasno napoteni v drugo državo članico?	7
2. Kako je napotitev delavcev opredeljena v posebni zakonodaji Skupnosti?	7
3. Katera merila se uporabljajo za določitev, ali delodajalec običajno opravlja svojo dejavnost v državi napotitve?	8
4. Kdaj lahko govorimo o neposrednem odnosu med podjetjem, ki delavca napoti, in napotenim delavcem?	9
5. Kaj pa delavci, ki so bili v eni državi članici zaposleni za napotitev v drugo državo članico?	11
6. Kaj pa, če je delavec napoten na delo v več podjetjih?	12
7. Ali obstajajo okoliščine, v katerih je popolnoma nemogoče uporabiti določbe o napotitvi?	12
8. Kaj pa samozaposlene osebe, ki začasno delajo v drugi državi članici?	13
9. Katera merila se uporabljajo za določitev, ali je oseba običajno samozaposlena v državi napotitve?	14
10. Kaj je „podobna“ dejavnost?	14
11. Katere postopke je treba opraviti v primeru napotitve?	15
12. Dogovori o izjemah pri zakonodaji o napotitvah	16
13. Kdaj po koncu napotitve lahko oseba zaprosi za drugo napotitev?	16
14. Kakšno je stališče v zvezi z napotitvami, ki so že bile odobrene in so se začele na podlagi Uredbe 1408/71? Ali se trajanje teh napotitev šteje v 24-mesečno obdobje, ki ga dovoljuje Uredba 883/2004?	17
15. Začasna prekinitve ali prekinitve obdobja napotitve	18
16. Obveščanje o spremembah, ki se pojavijo med obdobjem napotitve	18
17. Zagotavljanje informacij in spremljanje skladnosti	19
DEL II: OPRAVLJANJE DEJAVNOSTI V DVEH ALI VEČ DRŽAVAH ČLANICAH	20



1. Kateri sistem socialne varnosti se uporablja za osebe, ki običajno delajo v dveh ali več državah članicah?	20
2. Kdaj se lahko šteje, da oseba običajno opravlja dejavnost v dveh ali več državah članicah?	23
3. Kako je opredeljen znaten del dejavnosti?	26
4. Znaten del dejavnosti in delavci v mednarodnem prometu	28
4a. Kako določiti zakonodajo, ki se uporablja za člane letalske posadke in kabinskega osebja po 28. juniju 2012?	29
5. V kakšnem obdobju je treba oceniti znaten del dejavnosti?	32
6. Kaj je treba storiti, če se spremenijo razporedi dela ali delovni vzorci?	32
7. Kako se določi statutarni sedež ali poslovna enota?	33
8. Katere postopke mora upoštevati oseba, ki dela v dveh ali več državah članicah?	35
9. Kaj pa samozaposlene osebe, ki so običajno samozaposlene v dveh ali več državah članicah?	36
10. Kdaj se za osebo lahko šteje, da običajno opravlja dejavnost samozaposlene osebe v dveh ali več državah članicah?	36
11. Kako je opredeljen znaten del dejavnosti samozaposlene osebe?	37
12. Katere postopke je treba upoštevati pri samozaposleni osebi, ki dela v dveh ali več državah članicah?	37
13. Katera merila se uporabijo pri določitvi kraja središča interesa dejavnosti?	37
14. Kakšen je položaj osebe, ki je zaposlena in samozaposlena v različnih državah članicah?	38
DEL III: DOLOČITEV STALNEGA PREBIVALIŠČA	39
1. V katerih primerih je „stalno prebivališče“ osebe pomembno v okviru Uredbe št. 883/2004?	39
2. Kako je opredeljen izraz „stalno prebivališče“?	39
3. Merila za določanje stalnega prebivališča	41
4. Nekaj primerov zahtevnejše določitve stalnega prebivališča	42
DEL IV: PREHODNE DOLOČBE	47



1. Ali obstajajo posebne ureditve, kadar je bila zakonodaja, ki se uporablja, že določena na podlagi Uredbe 1408/71 ali Uredbe 883/2004 pred 28. junijem 2012? 47
2. Kdaj se bo začela uporabljati zakonodaja, ki se uporablja, za osebo, za katero se uporabljajo prehodne ureditve in ki zaprosi za ponovno presojo na podlagi novih pravil iz Uredbe 883/2004? 49



Uvod

1. Zakaj potrebujemo ta vodnik?

Člen 76 Uredbe št. 883/2004¹ od držav članic² zahteva, da se medsebojno obveščajo ter spodbujajo izmenjavo izkušenj in najboljših upravnih praks za lažjo enotno uporabo zakonodaje Skupnosti. To načelo temelji na načelu učinkovite izmenjave informacij med nosilci ter obveznosti državljanov in delodajalcev, da pravočasno zagotovijo točne informacije.

Namen tega vodnika je na različnih praktičnih in upravnih ravneh, ki so vključene v izvajanje posebnih določb Skupnosti, zagotoviti veljaven delovni instrument, ki bo nosilec, delodajalcem in državljanom pomagal ugotoviti, zakonodaja katere države članice se v danih okoliščinah uporablja.

2. Hiter pregled pravil

Vodilno načelo je, da za osebe, za katere se uredbi uporabljata, velja zakonodaja ene same države članice³. Za zaposlene in samozaposlene osebe se navadno uporablja zakonodaja države članice, v kateri delujejo. To načelo se imenuje načelo *lex loci laboris*. Tudi za osebe, ki prejemajo določene kratkoročne denarne dajatve na podlagi svoje zaposlitve ali samozaposlitve, se uporablja zakonodaja države članice, v kateri delujejo. Za vse druge osebe se uporablja zakonodaja države članice stalnega prebivališča (*lex domicilii*).

Kljub temu pa je v nekaterih zelo posebnih okoliščinah upravičena tudi uporaba drugih meril in ne kraja zaposlitve. Take okoliščine vključujejo primere, ko so delavci začasno napoteni na delo v drugo državo članico in ko oseba dela v dveh ali več državah članicah, ter nekatere kategorije delavcev, kot so javni uslužbenci.

Določitev „stalnega prebivališča“ je pomembna zlasti v povezavi z nedejavnimi osebami in v primeru dela, ki se opravlja v dveh ali več državah članicah.

Pravila za določanje države članice, katere zakonodaja se uporablja, so določena v členih 11 do 16 Uredbe 883/2004, z njimi povezane izvedbene določbe pa so določene v členih 14 do 21 Uredbe 987/2009⁴ (v nadaljnjem besedilu: uredbi). Ta pravila razlaga tudi Upravna komisija za koordinacijo sistemov socialne varnosti (v nadaljnjem besedilu: Upravna komisija) v Sklepu št. A2⁵.

¹ Uredba (ES) št. 883/2004 Evropskega parlamenta in Sveta z dne 29. aprila 2004 o koordinaciji sistemov socialne varnosti, UL L 166, 30.4.2004, str. 1, popravek UL L 200, 7.6.2004, str. 1, kakor je bila nazadnje spremenjena z Uredbo (EU) št. 465/2012, UL L 149, 8.6.2012, str. 4 (v nadaljnjem besedilu: Uredba 883/2004 in Uredba 465/2012).

² V tem besedilu se izraz „država članica“ nanaša tudi na države EGP in Efte ter Švico.

³ Člen 11(1) Uredbe (ES) št. 883/2004.

⁴ Uredba (ES) št. 987/2009 Evropskega parlamenta in Sveta z dne 16. septembra 2009 o določitvi podrobnih pravil za izvajanje Uredbe (ES) št. 883/2004 o koordinaciji sistemov socialne varnosti, UL L 284, 30.10.2009, str. 1, kakor je bila nazadnje spremenjena z Uredbo (EU) št. 465/2012, UL L 149, 8.6.2012, str. 4 (v nadaljnjem besedilu: Uredba 987/2009).

⁵ Sklep št. A2 z dne 12. junija 2009 o razlagi člena 12 Uredbe (ES) št. 883/2004 Evropskega parlamenta in Sveta v zvezi z zakonodajo, ki se uporablja za napotene delavce in samozaposlene delavce, ki začasno opravljajo delo zunaj pristojne države, UL C 106, 24.4.2010, str. 5 (v nadaljnjem besedilu: Sklep Upravne komisije št. A2).



Ta vodnik je razdeljen na štiri dele:

- v delu I je obravnavana napotitev delavcev;
- v delu II je obravnavano opravljanje dejavnosti v dveh ali več državah članicah;
- v delu III je obravnavana določitev stalnega prebivališča;
- v delu IV so obravnavane prehodne določbe.



Del I: Napotitev delavcev

1. Kateri sistem socialne varnosti se uporablja za delavce, ki so začasno napoteni na delo v drugo državo članico?

Delodajalec v eni državi članici (državi napotitve) želi včasih delavca napotiti na delo v drugo državo članico (državo zaposlitve)⁶. Take zaposlene imenujemo *napoteni delavci*.

V skladu s pravili Skupnosti za delavce, ki se gibljejo znotraj Evropske unije, velja zakonodaja o socialni varnosti ene same države članice⁷. V skladu z uredbama je sistem socialne varnosti, ki se uporablja za tiste, ki se zaradi dela preselijo iz ene države članice v drugo, običajno sistem, ki ga določa zakonodaja države članice, v kateri se delavec na novo zaposli.

Da bi čim bolj spodbudili prosto gibanje delavcev in storitev ter da bi se izognili nepotrebnim in dragim upravnim in drugim zapletom, ki ne bi bili v interesu delavcev, podjetij in upravnih organov, veljavne določbe Skupnosti dovoljujejo nekatere izjeme od tega splošnega načela.

Glavna izjema je zahteva, da delavec ostane povezan s sistemom socialne varnosti države članice, v kateri podjetje, ki ga zaposluje, običajno posluje (države napotitve), kadar koli to podjetje zadevnega delavca napoti v drugo državo članico (državo zaposlitve) za obdobje, ki je že na začetku omejeno (za največ 24 mesecev), in če še naprej veljajo nekateri pogoji, ki so podrobneje obravnavani v nadaljevanju.

Te okoliščine, ki so podlaga za izvzetje iz plačevanja prispevkov za zavarovanje v državi zaposlitve, bolj znane kot **napotitev delavcev**, ureja člen 12 Uredbe 883/2004.

Pravila, ki se uporabljajo za zaposlene in samozaposlene osebe, so opisana v nadaljevanju.

2. Kako je napotitev delavcev opredeljena v posebni zakonodaji Skupnosti?

V skladu s prej navedenimi določbami Uredbe se za osebo, ki dela kot zaposlena oseba na ozemlju države članice za delodajalca, **ki svoje dejavnosti običajno opravlja v tej državi**, in ki jo ta delodajalec napoti v drugo državo članico, da bi tam opravljala delo **za tega delodajalca**, še naprej uporablja zakonodaja države napotitve, če:

- predvideno trajanje tega dela ne presega 24 mesecev *in*
- oseba ni napotena, da nadomesti drugo napoteno osebo.

Namen predpisov o napotitvi je pomagati delodajalcem (in delavcem), ki potrebujejo ljudi za začasno delo v drugi državi. Tako se jih ne sme uporabiti za pokrivanje

⁶ „Država zaposlitve“ je država, v katero oseba odide opravljati dejavnost kot zaposlena (ali samozaposlena) oseba, kot je določena v členu 1(a) in (b) Uredbe 883/2004.

⁷ Člen 11(1) Uredbe 883/2004.



kadrovskih potreb v podjetjih ali za pogodbe za daljši čas, pri čemer bi bili različni delavci vedno znova napoteni na iste položaje in za iste namene.

V skladu s tem je poleg začasnega značaja napotitve in dejstva, da ni namenjena nadomestitvi drugega delavca, pri tem pravilu treba paziti na več pomembnih vidikov.

Prvič, delodajalec mora **običajno opravljati svojo dejavnost** v državi napotitve. Poleg tega pravilo, da delavec opravlja dejavnost v imenu delodajalca, pomeni, da mora skozi celotno obdobje napotitve obstajati **neposreden odnos** med napotenim delavcem in delodajalcem, ki ga je napotil.

3. Katera merila se uporabljajo za določitev, ali delodajalec običajno opravlja svojo dejavnost v državi napotitve?

Izraz „ki tam običajno opravlja svojo dejavnost“ pomeni, da podjetje običajno opravlja **znaten del dejavnosti** na ozemlju države članice, v kateri ima sedež. Če so dejavnosti podjetja omejene na notranje upravljanje, tega podjetja ni mogoče šteti za podjetje, ki običajno opravlja dejavnosti v tej državi članici. Pri ugotavljanju, ali podjetje opravi znaten del dejavnosti, je treba upoštevati vsa merila, ki opredeljujejo dejavnosti zadevnega podjetja. Merila morajo ustrezati posebnim značilnostim posameznega podjetja in resničnemu značaju dejavnosti, ki se izvajajo.

Obstoj znatnega dela dejavnosti v državi napotitve je mogoče preveriti z vrsto objektivnih dejavnikov, med katerimi so še posebno pomembni naslednji: **opozoriti je treba, da ta seznam ni izčrpen, saj je treba merila prilagoditi vsakemu primeru posebej in upoštevati značaj dejavnosti, ki jih podjetje opravlja v državi, v kateri ima sedež. Morda je treba upoštevati tudi druga merila, ki ustrezajo posebnim značilnostim podjetja in resničnemu značaju dejavnosti podjetja v državi, v kateri ima to podjetje sedež:**

- kraj, v katerem ima podjetje, ki je delavca napotilo, statutarni sedež in upravo;
- število osebja v upravi podjetja, ki je delavca napotilo, v državi napotitve in državi zaposlitve – če je v državi napotitve zaposleno samo osebje v upravi, se za to podjetje določbe o napotitvi samodejno ne uporabijo;
- kraj, v katerem je bil napoteni delavec zaposlen;
- kraj, v katerem se sklene večina pogodb s strankami;
- pravo, ki se uporablja za pogodbe, ki jih s strankami in delavci podpisuje podjetje, ki je delavca napotilo;
- število izvedenih pogodb v državi napotitve in državi zaposlitve;
- promet, ki ga doseže podjetje, ki je delavca napotilo, v državi napotitve in državi zaposlitve v ustreznem značilnem obdobju (npr. približno 25-odstotni delež skupnega prometa v državi napotitve bi lahko bil zadosten kazalnik, kadar pa je promet nižji od 25 %, bi bil morda potreben natančnejši pregled)⁸;

⁸ Promet je načelno možno oceniti na podlagi objavljenih računovodskih izkazov podjetja za predhodnih 12 mesecev. Vendar bi bil v primeru novoustanovljenega podjetja primernejši promet od začetka poslovanja (ali celo za krajše obdobje, če bi to dalo bolj realistično sliko poslovanja).



- kako dolgo podjetje že posluje v državi članici napotitve.

Nosilci morajo pri presoji znatnega dela dejavnosti v državi napotitve preveriti tudi, ali je delodajalec, ki zahteva napotitev, dejanski delodajalec zadevnih delavcev. To bi bilo posebno pomembno takrat, kadar ima delodajalec zaposleno stalno osebo in začasno osebo iz agencij za zagotavljanje delavcev uporabnikom.

Primer:

Podjetje A iz države članice X dobi naročilo za pleskanje v državi članici Y. Delo naj bi predvidoma trajalo dva meseca. Podjetje A poleg sedmih redno zaposlenih delavcev potrebuje še tri začasne delavce iz agencije za začasno delo B; podjetje bo nato vse delavce napotilo v državo članico Y; ti začasni delavci so že delali v podjetju A. Podjetje A od agencije za začasno delo B zahteva, naj te tri začasne delavce napoti v državo članico Y skupaj z njegovimi sedmimi delavci.

Če so vsi drugi pogoji za napotitev izpolnjeni, se bo za začasne delavce iz agencije še naprej uporabljala zakonodaja države članice X – enako kot za stalne zaposlene. Agencija za začasno delo B je seveda delodajalec začasnih delavcev.

4. Kdaj lahko govorimo o neposrednem odnosu med podjetjem, ki delavca napoti, in napotenim delavcem?

Iz razlage določb ter sodne in vsakdanje prakse Skupnosti izhajajo številna načela, kdaj med podjetjem, ki delavca napoti, in napotenim delavcem obstaja **neposredni odnos**. Med njimi so:

- odgovornost za zaposlovanje;
- očitno mora biti, da je pogodba veljala in še vedno velja skozi celotno obdobje napotitve za stranke, ki so jo sklenile, in da izhaja iz pogajanj, ki so privedla do zaposlitve;
- pravica do prekinitve pogodbe o zaposlitvi (odpustitev) mora ostati izključno pri podjetju, ki delavca napoti;
- podjetje, ki delavca napoti, mora obdržati pravico do opredelitve „značaja“ dela, ki ga opravlja napoten delavec, in sicer ne z vidika podrobnosti o vrsti dela, ki ga je treba opraviti, in načina njegovega opravljanja, temveč bolj na splošno, tako da opredeli končni proizvod tega dela ali osnovno storitev, ki jo je treba zagotoviti;
- obveznost izplačevanja osebnih dohodkov delavcem ostane podjetju, ki je sklenilo pogodbo o zaposlitvi. To nikakor ne vpliva na morebitne dogovore med delodajalcem v državi napotitve in podjetjem v državi zaposlitve o načinu dejanskega izplačevanja dohodkov delavcem;
- pravico do izrekanja disciplinskih ukrepov delavcem obdrži podjetje, ki napoti delavca.

Nekaj primerov:

- a) Podjetje A s sedežem v državi članici A začasno napoti delavca v tujino na delo v podjetje B s sedežem v državi članici B. Delavec ima še naprej



sklenjeno pogodbo s podjetjem A in samo od tega podjetja je upravičen do izplačila osebnega dohodka.

Rešitev: podjetje A je delodajalec napotenega delavca, saj je za izplačilo osebnega dohodka odgovorno samo podjetje A. To drži tudi, če podjetje B podjetju A delno ali v celoti povrne osebni dohodek in ga kot operativne stroške odšteje od davčne osnove v državi članici B.

- b) Podjetje A s sedežem v državi članici A začasno napoti delavca v tujino na delo v podjetje B s sedežem v državi članici B. Delavec ima še naprej sklenjeno pogodbo s podjetjem A. Za izplačilo njegovega osebnega dohodka je prav tako odgovorno podjetje A. Vendar delavec sklene dodatno pogodbo o delu s podjetjem B in osebni dohodek prejema tudi od podjetja B.

Rešitev a): delavec ima v času svoje zaposlitve v državi članici B dva delodajalca. Kadar dela izključno v državi članici B, zanj velja zakonodaja države članice B v skladu s členom 11(3)(a) Uredbe 883/2004. To pomeni, da se osebni dohodek, ki ga plača podjetje A, upošteva pri določanju prispevkov za socialno varnost, ki jih je treba plačati v državi članici B.

Rešitev b): če delavec občasno dela tudi v državi članici A, je treba za ugotovitev, ali se uporablja zakonodaja države članice A ali države članice B, uporabiti določbe člena 13(1) Uredbe 883/2004.

- c) Podjetje A s sedežem v državi članici A začasno napoti delavca v tujino na delo v podjetje B s sedežem v državi članici B. Pogodba o zaposlitvi s podjetjem A miruje za čas, ko delavec dela v državi članici B. Delavec sklene pogodbo o zaposlitvi s podjetjem B za čas svojega dela v državi članici B in od tega podjetja zahteva izplačilo osebnega dohodka. Rešitev: to ni primer napotitve, saj mirovanje delovnega razmerja ne predstavlja zadostne delovnopravne povezave, ki bi utemeljevala nadaljnjo uporabo zakonodaje države napotitve. V skladu s členom 11(3)(a) Uredbe 883/2004 se za delavca uporablja zakonodaja države članice B.

Če se načeloma uporablja zakonodaja o socialni varnosti države članice B, se je v obeh primerih (v primerih b in c) mogoče v skladu s členom 16 Uredbe 883/2004 sporazumno dogovoriti o izjemi, pri čemer se upošteva dejstvo, da je zaposlitev v državi članici B začasna, če je taka izjema v interesu delavca in je bila za to vložena vloga. Za tak dogovor je potrebno soglasje obeh zadevnih držav članic.

5. Kaj pa delavci, ki so bili v eni državi članici zaposleni za napotitev v drugo državo članico?

Pravila o napotitvi delavcev lahko vključujejo tudi osebe, zaposlene z namenom napotitve v drugo državo članico. Vendar uredbi zahtevata, da je oseba, ki je napotena v drugo državo članico, neposredno pred začetkom zaposlitve vključena v sistem



socialne varnosti države članice, v kateri ima njen delodajalec sedež⁹. Ta zahteva se šteje za izpolnjeno, če to obdobje traja vsaj **en mesec**, krajša obdobja pa je treba presoditi za vsak primer posebej ter pri tem upoštevati vse vključene dejavnike¹⁰. Ta zahteva je izpolnjena z zaposlitvijo pri katerem koli delodajalcu v državi napotitve. Ne zahteva se, da bi oseba v tem obdobju delala za delodajalca, ki jo želi napotiti. Ta pogoj izpolnjujejo tudi študenti ali upokojenci ali vsak, ki je zavarovan na podlagi stalnega prebivališča in vključen v sistem socialne varnosti države napotitve.

Vsi običajni pogoji, ki se uporabljajo za napotitev delavcev na splošno, veljajo tudi za take delavce.

Navedimo nekaj primerov, kaj izraz vključenost v sistem socialne varnosti „neposredno pred začetkom“ zaposlitve pomeni v posameznih primerih:

- a) delodajalec A s sedežem v državi članici A 1. junija napoti delavce, med drugimi X, Y in Z, za deset mesecev na delo v državo članico B v njegovem imenu;
- b) delavec X se je zaposlil pri delodajalcu A 1. junija. Neposredno pred začetkom zaposlitve je živel v državi članici A, zanj pa je veljala zakonodaja države članice A, ker je študiral na univerzi;
- c) delavec Y se je pri delodajalcu A prav tako zaposlil 1. junija. Neposredno pred začetkom zaposlitve je živel v državi članici A; bil je obmejni delavec, zanj pa je veljala zakonodaja države članice C;
- d) delavec Z, ki se je pri delodajalcu A prav tako zaposlil 1. junija, je delal v državi članici A od 1. maja. Zaradi zaposlitve je zanj veljala zakonodaja države članice A. Vendar se je za delavca Z neposredno pred 1. majem uporabljala zakonodaja države članice B, ker je bil deset let v zaposlitvenem razmerju.

Rešitev: ena od zahtev za nadaljnjo uporabo zakonodaje države napotitve je, da se je za delavca neposredno pred njegovo napotitvijo uporabljala zakonodaja o socialni varnosti države napotitve. Kljub temu pa se ne zahteva, da bi bil delavec neposredno pred napotitvijo zaposlen v podjetju, ki ga napoti. Za delavca X in Z je veljala zakonodaja države članice A neposredno pred 1. junijem in tako izpolnjujeta zahtevo za nadaljnjo uporabo zakonodaje države napotitve. Nasprotno pa se je za delavca Y neposredno pred 1. junijem uporabljala zakonodaja države članice C. Ker neposredno pred njegovo napotitvijo zanj ni veljala zakonodaja države napotitve, se zanj načelno uporablja zakonodaja države članice B, v kateri dejansko dela.

6. Kaj pa, če je delavec napoten na delo v več podjetjih?

Dejstvo, da napotena oseba ob različnih časih ali v istem obdobju dela v več podjetjih v isti državi članici zaposlitve, ne izključuje uporabe določb o napotitvi. Bistven in

⁹ Člen 14(1) Uredbe 987/2009.

¹⁰ Sklep Upravne komisije št. A2.



odločilen element v tem primeru je, da je treba delo še naprej opravljati v imenu podjetja, ki je delavca napotilo. Posledično je vsakič treba preveriti, ali obstaja neposreden odnos med napotenim delavcem in podjetjem, ki ga je napotilo, in ali ta odnos še vedno traja v celotnem obdobju napotitve.

Napotitvi v različni državi članici, ki si nemudoma sledita, vedno pomenita novo napotitev v smislu člena 12(1). Določbe o napotitvi se ne uporabljajo v primerih, kadar je oseba običajno sočasno zaposlena v različnih državah članicah. Taki primeri bi spadali v obravnavo na podlagi člena 13 osnovne uredbe.

7. Ali obstajajo okoliščine, v katerih je popolnoma nemogoče uporabiti določbe o napotitvi?

Obstaja več okoliščin, v katerih pravila Skupnosti vnaprej izključujejo uporabo določb o napotitvi.

To velja zlasti, kadar:

- podjetje, v katero je bil delavec napoten, delavca da na voljo drugemu podjetju v državi članici, v kateri ima sedež;
- podjetje, v katero je delavec napoten, delavca da na voljo podjetju, ki ima sedež v drugi državi članici;
- je delavec zaposlen v državi članici z namenom, da ga podjetje, ki ima sedež v drugi državi članici, pošlje v podjetje v tretji državi članici, pri tem pa ni izpolnjena zahteva o predhodni vključenosti v sistem socialne varnosti države napotitve;
- delavca v prvi državi članici zaposli podjetje, ki ima sedež v drugi državi članici, da bi delal v prvi državi članici;
- je delavec napoten, da nadomesti drugo napoteno osebo;
- je delavec sklenil pogodbo o delu s podjetjem, v katero je bil napoten.

V takih primerih so razlogi za strogo izključitev iz uporabe napotitve jasni: zapletenost odnosov, ki izhajajo iz nekaterih od teh okoliščin, ter dejstvo, da ni nobenega jamstva o obstoju **neposrednega odnosa** med delavcem in podjetjem, ki ga je napotilo, sta v močnem nasprotju s ciljem preprečevanja upravnih zapletov in drobljenja obstoječih obdobj zavarovanja, kar je razlog za obstoj določb o napotitvi. Poleg tega je treba preprečiti nepravilno uporabo določb o napotitvi.

V izjemnih primerih bi bilo mogoče nadomestiti osebo, ki je že bila napotena, če obdobje, ki je bilo odobreno za napotitev, še ni bilo preseženo. Tak primer bi bila na primer bolezen; delavec je bil napoten za 20 mesecev, a je po 10 mesecih resno zbolel in ga je bilo treba nadomestiti. V takem primeru bi bilo razumno dovoliti, da se za preostalih 10 mesecev dogovorjenega obdobja napoti druga oseba.

Prepoved nadomestitve napotene osebe z drugo napoteno osebo je treba obravnavati tako z vidika države napotitve kot z vidika države prejemnice. Napotenega delavca v državi članici prejemnici A ni mogoče neposredno nadomestiti z delavcem, napotenim iz istega ali drugega podjetja s sedežem v državi članici napotitve B, niti z delavcem, napotenim iz podjetja s sedežem v državi članici C.



Z vidika pristojnega nosilca države članice napotitve se pri presoji lahko zdijo pogoji za napotitev izpolnjeni. Toda če je delavec, napoten iz države članice napotitve B, predhodno opravljal dejavnost v podjetju prejemniku države članice A, tega delavca ni mogoče neposredno nadomestiti z na novo napotenim delavcem iz katere koli države članice. Pri tem ni pomembno, iz katerega podjetja ali države članice napotitve na novo napoten delavec prihaja – enega napotenega delavca ni mogoče neposredno nadomestiti z drugim napotenim delavcem.

Primer (neomejena okvirna pogodba):

X je agencija za zaposlovanje, specializirana za posredovanje mesarjev za dejavnost razseka mesa v državi članici A. Agencija X sklene pogodbo s klavnico Y v državi članici B: X tja pošlje delavce za razsek mesa. Višina zneska, ki ga klavnica Y plača delodajalcu X za to storitev, je odvisna od števila ton razsekanega mesa. Delo, ki ga opravljajo različni napoteni delavci, ni vedno popolnoma enako, vendar bi načeloma lahko vsak napoten delavec opravljal delo na katerem koli mestu v procesu razseka mesa. Običajno trajanje napotitve posameznega delavca je 10 mesecev. Pogodba med delodajalcem X in klavnico Y je okvirna pogodba, v skladu s katero lahko Y zahteva napotene delavce za zaporedna obdobja (npr. za vsako leto), okvirna pogodba pa sama po sebi časovno ni omejena. Poleg tega v klavnico Y svoje delavce pošilja tudi delodajalec Z s sedežem v državi članici C. Po določenem obdobju se izkaže, da so dejavnost razseka mesa v klavnici Y več let opravljali izključno in brez prekinitve napoteni delavci delodajalcev X in Z.

To je primer nedovoljene nadomestitve napotenega delavca z drugim napotenim delavcem. Nosilec, ki je izdal prenosni dokument A1, bi ga moral umakniti, za delavca pa bi se morala uporabljati zakonodaja države zaposlitve od datuma, ko je bil pristojni nosilec države napotitve s predloženimi dokazili obveščen o stanju v državi zaposlitve. V primeru goljufije se umik lahko izvede tudi za nazaj.

Kadar napotenega delavca neposredno nadomesti drug napoten delavec, se za na novo napotenega delavca uporablja zakonodaja o socialni varnosti države dela od nastopa dela, ker se izjema iz člena 12 Uredbe 883/2004 zanj ne uporablja več.

8. Kaj pa samozaposlene osebe, ki začasno delajo v drugi državi članici?

Oseba, ki je običajno samozaposlena v eni državi članici (državi napotitve), želi včasih začasno delati v drugi državi članici (državi zaposlitve).

Enako kot pri napotnih delavcih bi obveznost, da se za samozaposleno osebo, ki začasno dela v drugi državi članici, uporablja zakonodaja države zaposlitve, povzročila upravne težave in zmedo. Poleg tega bi samozaposlena oseba lahko izgubila nekatere dajatve.

Uredbi zato določata posebno pravilo za samozaposlene osebe, ki začasno delajo v drugi državi članici, ki je podobno – ne pa enako – pravilu za napotene delavce.



To pravilo določa, da se za osebo, ki je **običajno samozaposlena v državi članici napotitve** in opravlja **podobno** dejavnost v državi članici zaposlitve, še naprej uporablja zakonodaja države napotitve, če predvideno trajanje tega dela ne presega 24 mesecev¹¹.

9. Katera merila se uporabljajo za določitev, ali je oseba običajno samozaposlena v državi napotitve?

Uredbi določata, da izraz oseba, „ki običajno opravlja dejavnost samozaposlene osebe“, pomeni osebo, ki navadno znaten del dejavnosti opravlja na ozemlju države članice, v kateri ima sedež. To še zlasti velja za osebe, ki:

- so svojo dejavnost samozaposlene osebe opravljale že nekaj časa pred datumom, ko so se odpravile v drugo državo članico, in
- izpolnjujejo morebitne zahteve v zvezi s svojo dejavnostjo v državi članici, v kateri imajo sedež in v kateri ohranjajo sredstva, ki jim bodo omogočila opravljanje dejavnosti po vrnitvi.

Pri ugotavljanju, ali je oseba običajno samozaposlena v državi napotitve, je pomembno preučiti zgornja merila. Pri takšni preučitvi se lahko presodi, ali oseba:

- ima pisarno v državi napotitve;
- plačuje davke v državi napotitve;
- ima davčno številko v državi napotitve;
- je registrirana pri gospodarski zbornici ali strokovnih združenjih v državi napotitve;
- ima poklicno izkaznico v državi napotitve.

Uredbi zahtevata, da mora samozaposlena oseba, ki želi izkoristiti določbe o napotitvi, opravljati „svojo dejavnost že nekaj časa“ pred datumom napotitve. Pri tem je mogoče dvomesečno obdobje šteti za obdobje, ki izpolnjuje to zahtevo, krajša obdobja pa je treba obravnavati za vsak primer posebej¹².

10. Kaj je „podobna“ dejavnost?

Pri ugotavljanju, ali oseba odhaja v drugo državo članico, da bi opravljala „podobno“ dejavnost, kot jo opravlja v državi napotitve, je treba upoštevati dejanski značaj dejavnosti. Ni pomembno, kako je ta vrsta dejavnosti opredeljena v državi zaposlitve, tj. ali je opredeljena kot zaposlitev ali samozaposlitev.

Da bi ugotovili, ali je delo „podobno“, je treba delo, ki ga oseba namerava opravljati, določiti vnaprej pred odhodom iz države napotitve. Samozaposlena oseba bi morala biti sposobna to dokazati, na primer s predložitvijo pogodbe v zvezi z delom.

¹¹ Člen 12(2) Uredbe 883/2004.

¹² Sklep Upravne komisije št. A2.



Na splošno bi se samozaposlitev v istem sektorju štela za opravljanje podobne dejavnosti. Vendar je treba priznati, da se lahko celo znotraj istih sektorjev delo zelo razlikuje in da tega splošnega pravila morda ni mogoče vedno uporabiti.

Primeri:

- a) Oseba A je oseba, ki običajno dela kot samozaposleni mizar v državi X, odpravi pa se v državo Y, kjer dela kot samozaposleni mesar. To se ne bi štelo za opravljanje „podobne dejavnosti“, saj dejavnost v državi Y ni podobna delu te osebe v državi X.

Oseba B upravlja gradbeno podjetje v državi X in sprejema naročila za namestitve vodovodnih in električnih napeljav. Oseba B je v državi Y podpisala pogodbo za dela, ki vključujejo namestitev električne napeljave in popravilo temeljev.

- b) Oseba B lahko izkoristi določbe člena 12(2), ker namerava oditi v državo Y zaradi opravljanja podobne dejavnosti, tj. dejavnosti znotraj istega sektorja (gradbeništva).
- c) Oseba C opravlja dejavnost samozaposlene osebe v državi X, kar vključuje zagotavljanje prevoznih storitev. Oseba C se začasno odpravi v državo Y, da bi izpolnila pogodbo za namestitev električne napeljave in popravilo temeljev. Ker se dejavnost, ki jo želi opravljati v državi Y, razlikuje od dejavnosti, ki jo opravlja v državi X (različni sektorji: X – prevozi, Y – gradbeništvo), oseba C ne more izkoristiti določb člena 12(2) osnovne uredbe.
- d) Oseba D je samozaposleni odvetnik, specializiran za kazensko pravo v državi X. Dogovori se za nalogo v državi Y, kjer naj bi večjemu podjetju svetoval o upravljanju podjetja. Čeprav je področje, na katerem dela, različno, še vedno deluje na pravnem področju, zato lahko izkoristi določbe o napotitvi.

11. Katere postopke je treba opraviti v primeru napotitve?

Podjetje, ki napoti delavca v drugo državo članico, v primeru samozaposlene osebe pa ta oseba sama, se mora obrniti na pristojnega nosilca v državi napotitve; če je le mogoče, je to treba storiti pred napotitvijo.

Pristojni nosilec v državi napotitve nosilcu v državi zaposlitve nemudoma predloži informacije o zakonodaji, ki se uporablja v tem primeru. Pristojni nosilec v državi napotitve mora zadevno osebo in njenega delodajalca, če gre za zaposleno osebo, obvestiti tudi o pogojih, pod katerimi se zanju še vedno lahko uporablja zakonodaja te države, ter o možnosti, da se bodo med obdobjem napotitve opravljala preverjanja, da se zagotovi izpolnitev teh pogojev.

Pristojni nosilec zaposleni ali samozaposleni osebi, ki je napotena v drugo državo članico, ali njenemu delodajalcu izroči obrazec A1 (nekdanje potrdilo E 101). Ta



obrazec potrjuje, da se za delavca do določenega datuma uporabljajo posebna pravila za napotene delavce. Na obrazcu mora biti po potrebi navedeno tudi, pod katerimi pogoji se za delavca uporabljajo posebna pravila za napotene delavce.

12. Dogovori o izjemah pri zakonodaji o napotitvah

Uredbi določata, da obdobje napotitve ne sme presegati 24 mesecev.

Vendar člen 16 Uredbe 883/2004 pristojnim organom dveh ali več držav članic dovoljuje, da se sporazumno dogovorijo o izjemah od pravil zakonodaje, ki se uporablja, kar vključuje zgoraj navedena *posebna pravila* o napotitvah. Dogovori iz člena 16 zahtevajo soglasje nosilcev obeh vključenih držav članic in se lahko uporabljajo samo v korist oseb ali kategorije oseb. Čeprav lahko dogovori med državami članicami poenostavijo upravne postopke, to ne more biti edina spodbuda za take sporazume, temveč morajo biti pri razmisleku o dogovorih glavni motiv interesi zadevne osebe ali oseb.

Na primer, če je znano, da bo predvideno trajanje napotitve delavca preseglo 24 mesecev, je treba med državo napotitve in državo zaposlitve sprejeti dogovor iz člena 16, če naj se za delavca še naprej uporablja veljavna zakonodaja države napotitve. Dogovori iz člena 16 se lahko uporabijo tudi za dovoljevanje napotitve za nazaj, kadar je to v interesu zadevnega delavca, npr. kadar se je uporabljala zakonodaja napačne države članice. Vendar se taki ukrepi za nazaj smejo uporabiti samo v zelo izjemnih primerih.

Kadar je mogoče predvideti (ali postane očitno po začetku obdobja napotitve), da bo dejavnost trajala več kot 24 mesecev, mora delodajalec ali zadevna oseba nemudoma vložiti zahtevek pri pristojnem organu v državi članici, za zakonodajo katere zadevna oseba želi, da se zanjo uporablja. Če je mogoče, je treba tak zahtevek poslati vnaprej. Če zahtevek za podaljšanje obdobja napotitve na več kot 24 mesecev ni vložen ali če zadevni državi po vložitvi zahtevka ne sprejmeta dogovora iz člena 16 Uredbe za podaljšanje uporabe zakonodaje države napotitve, se takoj po koncu obdobja napotitve začne uporabljati zakonodaja države članice, v kateri oseba dejansko dela.

13. Kdaj po koncu napotitve lahko oseba zaprosi za drugo napotitev?

Ko delavec zaključi obdobje napotitve, se lahko novo obdobje napotitve za istega delavca, isto podjetje in isto državo članico odobri šele dva meseca po izteku predhodnega obdobja napotitve. Kljub temu pa je v posebnih okoliščinah mogoče odstopanje od tega načela¹³.

Če napoteni delavec zaradi nepredvidenih okoliščin dela ni mogel dokončati, pa lahko delavec ali njegov delodajalec zaprosi za podaljšanje prvotnega obdobja napotitve do dokončanja tega dela (do skupaj največ 24 mesecev), pri čemer se ne upošteva potreben premor, ki mora trajati vsaj dva meseca. Take zahtevke je treba vložiti in utemeljiti pred zaključkom prvotnega obdobja napotitve.

¹³ Glej tudi Sklepe Upravne komisije št. A2.



Primeri:

- a) Delavec A je iz države članice A napoten v državo članico B za 12 mesecev. Med tem obdobjem je tri mesece resneje bolan in ne more opravljati in dokončati predvidenega dela v državi članici B. Ker dela zaradi nepredvidenih okoliščin ni mogel dokončati, lahko on ali njegov delodajalec zaprosi za trimesečno podaljšanje prvotnega obdobja napotitve, ki se začne takoj po izteku prvotnih 12 mesecev.
- b) Delavec B je iz države članice A za 24 mesecev napoten v državo članico B, kjer naj bi opravljal gradbena dela. Med tem obdobjem se izkaže, da zaradi težav pri projektu dela ne bo mogoče končati v 24 mesecih. Čeprav delavec B zaradi nepredvidenih okoliščin dela ne more dokončati, država napotitve ne more odobriti podaljšanja prvotnega obdobja napotitve, ki bi se začelo takoj po izteku 24 mesecev. Edini način za rešitev tega primera je, da zadevna nosilca skleneta dogovor iz člena 16 (glej točko 2). Če tak dogovor ni sprejet, se napotitev konča po 24 mesecih.

14. Kakšno je stališče v zvezi z napotitvami, ki so že bile odobrene in so se začele na podlagi Uredbe 1408/71¹⁴? Ali se trajanje teh napotitev šteje v 24-mesečno obdobje, ki ga dovoljuje Uredba 883/2004?

Uredba 883/2004 ne vsebuje nobene izrecne določbe o seštevanju obdobj napotitve, opravljenih na podlagi stare uredbe in novih uredb. Vendar je bil očiten cilj zakonodajalca omejiti najdaljše možno trajanje napotitve na 24 mesecev.

Ko delavec konča obdobje napotitve, ki je skupaj trajalo 24 mesecev, zato v skladu z novima uredbama ni mogoče odobriti novega obdobja napotitve za istega delavca, isto podjetje in isto državo članico (razen na podlagi dogovora iz člena 16)¹⁵.

Naslednji primeri ponazarjajo, kako je treba obravnavati obdobja, opravljena na podlagi obeh uredb:

- a) izdan je bil obrazec za napotitev E 101 za obdobje od 1. maja 2009 do 30. aprila 2010 → na podlagi Uredbe 883/2004 je mogoča neprekinjena napotitev do 30. aprila 2011;
- b) izdan je bil obrazec za napotitev E 101 za obdobje od 1. marca 2010 do 28. februarja 2011 → na podlagi Uredbe 883/2004 je mogoča neprekinjena napotitev do 28. februarja 2012;
- c) izdana sta bila obrazec za napotitev E 101 za obdobje od 1. maja 2008 do 30. aprila 2009 in obrazec E 102 za obdobje od 1. maja 2009 do

¹⁴ Uredba 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, UL L 149, 5.7.1971, str. 2 (v nadaljnjem besedilu: Uredba 1408/71).

¹⁵ Glej tudi Sklep št. A3 z dne 17. decembra 2009 o seštevanju neprekinjenih obdobj napotitve, dopolnjenih v skladu z Uredbo Sveta (EGS) št. 1408/71 in Uredbo (ES) št. 883/2004 Evropskega parlamenta in Sveta, UL C 149, 8.6.2010, str. 3.



30. aprila 2010 → na podlagi Uredbe 883/2004 nadaljnja napotitev ni mogoča, ker je bilo najdaljše obdobje napotitve – 24 mesecev – že dopolnjeno;

- d) izdana sta bila obrazec za napotitev E 101 za obdobje od 1. marca 2009 do 28. februarja 2010 in obrazec E 102 za obdobje od 1. marca 2010 do 28. februarja 2011 → na podlagi Uredbe 883/2004 nadaljnje podaljšanje ni mogoče, ker je bilo najdaljše obdobje napotitve – 24 mesecev – že dopolnjeno;
- e) vložen je bil zahtevek za napotitev od 1. aprila 2010 do 31. marca 2012. To obdobje je daljše od 12 mesecev in zato zanj ne morejo veljati določbe o napotitvi iz Uredbe 1408/71. Zato je treba sprejeti dogovor iz člena 17.

15. Začasna prekinitev ali prekinitev obdobja napotitve

Začasna prekinitev dela med obdobjem napotitve ni razlog, ki bi upravičeval podaljšanje obdobja napotitve za enakovredno obdobje, ne glede na vzrok prekinitve (dopust, bolezen, usposabljanje v podjetju napotitve itd.). Zato se bo napotitev končala natančno na dan izteka načrtovanega obdobja, ne glede na število dogodkov, ki so povzročili začasno prekinitev dejavnosti, in njihovo trajanje.

Odstopanje od tega načela je kljub temu v skladu s Sklepom št. A2 dovoljeno v posebnih okoliščinah, če obdobje napotitve skupaj ne presega 24 mesecev (glej točko 13).

Če je delavec en mesec bolan, obdobja napotitve, katerega trajanje je bilo prvotno načrtovano za 24 mesecev, ni mogoče podaljšati na 25 mesecev od začetka napotitve.

Če je delo začasno prekinjeno za dlje časa, je od zadevnih oseb odvisno, ali se bodo držale predhodno določenega obdobja napotitve ali pa bodo napotitev zaključile z namenom, da se dogovorijo za novo napotitev iste osebe, pri čemer je treba upoštevati zahtevani vsaj dvomesečni premor, kakor je navedeno v točki 13, ali za napotitev druge osebe, če so izpolnjena ustrezna merila.

16. Obveščanje o spremembah, ki se pojavijo med obdobjem napotitve

Napoteni delavec in njegov delodajalec morata organe v državi napotitve obvestiti o vseh spremembah, ki se pojavijo med obdobjem napotitve, še posebej pa:

- če napotitev, za katero je bila vložena vloga, ni bila izvedena ali je bila zaključena pred načrtovanim datumom;
- če je dejavnost prekinjena in ne gre za krajše prekinitve zaradi bolezni, dopusta, usposabljanja itd. (glej točki 13 in 15);
- če je delodajalec napotenega delavca dodelil drugemu podjetju v državi napotitve, še zlasti v primeru združitve ali prenosa podjetja.

Po potrebi in na zahtevo mora pristojni nosilec v državi članici napotitve organe v državi zaposlitve obvestiti v primeru katerega koli od zgoraj navedenih dogodkov.



17. Zagotavljanje informacij in spremljanje skladnosti

Da bi se zagotovila pravilna uporaba pravil o napotitvi, morajo pristojni nosilci v državi članici, katere zakonodaja se za delavce še naprej uporablja, zagotoviti, da so delodajalcem in napotenim delavcem na voljo ustrezne informacije o pogojih, ki se uporabljajo za napotitev (npr. z informativnimi letaki ali na spletiščih), s katerimi bodo opozorjeni na možnost, da bo pri njih opravljen neposredni nadzor, namenjen preverjanju, ali pogoji, ki so napotitev omogočili, še vedno obstajajo.

Pristojni nosilci države napotitve in države zaposlitve pri odpravljanju ovir za prosto gibanje delavcev in prosto opravljanje storitev vsak posebej ali v sodelovanju prevzamejo odgovornost za vse pobude, ki so namenjene preverjanju obstoja in trajanja pogojev, ki opredeljujejo posebni značaj napotitve (neposredni odnos, znaten del dejavnosti, podobna dejavnost, ohranjanje sredstev za nadaljnje opravljanje dejavnosti samozaposlene osebe v državi stalnega prebivališča itd.).

Postopki, ki jih je treba upoštevati, kadar se pristojni organi ne strinjajo o veljavnosti ureditev o napotitvi ali ustrezni zakonodaji, ki jo je treba uporabiti v posameznih primerih, so navedeni v Sklepu Upravne komisije A1¹⁶.

¹⁶ Sklep št. A1 z dne 12. junija 2009 o vzpostavitvi dialoga in pravnega postopka v zvezi z veljavnostjo dokumentov, določitvi zakonodaje, ki se uporablja, ter dodeljevanju dajatev v skladu z Uredbo (ES) št. 883/2004 Evropskega parlamenta in Sveta, UL C 106, 24.4.2010, str. 1.



Del II: Opravljanje dejavnosti v dveh ali več državah članicah¹⁷

1. Kateri sistem socialne varnosti se uporablja za osebe, ki običajno delajo v dveh ali več državah članicah?¹⁸

Za osebe, ki običajno delajo v dveh ali več državah članicah, obstajajo posebna pravila, ki so določena v členu 13 Uredbe 883/2004. Ta pravila so kot vsa druga pravila za določitev zakonodaje, ki se uporablja, zasnovana tako, da zagotavljajo uporabo zakonodaje o socialni varnosti samo ene države članice naenkrat.

Kadar oseba običajno opravlja dejavnost zaposlene osebe, je treba najprej določiti, ali **oseba opravlja znaten del svoje dejavnosti v državi članici stalnega prebivališča**¹⁹:

a) če je odgovor **pritrđen**, člen 13(1) določa, da se uporablja zakonodaja **države članice stalnega prebivališča**²⁰:

Primer:

Oseba X živi v Španiji. Njen delodajalec ima sedež na Portugalskem. Oseba X dela dva dneva na teden v Španiji in tri dni na Portugalskem. Ker dela dva od petih dni v Španiji (kar je 40 % njenega delovnega časa), opravi tam „znaten del“ svoje dejavnosti. Uporablja se španska zakonodaja.

b) če je odgovor negativen, člen 13(1) določa, da za osebo, ki delo običajno opravlja v dveh ali več državah članicah, velja:

(i) zakonodaja **države članice, v kateri je statutarni sedež ali poslovna enota podjetja delodajalca**, če je oseba zaposlena pri enem podjetju ali delodajalcu;

Primer:

Oseba Z je zaposlena v podjetju s statutarnim sedežem v Grčiji. En dan dela doma v Bolgariji, preostanek pa v Grčiji. Ker en dan na teden pomeni 20 % dejavnosti, oseba Z ne opravlja „znatnega dela“ svoje dejavnosti v Bolgariji. Uporablja se grška zakonodaja.

(ii) zakonodaja **države članice, v kateri je statutarni sedež ali poslovna enota podjetij delodajalcev**, če je oseba zaposlena pri dveh podjetjih, ki imata statutarni sedež ali poslovno enoto v isti državi članici;

Primer:

¹⁷ Člen 13 Uredbe 883/2004.

¹⁸ Posebne določbe se uporabljajo za pomorščake ter člane letalske posadke in kabinskega osebja, za katere je uvedena pravna fikcija v členu 11(4) in (5) Uredbe 883/2004.

¹⁹ Za opredelitev pojma „znaten del dejavnosti“ glej poglavje 3.

²⁰ V skladu s členom 1(j) Uredbe 883/2004 je stalno prebivališče kraj, v katerem oseba običajno prebiva. Elementi za določitev stalnega prebivališča so zajeti v členu 11 Uredbe 987/2009.



Oseba Y je raziskovalec na univerzi na Nizozemskem štiri dni v tednu. Živi v Belgiji blizu meje z Nizozemsko. Tri dni na teden se vozi na delo na Nizozemsko, četrty dan pa dela od doma v Belgiji. Poleg dela na univerzi en dan v tednu dela za odvetniško pisarno na Nizozemskem. Oseba Y dela za dva delodajalca, ki imata oba statutarne sedeže v isti državi članici (Nizozemska). Ker oseba Y ne opravlja znatnega dela svoje dejavnosti v državi članici stalnega prebivališča, se uporablja zakonodaja države članice, v kateri imata sedež delodajalca. Uporablja se torej nizozemska zakonodaja.

(iii) zakonodaja države članice, v kateri je **statutarni sedež ali poslovna enota podjetja delodajalca**, ki ni država članica stalnega prebivališča, če je oseba zaposlena pri dveh podjetjih, pri čemer ima eno statutarne sedež v državi članici stalnega prebivališča, drugo pa v drugi državi članici²¹.

Primer:

Oseba X je poslovni direktor dveh družb, ene na Poljskem in ene na Češkem. Stalno prebiva na Poljskem v bližini nemške meje. Tri dni v tednu dela v Nemčiji za poljsko družbo. Za češko družbo dela en dan na Slovaškem in en dan na Češkem.

Oseba X ne opravlja znatnega dela svoje dejavnosti v državi članici stalnega prebivališča (Poljska). Dela za dve podjetji, pri čemer ima eno sedež v državi članici njenega stalnega prebivališča, drugo pa zunaj države članice stalnega prebivališča. V takem primeru je treba uporabljati zakonodajo druge države članice (tj. Češke).

To pravilo je bilo uvedeno z Uredbo 465/2012, da bi se izognili položaju, ko bi opravljanje manjše, vendar ne postranske dejavnosti za delodajalca s statutarne sedežem ali poslovno enoto v državi članici stalnega prebivališča lahko povzročilo, da bi se „skozi stranska vrata“ ponovno začela uporabljati zakonodaja države stalnega prebivališča.

(iv) zakonodaja **države članice stalnega prebivališča**, če je oseba **zaposlena pri različnih podjetjih ali različnih delodajalcih**, ki imajo **statutarne sedeže ali poslovne enote v različnih državah članicah zunaj države stalnega prebivališča**;

Primer:

Oseba Y živi na Madžarskem. Ima dva delodajalca, enega v Avstriji in enega v Sloveniji. V Sloveniji dela en dan v tednu, preostale štiri dni pa v Avstriji.

Čeprav oseba Y dela pri različnih delodajalcih s sedežem v različnih državah članicah zunaj države stalnega prebivališča (Madžarska), se uporablja zakonodaja te države, ker ni mogoče določiti ene države članice, v kateri je „statutarni sedež ali poslovna enota“ njenih delodajalcev in ni država članica stalnega prebivališča.

²¹ To pravilo je pomembna sprememba člena 13(1) po začetku veljavnosti Uredbe (EU) št. 465/2012. Za več informacij o tem, kako ravnati pri prehodih v zakonodaji, ki se uporablja, glej poglavje 15.



(v) če oseba opravlja dejavnost zaposlene osebe v dveh ali več državah članicah v **imenu delodajalca, ki ima sedež zunaj ozemlja Evropske unije**, in če ta oseba stalno prebiva v državi članici, v kateri ne opravlja znatnega dela svoje dejavnosti, se zanjo uporablja zakonodaja **države članice stalnega prebivališča**;

Primer:

Oseba P živi v Belgiji. Sedež podjetja njenega delodajalca je v Združenih državah. Oseba P običajno dela pol dneva na teden v Italiji in tri dni na teden v Franciji. En dan na mesec dela tudi v Združenih državah. Za poklicne dejavnosti v Italiji in Franciji se v skladu s členom 14(11) Uredbe 987/2009 uporablja belgijska zakonodaja.

Pravila za osebe, ki običajno delajo v dveh ali več državah članicah, so po značaju podobna tistim iz člena 14 Uredbe 1408/71, vendar so zajeta v eni osrednji določbi. Revidirana pravila odpravljajo posebne določbe Uredbe 1408/71 v zvezi z osebami, ki delajo v mednarodnem železniškem in cestnem prometu ter prometu po celinskih plovnihih poteh, ter posebna pravila, ki se uporabljajo za javne uslužbenke. Poleg tega uvajajo pojem „znaten del dejavnosti“, da se lahko določi, s katero državo članico je oseba najtesneje povezana v smislu kritja socialne varnosti.

Ta pravila se uporabljajo za mnoge kategorije delavcev, med drugim za samozaposlene osebe (glej poglavje 9), voznike tovornjakov v mednarodnem prometu, strojevodje, mednarodne kurirje, strokovnjake IT, svetovalce in druge strokovnjake, ki delajo v dveh ali več državah članicah.

Z začetkom veljavnosti Uredbe 465/2012 je opravljanje „znatnega dela dejavnosti“ osnovni pogoj v vseh primerih, ko oseba dela v dveh ali več državah članicah. Obstaja **ena izjema**, ki je posledica praktične uporabe pravil. Če so kraj stalnega prebivališča osebe, ki dela za enega ali več delodajalcev ali podjetij, ter statutarni sedež ali poslovna enota delodajalca(-ev) ali podjetja(-ij) v eni in isti državi članici, se vedno uporablja zakonodaja države članice stalnega prebivališča. V tem primeru ni treba ugotavljati, ali se znatni del dejavnosti opravlja v državi članici stalnega prebivališča.

V skladu s členom 11(2) Uredbe 883/2004 se šteje, da osebe, ki prejemajo denarne dajatve zaradi ali kot posledico svoje dejavnosti zaposlene ali samozaposlene osebe²², opravljajo navedeno dejavnost. Zato se za osebo, ki hkrati prejema kratkoročno dajatev iz ene države članice in opravlja dejavnost v drugi državi članici, šteje, da opravlja dve dejavnosti v dveh različnih državah članicah, in se torej uporabljajo pravila iz člena 13. Če dajatev, plačana v državi članici stalnega prebivališča, izhaja iz „znatnega dela“ dejavnosti osebe, se za osebo uporablja zakonodaja države članice stalnega prebivališča.

Vendar so se države članice dogovorile, da za osebe, ki prejemajo dajatve za brezposelnost v državi članici stalnega prebivališča in hkrati opravljajo poklicno ali gospodarsko dejavnost s krajšim delovnim časom v drugi državi članici, v zvezi s plačevanjem prispevkov in dodeljevanjem dajatev velja izključno zakonodaja prve

²² Na primer denarne dajatve za bolezen.



države²³, in priporočile, naj se na podlagi člena 16(1) Uredbe 883/2004 sklenejo sporazumi, ki predvidevajo tako rešitev.

Kadar oseba hkrati prejema dolgoročno dajatev²⁴ iz ene države članice in opravlja dejavnost v drugi državi članici, se to ne šteje za opravljanje dejavnosti v dveh ali več državah članicah, zakonodaja, ki se uporablja, pa se določi v skladu s pravili iz člena 11(3) Uredbe 883/2004.

2. Kdaj se lahko šteje, da oseba običajno opravlja dejavnost v dveh ali več državah članicah?

Člen 14(5) Uredbe 987/2009 določa, da oseba, ki „običajno opravlja dejavnost zaposlene osebe v dveh ali več državah članicah“, pomeni osebo, ki hkrati ali izmenično opravlja eno ali več ločenih dejavnosti v dveh ali več državah članicah za isto podjetje ali delodajalca ali za različna podjetja ali delodajalce.

Ta določba je bila sprejeta, da bi se upoštevali različni primeri, ki jih je Sodišče EU že obravnavalo²⁵. Namen je zajeti vse možne primere več dejavnosti s čezmejnimi elementom ter dejavnosti, ki se praviloma običajno opravljajo na ozemlju več držav članic, ločiti od tistih, ki se opravljajo izjemoma ali začasno.

Dejavnosti, ki se opravljajo hkrati, zajemajo primere, ko se v različnih državah članicah hkrati izvajajo dopolnilne dejavnosti v okviru iste pogodbe o zaposlitvi ali različnih pogodb o zaposlitvi. Druga ali dopolnilna dejavnost se lahko opravlja med plačanim dopustom ali ob koncu tedna, pri krajšem delovnem času pa se lahko na en dan opravljata dve različni dejavnosti za dva različna delodajalca. Na primer, prodajalec v eni državi članici bi bil še vedno zajet v tej določbi, če je ob koncu tedna zaposlen kot voznik taksija v drugi državi članici. Zaposleni v mednarodnem cestnem prometu, ki dostavljajo blago v različne države članice, prav tako delajo „hkrati“ v dveh ali več državah članicah. Na splošno lahko rečemo, da so sočasne dejavnosti običajen vidik delovnega vzorca in da med dejavnostmi v eni ali drugi državi članici ni nobene prekinitve.

Dejavnosti, ki se opravljajo izmenično, zajemajo primere, ko se dejavnosti ne izvajajo hkrati na ozemlju več držav članic, temveč gre za zaporedne delovne naloge, ki se opravljajo ena za drugo v različnih državah članicah. Da se ugotovi, ali se dejavnosti opravljajo v zaporednih obdobjih, je treba upoštevati predvideno trajanje obdobja dejavnosti in tudi značaj zadevne zaposlitve. Ni pomembno, kako pogoste so take menjave, je pa potrebna neka rednost dejavnosti. Na primer, poslovni zastopnik, ki se vsako leto odpravi v državo članico, kjer devet mesecev opravlja dejavnost prodaje od vrat do vrat, ostale tri mesece na leto pa se vrne na delo v državo članico svojega stalnega prebivališča, opravlja dejavnosti izmenično.

²³ Za več informacij glej Priporočilo Upravne komisije št. U1 z dne 12. junija 2009, UL C 106, 24.4.2010.

²⁴ Invalidske pokojnine, starostne pokojnine ali pokojnine preživelih oseb, pokojnine za nesrečo pri delu ali poklicno bolezen ali denarne dajatve za bolezen, ki krijejo zdravljenje za neomejeno obdobje.

²⁵ Med drugim glej zadevo 13/73, Willy Hakenberg [1973], Recueil, str. 935, zadevo 8/75, Football Club d' Andlau [1975], Recueil, str. 739 in zadevo C-425/93, Calle Grenzshop, Recueil, 1995, str. I-269.



Država članica stalnega prebivališča, ki prejme zahtevek za določitev zakonodaje, ki se uporablja, bo morala zadevna dejstva ustrezno presoditi ter zagotoviti, da so informacije, na podlagi katerih je izdano potrdilo A1, točne²⁶.

Za to presojo je najprej treba ugotoviti, ali si bodo v trenutku določanja zakonodaje, ki se uporablja, obdobja dela v več državah članicah sledila z neko rednostjo v naslednjih 12 koledarskih mesecih. Za presojo je zlasti pomemben opis značaja dela, kot je razviden iz pogodb(-e) o zaposlitvi.

Kot drugo morajo dejavnosti, kot so opisane v pogodbi(-ah), ustrezati dejavnostim, za katere je verjetno, da jih bo delavec dejansko opravljal. Nosilec lahko pri presoji dejstev z namenom določitve zakonodaje, ki se uporablja, po potrebi upošteva tudi:

- kako so se pogodbe o zaposlitvi med delodajalcem in zadevnim delavcem predhodno izvajale v praksi;
- kako so sklenjene pogodbe o zaposlitvi (ali gre na primer za „okvirno pogodbo“, ki ne navaja izrecno dejanske države članice, kjer bo delavec delal), in
- značilnosti dejavnosti, ki jo opravlja delodajalec, in pogoje zanj.

Če se presoja dejanskega položaja razlikuje od opisa v pogodbi o zaposlitvi, mora pristojni nosilec svoje ugotovitve opreti na ocenjeni *dejanski položaj* osebe in ne na pogodbo o zaposlitvi²⁷. Če pristojni nosilec ugotovi, da se dejanski delovni položaj razlikuje od položaja, opisanega v pogodbi, potem ko je že izdal potrdilo A1, in dvomi o pravilnosti dejstev, na katerih potrdilo A1 temelji, bo moral ponovno preučiti razloge za izdajo tega potrdila in ga po potrebi umakniti.

Primer 1

Oseba X stalno prebiva v Estoniji in dela za estonsko podizvajalsko gradbeno podjetje. Dela na podlagi stalne pripravljenosti po tako imenovanih „okvirnih“ pogodbah. Pod pogoji pogodbe se od nje lahko zahteva, da dela na Finskem, v Estoniji, Latviji in Litvi. Kdaj bo poslana in za koliko časa, je odvisno od razpoložljivosti dela in zahtev naloge. Oseba X najprej dela dva meseca v Latviji. Po opravljeni nalogi se okvirna pogodba zaključi. Po dveh mesecih čakanja na novo nalogo začne v Litvi opravljati novo dejavnost za deset mesecev na podlagi nove okvirne pogodbe.

V tem primeru oseba X dela v eni državi članici naenkrat v okviru posamezne pogodbe. Pogodbe si ne sledijo neposredno ena drugi in na podlagi pogojev vsake posamezne pogodbe ni bilo mogoče predvideti, ali bo oseba X dejansko delala v dveh ali več državah članicah v obdobju 12 koledarskih mesecev. Pod pogoji okvirne pogodbe je bilo sicer predvideno, da bo oseba X morda delala hkrati ali izmenično v različnih državah članicah, vendar se to **ni odrazilo v njenem dejanskem delovnem položaju**. Dejanski delovni položaj ne kaže vzorca rednega dela v dveh ali več državah članicah, zato za namene določitve zakonodaje, ki se uporablja, ta oseba ne opravlja dejavnosti „običajno“ v dveh ali več državah članicah.

²⁶ Glej, po analogiji, zadevi C-202/97, Fitzwilliam [2000], Recueil, str. I-883, točka 51 in C-178/97, Banks [2000], Recueil, str. I-2005, točka 38 ter sodbo Sodišča z dne 4. oktobra 2012 v zadevi C-115/11, Format, ZOdl. [2012], ki še ni objavljena.

²⁷ Sodba Sodišča z dne 4. oktobra 2012 v zadevi C-115/11, Format, ZOdl. [2012], ki še ni objavljena.



Primer 2

Oseba Z stalno prebiva na Madžarskem in skozi leto opravlja dva poklica. Od novembra enega leta do aprila naslednjega leta dela v Avstriji kot učitelj smučanja za avstrijsko podjetje. Nato se vrne na Madžarsko, kjer jo delodajalec na kmetiji najame za pobiranje zelenjave v obdobju med majem in oktobrom. Ima dve pogodbi o zaposlitvi, eno z vsakim delodajalcem.

Za določitev, ali ta oseba običajno opravlja dejavnosti v dveh ali več državah članicah ali pa dela zgolj v eni državi članici naenkrat, morajo predvidene dejavnosti pomeniti dejavnosti zaposlene osebe, ki zajemajo ozemlje več držav članic in niso zgolj priložnostne. Za to osebo se bo štelo, da dela v dveh ali več državah članicah samo, če obstajajo dokazila, da se delovni vzorec v naslednjih 12 koledarskih mesecih ne bo spremenil. V primeru sezonske zaposlitve je pomembna predvidljivost dejavnosti, ki naj bi se opravljale v naslednji državi članici dela. Ali že obstaja pogodba o zaposlitvi z drugim delodajalcem v drugi državi članici? Če je odgovor negativen, ali je mogoče iz delovnega položaja v preteklih 12 mesecih sklepati, da oseba dejavnosti opravlja po **ponavljajočem se delovnem vzorcu** v zadevnih državah članicah? Ali obstajajo kakršna koli občasna obdobja med dejavnostmi v drugi državi članici, ki prekinjajo „običajni“ delovni ritem dela v dveh državah članicah? Če ni jasnih dokazil o ponavljajočem se delovnem vzorcu, je treba zakonodajo, ki se uporablja, določiti za posamezno pogodbo in vsako državo članico posebej ter ne na podlagi člena 13 Uredbe 883/2004.

Oseba, za katero se šteje, da delo opravlja neredno v različnih državah članicah, je zajeta v členu 13, če je delo v različnih državah članicah sestavni del delovnega vzorca in premor med obdobji dela ni takšne dolžine ali značaja, da bi delovni vzorec spremenil tako, da oseba ne bi več „običajno“ delala v dveh ali več državah članicah. Dejansko bi se lahko pri prvem določanju zakonodaje, ki se uporablja za naslednjih 12 koledarskih mesecev, zaradi negotovega ali nerednega značaja delovnega vzorca sklepalo, da oseba ne opravlja dejavnosti običajno v dveh ali več državah članicah. Če pa je v naslednjih 12 koledarskih mesecih mogoče določiti podoben ponavljajoči se delovni vzorec, se lahko šteje, da oseba dela v dveh ali več državah članicah.

Primer 3

Oseba Z dela za cirkus s sedežem v Italiji. S podjetjem je sklenila pogodbo za nedoločen čas. Oseba običajno potuje po državah članicah od januarja do maja in ostane približno en mesec v posamezni državi članici, vendar je težko predvideti, kdaj in kje bo delala.

V trenutku, ko mora država članica stalnega prebivališča sprejeti odločitev glede zakonodaje, ki se uporablja, je **mogoče predvideti**, da bo oseba Z na podlagi svoje pogodbe o zaposlitvi običajno opravljala dejavnosti v tujini. Položaj te osebe je torej mogoče obravnavati kot primer, ko se dejavnosti običajno opravljajo v več kot eni državi članici. Zakonodaja, ki se uporablja, se določi v skladu s pravili iz člena 13 Uredbe 883/2004 v povezavi s členom 14(10) Uredbe 987/2009.



Za razlikovanje med več dejavnostmi in napotitvijo sta odločilna trajanje in značaj dejavnosti v eni ali več državah članicah (ali je dejavnost stalna, priložnostna ali začasna).

Za preprečitev morebitne zlorabe pravil o zakonodaji, ki se uporablja, se **postranske dejavnosti** ne upoštevajo pri določanju zakonodaje, ki se uporablja, na podlagi člena 13 Uredbe 883/2004.

Postranske dejavnosti so dejavnosti, ki so stalne, vendar zanemarljive v smislu časa in ekonomske donosnosti. Kot kazalnik se priporoča, da se dejavnosti, ki zavzemajo manj kot pet odstotkov delavčevega rednega delovnega časa²⁸ in/ali manj kot pet odstotkov njegovega skupnega dohodka, štejejo za postranske dejavnosti. Tudi značaj dejavnosti, kot so dejavnosti podpornega značaja, ki niso samostojne, se izvajajo od doma ali v povezavi z glavno dejavnostjo, je lahko kazalnik, da gre za postranske dejavnosti. Oseba, ki opravlja „dejavnosti postranskega pomena“ v eni državi članici in dela tudi v drugi državi članici, se ne more šteti za osebo, ki običajno opravlja dejavnost v dveh ali več državah članicah, in zato ni zajeta v členu 13 Uredbe 883/2004. V takem primeru se **za določitev zakonodaje, ki se uporablja**, oseba obravnava kot oseba, ki opravlja dejavnost zgolj v eni državi članici. Če postranska dejavnost zagotavlja socialno varnost, se prispevki plačujejo v pristojni državi članici za celoten prihodek iz vseh dejavnosti. To pomaga preprečiti zlorabe, če mora na primer oseba delati za zelo kratko obdobje v drugih državah članicah, da bi se izognilo uporabi zakonodaje „prve“ države članice. V takih primerih se pri določanju zakonodaje, ki se uporablja, postranske dejavnosti ne upoštevajo. Postranske dejavnosti je treba presoditi za vsako državo članico posebej in jih ni mogoče seštevati.

Postopek iz člena 16 Uredbe 987/2009 se še naprej uporablja za vse primere, ko oseba opravlja dejavnost v eni državi in postransko dejavnost v drugi. To izhaja iz besedila člena 16, ki se uporablja v **vseh primerih**, ko oseba opravlja *dejavnost* v dveh ali več državah članicah, ne glede na delovni vzorec.

3. Kako je opredeljen znaten del dejavnosti?²⁹

„**Znaten del dejavnosti**“, ki se izvaja v državi članici, pomeni, da se tam izvaja količinsko znaten del vseh dejavnosti delavca, ki pa ni nujno glavni del teh dejavnosti.

Za določitev, ali se znaten del dejavnosti zaposlene osebe izvaja v državi članici, se upoštevata naslednji okvirni merili:

- delovni čas in/ali
- osebni prejemki.

²⁸ V skladu z Direktivo 2003/88/ES o določenih vidikih organizacije delovnega časa „delovni čas pomeni vsak čas, v katerem delavec dela, je na razpolago delodajalcu in opravlja svoje naloge ali dolžnosti v skladu z nacionalno zakonodajo in/ali prakso. V tem okviru se stalna pripravljenost, med katero mora biti delavec fizično prisoten na kraju, ki ga določi njegov delodajalec, v celoti šteje za delovni čas, ne glede na dejstvo, da med to pripravljenostjo zadevna oseba poklicne dejavnosti ne izvaja neprekinjeno“.

²⁹ Člen 14(8) Uredbe 987/2009.



Če se pri celotni presoji ugotovi, da delavec opravlja vsaj 25 % delovnega časa v državi članici stalnega prebivališča in/ali zasluži vsaj 25 % osebnih prejemkov v državi članici stalnega prebivališča, je to **kazalnik**, da **delavec opravlja znaten del vseh dejavnosti** v navedeni državi članici.

Čeprav je treba upoštevati delovni čas in/ali osebne prejemke, pa ta seznam ni izčrpen, saj se lahko upoštevajo tudi druga merila. Pred določitvijo zakonodaje, ki se uporablja, morajo imenovani nosilci upoštevati vsa ustrezna merila in v celoti presoditi položaj delavca.

Pri določanju zakonodaje države članice, ki se uporablja, **je treba** poleg navedenih meril upoštevati tudi domneven prihodnji položaj v naslednjih 12 koledarskih mesecih³⁰. Zanesljivo merilo za prihodnje ravnanje je tudi opravljanje dela v preteklosti, zato je smiselno, če odločitve ni mogoče sprejeti na podlagi predvidenih delovnih vzorcev ali razporedov dela, preveriti položaj v zadnjih 12 mesecih in ugotovitve uporabiti pri presoji znatnega dela dejavnosti. Če je bilo podjetje ustanovljeno pred kratkim, se presoja lahko opravi na podlagi ustreznega krajšega obdobja.

Primer:

Oseba X je svetovalec za informacijsko tehnologijo. Dela v Avstriji in Belgiji za podjetje s sedežem v Belgiji. Živi v Avstriji, kjer opravlja vsaj 25 % svojega dela. Ker stalno prebiva v Avstriji in izpolnjuje zahtevo, da se znaten del njene dejavnosti opravlja v Avstriji, se uporablja zakonodaja te države. Glej poglavje 1(a) zgoraj. Če pa bi po drugi strani v Avstriji opravljala manj kot 25 % svojega dela (ali tam zaslužila manj kot 25 % osebnih prejemkov), bi se uporabljala zakonodaja države članice, v kateri ima podjetje statutarni sedež ali poslovno enoto (poglavje 1(b)(i)).

Oseba P je tesar. Dela za družbo s statutarim sedežem v Franciji, od koder prejema dohodke. Stalno prebiva v Španiji, vendar je v zadnjih 12 koledarskih mesecih tam opravila zgolj 15 % svojih dejavnosti. Njen delovni vzorec bo v naslednjih 12 koledarskih mesecih verjetno ostal nespremenjen. Uporablja se francoska zakonodaja. Glej poglavje 1(b)(i) zgoraj.

Oseba T je zaposlena v dveh prevoznih podjetjih s statutarim sedežem na Nizozemskem. Oseba T ni nikoli delala na Nizozemskem. Podjetji zagotavljata voznike tovornjakov različnim mednarodnim prevoznim podjetjem. Oseba T ne dela niti na Nizozemskem niti na Poljskem, kjer stalno prebiva. Ker ne opravlja znatnega dela svoje dejavnosti v državi članici stalnega prebivališča in prejema vse dohodke od podjetij na Nizozemskem, se uporablja zakonodaja države članice, v kateri ima njen delodajalec statutarni sedež (zunaj države članice stalnega prebivališča, tj. Nizozemska). Glej poglavje 1(b)(ii) zgoraj.

Oseba Z je pravnik. Dela za dve različni odvetniški pisarni, eno v Italiji in eno v Sloveniji, ki je tudi država, v kateri živi. Večji del svoje dejavnosti opravlja v Italiji (40 %), v državi stalnega prebivališča pa ne opravlja znatnega dela svoje dejavnosti (20 %). Skupni znesek osebnih prejemkov iz Slovenije prav tako ne znaša 25 %. Ker

³⁰ Člen 14(10) Uredbe 987/2009.



je statutarne sedež enega izmed njenih delodajalcev zunaj države članice stalnega prebivališča, se uporablja italijanska zakonodaja. Glej poglavje 1(b)(iii) zgoraj.

Oseba Y je pravnik. Dela v Avstriji za odvetniško pisarno s poslovno enoto v Avstriji ter na Slovaškem za drugo odvetniško pisarno s poslovno enoto na Slovaškem. Živi na Madžarskem. Uporablja se madžarska zakonodaja. Glej poglavje 1(b)(iv) zgoraj.

4. Znatni del dejavnosti in delavci v mednarodnem prometu

Kot je že bilo navedeno, posebna pravila Uredbe 1408/71, ki se uporabljajo za delavce v mednarodnem prometu, niso bila prenesena v novi uredbi. Zato se za delavce v mednarodnem prometu uporabljajo iste splošne določbe kot za osebe, ki delajo v dveh ali več državah članicah. Izjema so pomorščaki ter člani letalske posadke in kabinskega osebja. **Več informacij o zakonodaji, ki se uporablja za člane letalske posadke in kabinskega osebja po začetku veljavnosti Uredbe 465/2012 28. junija 2012, je v poglavju 4a.**

To poglavje vodnika naj bi bilo v pomoč pri obravnavi posebnih delovnih ureditev, ki se uporabljajo na področju mednarodnega prometa. Če pa je iz uvodne presoje očitno, da delavec opravlja znaten del zaposlitve v državi stalnega prebivališča, nosilec ni treba uporabiti posebnih meril iz naslednjih poglavij.

Pri **presoji „znatnega dela dejavnosti“** za to skupino delavcev velja delovni čas za najustreznejše merilo, na podlagi katerega se sprejme odločitev. Vendar se priznava tudi, da delitev dejavnosti med dve ali več držav članic pri delavcih v prometu morda ni vedno tako preprosta kot pri „običajni“ čezmejni zaposlitvi. Zato je morda treba v takih primerih, ko je težko oceniti delovni čas v državi članici stalnega prebivališča, podrobneje preveriti delovne ureditve, da se določi zakonodaja, ki se uporablja.

Nekateri delavci v prometu imajo določene delovne vzorce, poti, ki jih morajo prepotovati, in ocenjeni čas potovanja. Oseba, ki si prizadeva za odločitev glede zakonodaje, ki se uporablja, mora ustrezno dokazati (npr. s predložitvijo razporeda dela, potovalnega dnevnika ali drugih informacij) razdelitev dejavnosti med čas, ki se porabi za delo v državi stalnega prebivališča, in čas, ki se porabi za delo v drugih državah članicah.

Če delovni čas, opravljen v državi članici stalnega prebivališča, ni na voljo, ali če iz celotnih okoliščin ni očitno, da se v državi članici stalnega prebivališča opravi znaten del dejavnosti, se lahko namesto delovnega časa uporabi druga metoda, da se določi, ali se v državi članici stalnega prebivališča opravi znaten del dejavnosti. Pri tem je priporočljivo, da se dejavnost razčleni na različne elemente ali dogodke, obseg dejavnosti, ki se opravi v državi stalnega prebivališča, pa se določi na podlagi števila elementov, ki se izvajajo tam, kot odstotek skupnega števila dogodkov v določenem obdobju (v skladu s poglavjem 3 je treba pri presoji čim bolj upoštevati delovne vzorce v dvanajstmesečnem obdobju).

Pri cestnem prometu bi bil lahko poudarek na nakladanju in razkladanju tovora ter različnih državah, v katerih se to izvaja, kot ponazarja naslednji primer.



Primer:

Voznik tovornjaka živi v Nemčiji in je zaposlen pri nizozemskem prevoznem podjetju. Delavec opravlja svoje dejavnosti predvsem na Nizozemskem, v Belgiji, Nemčiji in Avstriji. V nekem obdobju, npr. v enem tednu³¹, tovornjak petkrat naloži in petkrat razloži. Skupno je to deset elementov (pet natovarjanj in pet raztovarjanj). V zadevnem tednu enkrat naloži in razloži v Nemčiji, državi njegovega stalnega prebivališča. To pomeni dva elementa, ki ustrezata 20 % celote, kar je kazalnik, da se znaten del dejavnosti ne opravi v državi članici stalnega prebivališča. Zato se uporablja nizozemska zakonodaja, saj je Nizozemska država članica, v kateri ima delodajalec statutarni sedež.

Ker se v tem sektorju lahko uporablja veliko različnih delovnih ureditev, je nemogoče predlagati sistem presoje, ki bi ustrezal vsem okoliščinam. Pri presoji znatnega dela dejavnosti uredbi posebej predvidevata upoštevanje dejavnikov delovnega časa in osebnih prejemkov, ki ju je treba uporabiti kot kazalnika v okviru celotne presoje položaja delavca. Zato lahko imenovani nosilci, pristojni za določitev zakonodaje, ki se uporablja, poleg meril iz uredb in tega vodnika uporabijo tudi druga merila, za katera menijo, da bolje ustrezajo konkretnim primerom, ki jih obravnavajo.

4a. Kako določiti zakonodajo, ki se uporablja za člane letalske posadke in kabinskega osebja po 28. juniju 2012?

Uredba 465/2012³², ki se uporablja od 28. junija 2012, se sklicuje na „domačo bazo“ kot na edino odločilno merilo za določanje zakonodaje o socialni varnosti, ki se uporablja za člane letalske posadke in kabinskega osebja³³. Z uvedbo pojma „domača baza“ je zakonodajalec v členu 11(5) Uredbe 883/2004 ustvaril pravno fikcijo, da bi poenostavil določanje zakonodaje, ki se uporablja za letalsko osebje. Zakonodaja, ki se uporablja, je neposredno povezana z „domačo bazo“, saj je to kraj, kjer se oseba fizično nahaja in s katerim je z vidika zaposlitve tesno povezana.

Vse nove pogodbe, sklenjene s člani letalske posadke in kabinskega osebja po 28. juniju 2012, je zato treba presoditi na podlagi novega člena 11(5). V skladu s členom 19(1) Uredbe 987/2009 država članica, v kateri je „domača baza“, določi zakonodajo, ki se uporablja, in izda prenosni dokument A1, če ima zadevna oseba samo eno stabilno domačo bazo. Članov letalske posadke in kabinskega osebja, ki so bili zaposleni pred 28. junijem 2012, nova pravila ne zadevajo, če njihov položaj ostaja nespremenjen in ne zahtevajo, da zanje velja nova ureditev (glej del IV tega vodnika).

³¹ Ta časovni okvir služi izključno kot primer in je bil izbran zaradi enostavnosti. Ne posega v določitev dvanajstmesečnega obdobja za ta namen. To je obravnavano v poglavju 3.

³² Uredba (EU) št. 465/2012 Evropskega parlamenta in Sveta z dne 22. maja 2012 o spremembi Uredbe (ES) št. 883/2004 o koordinaciji sistemov socialne varnosti in Uredbe (ES) št. 987/2009 o določitvi podrobnih pravil za izvajanje Uredbe (ES) št. 883/2004, UL L 149, 8.6.2012, str. 4.

³³ Domača baza je kraj, ki ga v skladu z Uredbo (EGS) št. 3922/91 za člana posadke določi letalski prevoznik, kjer član posadke po navadi začne in konča delovni čas ali vrsto delovnih časov in kjer letalski prevoznik v običajnih okoliščinah ni odgovoren za nastanitev zadevnega člana posadke.



Primer 1

Član kabinskega osebja se zaposli 1. septembra 2012. Stalno prebivališče ima v Belgiji, dela pa iz domače baze v Eindhovnu na Nizozemskem za letalskega prevoznika s statutarnim sedežem na Madžarskem. Na podlagi novega pravila iz člena 11(5) zanj velja nizozemska zakonodaja o socialni varnosti. Pristojni nosilec na Nizozemskem mora zadevno osebo in njenega delodajalca obvestiti o obveznostih, ki jih določa njegova zakonodaja, in jima zagotoviti potrebno pomoč pri izpolnjevanju zahtevanih formalnosti. Pristojni nosilec na Nizozemskem mora na zahtevo zadevne osebe ali njenega delodajalca zagotoviti potrdilo³⁴, da se uporablja njegova zakonodaja, ter po potrebi navesti datum, do katerega se ta zakonodaja uporablja, in pod kakšnimi pogoji.

Kadar imajo člani letalske posadke ali kabinskega osebja dve ali več domačih baz v različnih državah članicah, imenovani nosilec države članice stalnega prebivališča določi pristojno državo na podlagi kolizijskih pravil iz člena 13 Uredbe 883/2004³⁵. Enako velja za člane letalske posadke in kabinskega osebja, ki so zaposleni za krajše, samo nekajmesečne zaporedne delovne naloge v različnih državah članicah (na primer, tisti, ki delajo prek agencij za zaposlovanje). Če so domačo bazo v obdobju 12 koledarskih mesecev pred zadnjo določitvijo zakonodaje, ki se uporablja, redno menjavali ali je verjetno, da bodo domačo bazo redno menjavali v naslednjih 12 koledarskih mesecih, je treba njihov položaj presoditi v skladu s členom 13(1) Uredbe 883/2004. Za te primere se uporablja postopek iz člena 16 Uredbe 987/2009, kar pomeni, da imenovani nosilec v državi članici stalnega prebivališča določi zakonodajo, ki se uporablja za zadevno osebo.

Primer 2

Pilot s stalnim prebivališčem v nemškem Trierju dela za dva različna letalska prevoznika s statutarnim sedežem v Luksemburgu in Nemčiji. Letalski prevoznik A za domačo bazo določi letališče Luxembourg, letalski prevoznik B pa letališče Frankfurt. Na podlagi pravne fikcije, uvedene s členom 11(5) Uredbe 883/2004, se za pilota šteje, da opravlja poklicno dejavnost v dveh državah članicah, kjer ima domači bazi, tj. v Nemčiji in Luksemburgu. V tem izjemnem primeru dveh domačih baz mora zakonodajo, ki se uporablja, glede na kolizijska pravila iz člena 13 Uredbe 883/2004 določiti država članica stalnega prebivališča (člen 16 Uredbe 987/2009). To pomeni, da imenovani nosilec države članice stalnega prebivališča presodi, ali pilot znaten del vseh svojih dejavnosti opravlja v Nemčiji. V ta namen lahko nosilec za letalsko osebje uporabi število vzletov in pristankov ter njihove lokacije. Glede na rezultate te presoje se nemška zakonodaja uporablja, če se v Nemčiji opravlja znaten del vseh dejavnosti, v nasprotnem primeru pa se uporablja luksemburška zakonodaja.

³⁴ Prenosni dokument A1.

³⁵ Postopek za določitev zakonodaje, ki se uporablja, je opisan v členu 16 Uredbe 987/2009.



Če letalski prevoznik začasno spremeni domačo bazo, na primer zaradi sezonskega povpraševanja na posameznih letališčih, ali odpre novo „domačo bazo“ v drugi državi, to ne pomeni, da se zakonodaja, ki se uporablja za zadevno osebo, samodejno spremeni. Krajše delovne naloge je mogoče obravnavati v okviru določb o napotitvi, ki dovoljujejo napotitve do 24 mesecev brez potrebe po spremembi zakonodaje, ki se uporablja, če so izpolnjeni pogoji za napotitev³⁶.

Če položaja ni mogoče obravnavati v okviru določb o napotitvi in se domače baze pogosto ali redno spreminjajo, to prav tako ne sme samodejno povzročiti pogoste menjave zakonodaje, ki se uporablja za člane letalske posadke in kabinskega osebja. V skladu s členom 14(10) Uredbe 987/2009 se zakonodaja, ki se uporablja, presodi na podlagi predvidenega dela za naslednjih 12 koledarskih mesecev in naj se v tem obdobju načeloma ne bi spreminjala. Kot je določeno v uvodni izjavi 18b Uredbe 883/2004 in poglavju 6 tega vodnika, se je treba izogibati pogosti menjavi zakonodaje, ki se uporablja. To pomeni, da se določitev zakonodaje, ki se uporablja za letalsko osebje, lahko ponovno preuči šele po preteku najmanj 12 mesecev po zadnji odločitvi o zakonodaji, ki se uporablja, če se položaj zadevne osebe ni bistveno spremenil in so se spremenili zgolj običajni delovni vzorci.

Primer 3

Agencija za začasno zaposlovanje s statutarnim sedežem na Cipru, ki posluje v letalskem sektorju, v avgustu zaposli pilota, ki je takoj poslan na delo za letalskega prevoznika, ki posluje znotraj EU. Poleti letalskega prevoznika so načrtovani glede na potrebe potovalnega sektorja. Prevoznik opravlja lete iz Španije, zato bo imel pilot septembra in oktobra domačo bazo v Madridu. Nato bo poslan v Italijo, kjer bo ponovno dva meseca delal za drugega letalskega prevoznika iz domače baze v Rimu. Pilotova domača baza se dejansko spreminja od ene do druge države članice vsakih nekaj mesecev.

To je primer položaja, ko se uporabljata člen 13 Uredbe 883/2004 in člen 16 Uredbe 987/2009 (izmenične dejavnosti iz domačih baz v različnih državah članicah v 12 koledarskih mesecih pred določitvijo zakonodaje, ki se uporablja, ali po njej). Zakonodajo, ki se uporablja, določi država članica pilotovega stalnega prebivališča v skladu s členom 13 Uredbe 883/2004 in se ne spreminja vsaj 12 koledarskih mesecev po zadnji določitvi zakonodaje, ki se uporablja (glej člen 14(10) Uredbe 987/2009 in poglavje 6 tega vodnika).

V primeru 2 zakonodajo, ki se uporablja, določi imenovani nosilec države članice pilotovega stalnega prebivališča in glede na presojo elementov iz poglavja 4 se uporablja bodisi zakonodaja države stalnega prebivališča bodisi zakonodaja države, kjer ima delodajalec statutarni sedež ali poslovno enoto. Ob predpostavki, da se v državi članici stalnega prebivališča ne opravlja znaten del dejavnosti in da je ciprski

³⁶ Glej člen 12 Uredbe 883/2004, Sklep Upravne komisije A2 in del I tega vodnika.



delodajalec resnično podjetje, kakor je pojasnjeno v poglavju 7, se uporablja ciprska zakonodaja. Pri zelo mobilnem letalskem osebju, ki je v letalskem sektorju zaposleno na primer prek agencij za zaposlovanje, je priporočljivo, da se zakonodaja, ki se uporablja, določi za največ 12 koledarskih mesecev, s čimer se zagotovi redna ponovna presoja delovnih vzorcev zadevne osebe in zakonodaje, ki se zanjo uporablja.

Pojem „domača baza“ članov letalske posadke in kabinskega osebja temelji na pravu EU. Uporaba tega pojma v Uredbi 883/2004 kot referenčne točke za določitev zakonodaje, ki se uporablja, je kot Uredba sama omejena na ozemlje EU. Pojem se ne more uporabljati, če se zadevna oseba (tudi če je državljan EU) na polete v različne države članice EU odpravlja iz domače baze zunaj EU. V tem primeru se še naprej uporablja splošno kolizijsko pravilo za delo v dveh ali več državah članicah.

Kadar državljan EU stalno prebiva v tretji državi, dela pa kot član letalske posadke ali kabinskega osebja iz domače baze v državi članici, je ta država članica pristojna za vse njegove dejavnosti v EU. Državljan tretje države, ki zakonito stalno prebiva v državi članici EU in dela kot član letalske posadke ali kabinskega osebja iz domače baze v drugi državi članici, sodi na področje uporabe člena 1 Uredbe (EU) št. 1231/2010³⁷. Zato je država članica, kjer se nahaja domača baza, pristojna na podlagi člena 11(5) Uredbe 883/2004.

5. V kakšnem obdobju je treba oceniti znaten del dejavnosti?

Glej poglavje 3 „Kako je opredeljen znaten del dejavnosti?“.

6. Kaj je treba storiti, če se spremenijo rasporedi dela ali delovni vzorci?

Res je, da se lahko delovne ureditve, npr. za delavce v mednarodnem prometu, pogosto spreminjajo. Zato ne bi bilo praktično niti v interesu zadevne osebe, da bi se zakonodaja, ki se zanjo uporablja, ponovno preučila vsakič, ko bi se spremenil njen raspored dela. Zato velja, da naj se načeloma zakonodaja po odločitvi o njeni uporabi, če so informacije, ki sta jih navedla delodajalec ali zadevna oseba, resnične po njuni najboljši vednosti, ne preučuje ponovno najmanj naslednjih 12 mesecev. To ne posega v pravico nosilca, da spremeni svojo odločitev, če meni, da je taka sprememba upravičena.

Cilj je zagotoviti pravno stabilnost in preprečiti pogoste menjave zakonodaje, ki se uporablja, zlasti pri zelo mobilnih delavcih, kot so delavci v mednarodnem prometu.

Zato:

- zakonodaja, ki se uporablja na podlagi člena 13(1) Uredbe 883/2004, se določi in se načeloma ne spreminja naslednjih 12 koledarskih mesecev;

³⁷ Uredba (EU) št. 1231/2010 Evropskega parlamenta in Sveta z dne 24. novembra 2010 o razširitvi uporabe uredb (ES) št. 883/2004 in (ES) št. 987/2009 na državljane tretjih držav, za katere se navedeni uredbi ne uporabljata le na podlagi njihovega državljanstva, UL L 344, 29.12.2010, str. 1 (v nadaljnjem besedilu: Uredba 1231/2010).



- upošteva se domnevni prihodnji položaj za naslednjih 12 koledarskih mesecev. Domnevni prihodnji položaj temelji na izidu presoje pogodbe o zaposlitvi v kombinaciji s kakršnimi koli dejavnostmi, za katere je v času zahtevka za potrdilo A1 mogoče predvideti, da jih bo oseba opravljala (glej poglavje 2 zgoraj);
- če nič ne kaže na to, da se bodo delovni vzorci v naslednjih 12 mesecih znatno spremenili, imenovani nosilec utemelji celotno presojo na pogodbah in opravljanju del v zadnjih 12 mesecih ter na podlagi tega predvidi položaj za naslednjih 12 mesecev;
- če pa zadevna oseba meni, da se je ali se bo položaj v zvezi z njenim delovnim vzorcem znatno spremenil, lahko ona ali njen delodajalec pred iztekom dvanajstmesečnega obdobja zaprosi za ponovno presojo zakonodaje, ki se uporablja;
- če ni na voljo podatkov o opravljanju dela v preteklosti ali če delovno razmerje traja manj kot 12 mesecev, je edina možnost, da se uporabijo podatki, ki so že na voljo, in da se zadevne osebe zaprosi, naj predložijo vse ustrezne informacije. V praksi to pomeni uporabo delovnih vzorcev, ugotovljenih od začetka delovnega razmerja, ali domnevne delovne dejavnosti za naslednjih 12 mesecev.

Poudariti je treba, da se ureditve, opisane v tem poglavju, nanašajo samo na delovni vzorec zadevne osebe. Če se v dvanajstmesečnem obdobju po sprejetju odločitve o zakonodaji, ki se uporablja, položaj osebe kakor koli drugače znatno spremeni, npr. če se spremeni zaposlitev ali stalno prebivališče, morajo oseba in/ali njen delodajalec ali pristojni nosilec države članice, kjer oseba opravlja svoje dejavnosti, o tem obvestiti imenovanega nosilca države stalnega prebivališča, da se lahko ponovno preuči vprašanje zakonodaje, ki se uporablja. Imenovani nosilec mora ponovno pretehtati določitev zakonodaje, ki se uporablja.

Kot je že bilo navedeno, je vedno imenovani nosilec tisti, ki pregleda odločitve o zakonodaji, ki se uporablja, če meni, da je tak pregled upravičen. Če informacije, predložene na začetku postopka določitve zakonodaje, ki se uporablja, niso bile namerno nepravilne, morajo vse spremembe, ki so rezultat takega pregleda, veljati od tekočega datuma.

7. Kako se določi statutarni sedež ali poslovna enota?

Če oseba, ki dela v več kot eni državi članici, ne opravlja znatnega dela dejavnosti v državi članici stalnega prebivališča, se uporablja zakonodaja države članice, v kateri je statutarni sedež ali poslovna enota delodajalca ali podjetja, pri katerem je ta oseba zaposlena.

Pomen izraza „**statutarni sedež ali poslovna enota**“ za namen naslova II Uredbe 883/2004 je bil v členu 14(5a) Uredbe 987/2009 opredeljen kot statutarni sedež ali poslovna enota, kjer se sprejemajo ključne odločitve podjetja in kjer se opravljajo naloge njene glavne uprave.

Ta opredelitev temelji na številnih smernicah iz sodne prakse Sodišča Evropske unije in drugih predpisih EU. Načeloma se „slamnato poslovanje“ („brass plate“), pri

katerem je socialno zavarovanje zaposlenih povezano s popolnoma administrativnim podjetjem, pri čemer se pristojnosti za odločanje dejansko ne prenesejo, ne sme škodovati, da izpolnjuje zahteve na tem področju. Naslednje smernice so bile oblikovane v pomoč nosilec pri presoji vlog, če menijo, da imajo morda popravek s „slamnatim“ podjetjem.

V zadevi z davčnega področja (zadeva C-73/06, *Planzer Luxembourg*) je Sodišče odločilo, da izraz „sedež gospodarske dejavnosti“ pomeni kraj, kjer se sprejemajo bistvene odločitve glede splošnega vodenja te družbe ali kjer se izvajajo naloge glavne uprave te družbe. Sodišče je to pojasnilo v naslednjem smislu:

„Pri določitvi kraja sedeža gospodarske dejavnosti družbe je treba upoštevati mnogo dejavnikov, in sicer najprej statutarni sedež, kraj glavne uprave, kraj sestanka vodilnih v družbi in kraj, kjer se sprejema splošna politika te družbe, ki je po navadi enak. Preostala dejstva, kot je prebivališče glavnih vodilnih, kraj sklicevanja skupščin, upravnih in računovodskih dokumentov in glavni potek finančnih dejavnosti, med drugim bančnih, se tudi lahko upoštevajo.“³⁸

Kot dodatek k opredelitvi iz člena 14(5a) Uredbe 987/2009 lahko nosilec v kraju stalnega prebivališča na podlagi razpoložljivih informacij ali v tesnem sodelovanju z nosilec v državi članici, v kateri ima delodajalec statutarni sedež ali poslovno enoto, upošteva naslednja merila:

- kraj, v katerem ima podjetje statutarni sedež in upravo;
- kdaj je bilo podjetje ustanovljeno v državi članici;
- število upravnega osebja, ki dela v zadevni pisarni;
- kraj, v katerem se sklene večina pogodb s strankami;
- pisarna, ki določa politiko podjetja in odloča o poslovnih zadevah;
- kraj, kjer se izvajajo glavne finančne naloge, vključno z bančnimi;
- kraj, ki je v skladu z zakonodajo EU določen kot kraj, odgovoren za upravljanje in vodenje evidenc v zvezi z regulativnimi zahtevami sektorja, v katerem podjetje posluje;
- kraj, kjer se delavci zaposlijo.

Če nosilci po preučitvi navedenih meril še vedno ne morejo izključiti možnosti, da je statutarni sedež „slamnat“ podjetje, se mora za zadevno osebo uporabljati zakonodaja države članice, v kateri je poslovna enota, s katero ima ta oseba najtesnejše stike pri opravljanju dejavnosti zaposlene osebe³⁹. Ta poslovna enota se za namene uredb šteje za statutarni sedež ali poslovno enoto, kjer je zadevna oseba zaposlena.

³⁸ Zadeva C-73/06, *Planzer Luxembourg*, [2007], ZOdl., str. I-5655, točka 61.

³⁹ Glej tudi zadevo C-29/10, *Koelzsch*, [2011], še neobjavljeno, točke 42–45. V primeru cestnega prometa Uredba (ES) št. 1071/2009 o skupnih pravilih glede pogojev za opravljanje dejavnosti cestnega prevoznika in o razveljavitvi Direktive Sveta 96/26/ES (veljavna od 4. decembra 2011) med drugim zahteva, da imajo podjetja, ki opravljajo dejavnost cestnega prevoznika, „dejanski in stalni sedež v eni od držav članic“. Za to morajo imeti prostore, v katerih hranijo svojo temeljno poslovno dokumentacijo, računovodske dokumente, kadrovske dokumentacije, dokumentacijo s podatki o času vožnje in počitka ter kateri koli drug dokument, do katerega mora imeti dostop pristojni organ, da preveri izpolnjevanje pogojev iz Uredbe (ES) št. 1071/2009.



Pri tej določitvi je treba paziti, da ta poslovna enota dejansko zaposluje zadevno osebo in da obstaja neposreden odnos z osebo v smislu poglavja 4 dela I tega vodnika.

8. Katere postopke mora upoštevati oseba, ki dela v dveh ali več državah članicah?

Oseba, ki je običajno zaposlena v dveh ali več državah članicah, mora o svojem položaju obvestiti imenovanega nosilca države članice, v kateri ima stalno prebivališče⁴⁰. Nosilec v drugi državi članici, ki prejme obvestilo pomotoma, mora tako obvestilo nemudoma poslati imenovanemu nosilcu v državi članici, v kateri ima oseba stalno prebivališče. Če imajo nosilci v dveh ali več državah članicah različno stališče glede stalnega prebivališča zadevne osebe, je treba vprašanje rešiti najprej med nosilci po ustreznem postopku in z dokumenti SED⁴¹ za določitev države članice stalnega prebivališča.

Imenovani nosilec v **državi članici stalnega prebivališča** mora ob upoštevanju postopkov iz tega vodnika določiti, zakonodaja katere države članice se uporablja. Taka odločitev se mora sprejeti takoj in je najprej začasna. Nosilec v kraju stalnega prebivališča mora nato o svoji odločitvi z ustreznimi dokumenti SED obvestiti imenovane nosilce v vseh državah članicah, v katerih se opravlja dejavnost in kjer je statutarni sedež ali poslovna enota delodajalca. Odločitev imenovanega nosilca države članice stalnega prebivališča o zakonodaji, ki se uporablja, postane dokončna, če ji v dveh mesecih po taki obvestitvi ne oporeka noben imenovani nosilec.

Če se zadevne države članice že dogovorijo o zakonodaji, ki se uporablja, na podlagi člena 16(4) Uredbe 987/2009, se dokončna odločitev lahko sprejme takoj. V takem primeru se zahteva o začasni odločitvi ne uporablja.

Pristojni nosilec države članice, katere zakonodaja se določi, da se uporablja, o tem nemudoma obvesti zadevno osebo. Nosilec lahko uporabi pismo ali prenosni dokument A1 (potrdilo o zakonodaji, ki se uporablja⁴²). Če pristojni nosilec izda prenosni dokument A1 za obvestitev osebe o zakonodaji, ki se uporablja, je ta lahko začasen ali dokončen. Če nosilec izda prenosni dokument A1, v katerem navede, da je odločitev začasna, mora zadevni osebi izdati nov prenosni dokument A1, ko odločitev postane dokončna.

Nosilec se lahko odloči tudi, da za obvestitev zadevne osebe takoj izda dokončni prenosni dokument A1. Če pa se pristojnost te države članice izpodbija in se končna pristojnost razlikuje od prvotne, kot jo določi imenovani nosilec države članice stalnega prebivališča, je treba prenosni dokument A1 takoj preklicati in ga nadomestiti s prenosnim dokumentom A1, ki ga izda država članica, ki je na koncu določena kot pristojna. Več informacij o prenosnih dokumentih A1 je na voljo v

⁴⁰ Seznam nosilcev socialne varnosti v državah članicah je na voljo na naslovu http://ec.europa.eu/employment_social/social-security-directory/welcome.seam?langId=sl.

⁴¹ SED = strukturiran elektronski dokument. Glej člen 4 Uredbe 987/2009.

⁴² Glej člen 19(2) Uredbe 987/2009.



Smernicah o uporabi prenosnih dokumentov („Guidelines on the use of the Portable Documents“)⁴³.

Za osebo, ki je običajno zaposlena v dveh ali več državah članicah in imenovanega nosilca države članice, v kateri ima stalno prebivališče, ne obvesti o svojem položaju, se prav tako uporabljajo postopki iz člena 16 Uredbe 987/2009, takoj ko je nosilec v državi članici stalnega prebivališča obveščen o položaju te osebe.

9. Kaj pa samozaposlene osebe, ki so običajno samozaposlene v dveh ali več državah članicah?

Za osebe, ki so običajno samozaposlene v dveh ali več državah članicah, obstaja posebno pravilo, ki določa, da se za osebo, ki je običajno samozaposlena v dveh ali več državah članicah, uporablja:

- zakonodaja države članice stalnega prebivališča, če opravlja znaten del svoje dejavnosti v tej državi članici;
- zakonodaja države članice, v kateri je središče interesa njene dejavnosti, če ne prebiva stalno v eni od držav članic, v katerih opravlja znaten del svoje dejavnosti.

Merila za določitev znatnega dela dejavnosti in središča interesa zadevne osebe so opisana v poglavjih 11 in 13.

10. Kdaj se za osebo lahko šteje, da običajno opravlja dejavnost samozaposlene osebe v dveh ali več državah članicah?

Oseba, ki „običajno opravlja dejavnost samozaposlene osebe v dveh ali več državah članicah“, pomeni zlasti osebo, ki hkrati ali izmenično opravlja eno ali več ločenih dejavnosti samozaposlene osebe na ozemljih dveh ali več držav članic. Značaj dejavnosti pri tej določitvi ni pomemben. Vendar se postranske in pomožne dejavnosti, ki so zanemarljive v smislu časa in ekonomske donosnosti, pri določitvi zakonodaje, ki se uporablja, na podlagi naslova II Uredbe 883/2004 ne upoštevajo⁴⁴. Take dejavnosti ostanejo relevantne za uporabo nacionalne zakonodaje o socialni varnosti; če postranska dejavnost zagotavlja socialno varnost, se prispevki plačujejo v pristojni državi članici za celoten prihodek iz vseh dejavnosti.

Razločevati je treba med začasnimi napotitvami iz člena 12(2) Uredbe 883/2004 in določbami, ki se nanašajo na osebe, ki opravljajo podobno dejavnost v dveh ali več državah članicah. V prvem primeru oseba opravlja dejavnost v drugi državi članici za enkratno in določeno obdobje. V drugem primeru so dejavnosti v različnih državah članicah običajen sestavni del načina opravljanja dejavnosti samozaposlene osebe.

⁴³ Glej <http://ec.europa.eu/social/>.

⁴⁴ Člen 14(5b) Uredbe 987/2009 določa, da se postranske dejavnosti ne upoštevajo pri vseh primerih, ki so zajeti v členu 13 Uredbe (ES) št. 883/2004.



11. Kako je opredeljen znaten del dejavnosti samozaposlene osebe?

„Znaten del samozaposlitvene dejavnosti“, ki se opravlja v državi članici stalnega prebivališča, pomeni, da se tam izvaja količinsko znaten del vseh dejavnosti samozaposlene osebe, ki pa ni nujno glavni del teh dejavnosti.

Pri določitvi, ali se znaten del dejavnosti samozaposlene osebe opravlja v državi članici, **je treba** upoštevati:

- promet;
- delovni čas;
- število opravljenih storitev in/ali
- prihodke od dela.

Če se med celotno presojo ugotovi, da je izpolnjenih vsaj 25 % navedenih meril, je to kazalnik, da se znaten del vseh dejavnosti zadevne osebe opravlja v državi članici stalnega prebivališča.

Čeprav je treba upoštevati navedena merila, pa ta seznam ni izčrpen, ker se lahko upoštevajo tudi druga merila.

Primer:

Zidar X opravlja dejavnosti samozaposlene osebe na Madžarskem, kjer ima tudi stalno prebivališče. Občasno ob koncu tedna opravlja tudi storitve samozaposlene osebe za kmetijsko podjetje v Avstriji. Zidar X dela pet dni na teden na Madžarskem in največ dva dneva na teden v Avstriji. Znaten del svojih dejavnosti torej opravlja na Madžarskem, zato se uporablja madžarska zakonodaja.

12. Katere postopke je treba upoštevati pri samozaposleni osebi, ki dela v dveh ali več državah članicah?

Postopki, ki jih je treba upoštevati pri določitvi zakonodaje, ki se uporablja za samozaposleno osebo, ki dela v dveh ali več državah članicah, so enaki kot postopki, ki se uporabljajo za zaposleno osebo, kot je navedeno v poglavju 8. Samozaposlena oseba mora v svojem imenu vzpostaviti stik z nosilcem v državi članici stalnega prebivališča.

13. Katera merila se uporabijo pri določitvi kraja središča interesa dejavnosti?

Če oseba nima stalnega prebivališča v eni od držav članic, v katerih opravlja znaten del svoje dejavnosti, se zanjo uporablja zakonodaja države članice, v kateri je središče interesa njenih dejavnosti.

Pri določitvi središča interesa dejavnosti se upoštevajo vsi elementi poklicne dejavnosti zadevne osebe, zlasti pa **naslednja merila**:



- kraj, v katerem so opredeljeni in stalni prostori, od koder zadevna oseba opravlja svoje dejavnosti;
- običajni značaj ali trajanje izvajanih dejavnosti;
- število opravljenih storitev in
- namen zadevne osebe, kot je razviden iz vseh okoliščin.

Pri določanju zakonodaje države članice, ki se uporablja, je treba poleg navedenih meril upoštevati tudi domneven prihodnji položaj v naslednjih 12 koledarskih mesecih. Lahko se upošteva tudi opravljanje dela v preteklosti, če zagotavlja dovolj zanesljivo sliko o dejavnosti samozaposlene osebe.

Primer:

Oseba XY je samozaposlena. 60 % svojih dejavnosti opravlja v Avstriji, kot samozaposlena oseba pa dela tudi na Slovaškem za 40 % svojega delovnega časa. Stalno prebivališče ima v Avstriji. Uporablja se avstrijska zakonodaja, ker oseba opravlja znaten del svojih dejavnosti v državi članici svojega stalnega prebivališča.

Oseba Z je samozaposlena. Del svoje dejavnosti opravlja v Belgiji, del pa na Nizozemskem. Živi v Nemčiji. Nima stalnih in opredeljenih prostorov. Vendar dela večinoma na Nizozemskem, kjer zasluži tudi večino svojega dohodka. Svoje podjetje namerava razvijati na Nizozemskem in je sredi postopka pridobitve stalnih prostorov. Čeprav oseba Z ne opravlja znatnega dela svoje dejavnosti na Nizozemskem, pa okoliščine in njeni prihodnji načrti kažejo, da namerava imeti na Nizozemskem središče interesa svoje dejavnosti. Za osebo Z se uporablja nizozemska zakonodaja.

14. Kakšen je položaj osebe, ki je zaposlena in samozaposlena v različnih državah članicah?

Za osebo, ki običajno opravlja dejavnost zaposlene osebe in dejavnost samozaposlene osebe v različnih državah članicah, se uporablja zakonodaja države članice, v kateri opravlja dejavnost zaposlene osebe. Če poleg dejavnosti samozaposlene osebe opravlja tudi dejavnost zaposlene osebe v več kot eni državi članici, se za določitev države članice, pristojne za dejavnost zaposlene osebe, uporabijo merila iz člena 13(1) Uredbe 883/2004, navedena v poglavju 1.

Del III: Določitev stalnega prebivališča

1. V katerih primerih je „stalno prebivališče“ osebe pomembno v okviru Uredbe št. 883/2004?

Kolizijska pravila o zakonodaji, ki se uporablja, iz Uredbe (ES) št. 883/2004 temeljijo predvsem na načelu *lex loci laboris*. To pomeni, da na splošno za vsako osebo, ki opravlja dejavnost zaposlene ali samozaposlene osebe v državi članici, v prvi vrsti velja zakonodaja države članice, v kateri se gospodarska dejavnost dejansko opravlja (člen 11(3)(a) Uredbe (ES) št. 883/2004).

Vendar pa velja načelo *lex domicilii*, tj. zakonodaja države stalnega prebivališča,

- če oseba ne opravlja gospodarske dejavnosti (npr. upokojenci, otroci, študenti) v skladu s členom 11(3)(e) Uredbe (ES) št. 883/2004, ali
- če oseba opravlja gospodarsko dejavnost v dveh ali več državah članicah ali če ima delavec več različnih delodajalcev (člen 13 Uredbe (ES) št. 883/2004)⁴⁵.

„Stalno prebivališče“ je zelo pomembno tudi kot kolizijsko pravilo v primeru možnega prekrivanja dajatev:

- Člen 17: pravica do zdravstvenih storitev za primer bolezni v primeru stalnega prebivališča v državi članici, ki ni pristojna država članica;
- Člen 23: pravica upokojencev do zdravstvenih storitev;
- Člen 58: dodelitev dodatka;
- Člen 65: pravica do dajatev za brezposelnost v primeru brezposelne osebe, ki je stalno prebivala v državi članici, ki ni pristojna država članica;
- Člen 67: pravica do družinskih dajatev za člane družine s stalnim prebivališčem v drugi državi članici;
- Člen 68: prednostna pravila v primeru prekrivanja upravičenosti do družinskih dajatev;
- Člen 70: posebne denarne dajatve, za katere se ne plačujejo prispevki.

2. Kako je opredeljen izraz „stalno prebivališče“?

Člen 1(j) in (k) Uredbe (EU) št. 883/2004 jasno razlikuje med „stalnim prebivališčem“ in „začasnim bivanjem“: stalno prebivališče je opredeljeno kot kraj, v katerem oseba *običajno* prebiva, medtem ko začasno bivanje pomeni *začasno prebivališče*.

Sodišče je razsodilo, da je država članica „stalnega prebivališča“ v tem smislu „tista država članica, v kateri zadevne osebe običajno prebivajo in v kateri imajo običajno središče svojih interesov.“ Dodalo je še, da „je treba v tem okviru upoštevati zlasti družinski položaj zaposlene osebe; razloge, iz katerih se je preselila; trajanje in

⁴⁵ Razen če so odločilni drugi elementi na podlagi tega člena.

stalnost njenega prebivališča; dejstvo (če gre za tak primer), da ima stalno zaposlitev; in njenega namena, kot izhaja iz vseh okoliščin“⁴⁶.

Običajno središče interesov je treba določiti na podlagi dejstev, ob upoštevanju vseh okoliščin, ki nakazujejo resnično izbiro države kot države stalnega prebivališča⁴⁷.

To razumevanje izraza „stalno prebivališče“ ima pomen za vso Unijo⁴⁸, tj. velja *per definitionem* enako za vse dajatve za namene uporabe Uredbe (ES) št. 883/2004 in Uredbe (ES) št. 987/2009⁴⁹. To pomeni, da vedno, ko se ti uredbi sklicujeta na izraz „stalno prebivališče“, ta evropska opredelitev velja zlasti za vse določbe v uredbah, ki so namenjene reševanju možnih kolizij zakonov.

Toda ker ti uredbi ne usklajujeta sistemov socialne varnosti držav članic, temveč jih le koordinirata, lahko države članice načeloma (v svojih nacionalnih zakonodajah) določijo dodatne pogoje za upravičenost do posebne dajatve ali vključenost v določen sistem socialne varnosti, pod pogojem da so ta merila skladna s pravom Evropske unije in zlasti z osnovnim načelom enake obravnave in nediskriminacije migrantov. Če se takšni dodatni pogoji nanašajo na minimalno obdobje prebivanja, člen 6 Uredbe (ES) št. 883/2004 določa, da se v potrebnih meri upoštevajo obdobja, dopolnjena v drugih državah članicah.

Dodatni pogoji lahko izvirajo tudi iz dejstva, da nacionalna zakonodaja zahteva „stalno prebivališče“ v državi članici v skladu z nacionalno opredelitvijo „prebivališča“. Takšna nacionalna opredelitev lahko zahteva manj stroga, drugačna ali dodatna merila npr. za upravičenost do dajatve, ki pa morajo biti prav tako skladna s pravom EU⁵⁰.

Za izraz „začasno bivanje“⁵¹ sta značilna začasnost in namen osebe, da se bo vrnila v kraj stalnega prebivališča, takoj ko bo osnovni namen začasnega bivanja v drugi državi dosežen. „Začasno bivanje“ torej zahteva fizično prisotnost zadevne osebe zunaj njenega običajnega kraja stalnega prebivališča.

Ker pravila o zakonodaji, ki se uporablja, temeljijo na načelu, da za osebo, ki spada v področje uporabe omenjenih uredb, velja zakonodaja le ene države članice⁵², je iz tega mogoče sklepati, da ima oseba lahko le eno stalno prebivališče v smislu uredb⁵³.

Prav tako je mogoče sklepati, da takšna oseba mora imeti stalno prebivališče, saj bi drugače lahko prišlo do negativnega spora v zvezi z zakonodajo, ki se uporablja, čemur pa se uredbi želita izogniti.

To stalno prebivališče ni nujno znotraj ozemeljskega območja uporabe uredb, tj. lahko je tudi v tretji državi (npr. v primeru predstavnika podjetja ali drugega potujočega

⁴⁶ Sodba z dne 25. februarja 1999 v zadevi *Swaddling* (C-90/97, Recueil, str. I-1075, točka 29).

⁴⁷ Sodba z dne 17. februarja 1977 v zadevi *Di Paolo* (76/76, Recueil, str. 315, točke 17 do 20), in sodba z dne 8. julija 1992 v zadevi *Knoch* (C-102/91, Recueil, str. I-4341, točki 21 in 23).

⁴⁸ Sodba z dne 25. februarja 1999 v zadevi *Swaddling* (C-90/97, Recueil, str. I-1075, točka 28).

⁴⁹ Razumevanje izraza „prebivališče“ je enako za namene uporabe Uredbe št. 1408/71 in Uredbe št. 574/72.

⁵⁰ V zvezi z uvedbo preskusa za pridobitev pravice do prebivanja se sklicuje na sodbo z dne 19. septembra 2013 v zadevi *Brey* (C-140/12, še neobjavljena v ZOdl), in na drugo sodno prakso Sodišča v zvezi s tem.

⁵¹ Ali katero koli drugo obliko prisotnosti v državi članici, ki ni običajno prebivališče osebe.

⁵² Člen 11(1) Uredbe (ES) št. 883/2004.

⁵³ Sodba z dne 16. maja 2013 v zadevi *Wencel* (C-589/10, še neobjavljena v ZOdl, točke 43 do 51).



delavca s stalnim naslovom v tretji državi, ki zaradi službe potuje v različne države članice, vendar se med službenimi potovanji vrača v izvirno državo⁵⁴).

3. Merila za določanje stalnega prebivališča

Ob uporabi meril za določanje stalnega prebivališča v smislu člena 1(j) Uredbe (ES) št. 883/2004, ki jih je določilo Sodišče, je zakonodajalec v člen 11 Uredbe (ES) št. 987/2009 vključil določbo, po kateri je mogoče določiti stalno prebivališče osebe, „če se stališča nosilcev dveh ali več držav članic razlikujejo“. Namen tega novega člena je zagotoviti orodje, s pomočjo katerega je v izjemnih primerih, ko se dva nosilca ne moreta dogovoriti o stalnem prebivališču, še vedno mogoče opredeliti eno državo članico kot državo stalnega prebivališča.

Za določitev **središča interesov** zadevne osebe morajo v skladu s členom 11(1) Uredbe (ES) št. 987/2009 ti nosilci skupaj izvesti „celostno oceno“ vseh razpoložljivih informacij v zvezi z ustreznimi dejstvi, ki lahko zajemajo več meril.

Merila za določitev stalnega prebivališča so izrecno neizčrpna („zlasti“ v besedilu Sodišča v sodbi v zadevi *Swaddling* ter „med katerimi so lahko“, kot je navedeno v členu 11 Uredbe (ES) št. 987/2009) in veljajo, ko je treba določiti kraj stalnega prebivališča:

- družinski položaj (družinski položaj in družinske vezi);
- trajanje in neprekinjenost prisotnosti na ozemlju zadevne države članice⁵⁵;
- zaposlitveni položaj (značaj in posebne značilnosti vsake dejavnosti, ki jo oseba opravlja, zlasti kraj, kjer se ta dejavnost običajno opravlja, stabilnost dejavnosti ter trajanje vsake pogodbe o delu);
- opravljanje kakršne koli nepridobitne dejavnosti;
- pri študentih vir njihovega dohodka;
- stanovanjski položaj, zlasti v zvezi s tem, kako trajen je;
- država članica, za katero se za davčne namene šteje, da je oseba njen rezident;
- razlogi za selitev osebe;
- namen osebe, kot je razviden iz teh okoliščin.

Ta merila razlikujejo med elementi, povezanimi z objektivnimi lastnostmi običajnega prebivališča, kot sta trajanje in neprekinjenost prisotnosti na ozemlju države članice, in elementi, ki se nanašajo na položaj osebe. Vsi ti elementi so povsem dejanska merila, tj. treba jih je oceniti ne glede na njihovo zakonitost (npr. v primeru nezakonitega zaposlovanja so pomembni tudi značaj in posebne značilnosti pridobitne dejavnosti).

Namen zadevne osebe je treba oceniti, „kot izhaja iz teh okoliščin“. To pomeni, da so potrebni dejanski dokazi, tj. upoštevanje je mogoče le, ko obstajajo objektivna dejstva in okoliščine. Zgolj izjava, da oseba razmišlja o tem, da bi imela prebivališče v določenem kraju, oziroma si to želi, ne zadostuje.

⁵⁴ Sodba z dne 12. julija 1973 v zadevi *Hakenberg* (13/73, Recueil 1973, str. 935, točke 29 do 32).

⁵⁵ Vendar pa ni mogoče zahtevati določenega minimalnega obdobja prebivanja, sodba z dne 25. februarja 1999 v zadevi *Swaddling* (C-90/97, Recueil, str. I-1075, točka 30).

V primerih, ko velja člen 11 Uredbe (ES) št. 987/2009, torej če se stališča nosilcev dveh ali več držav članic o določitvi stalnega prebivališča osebe razlikujejo, člen 11(2) iste uredbe določa, da kot odločilen šteje namen zadevne osebe, tj. kadar zaradi različnih meril na podlagi ustreznih dejstev ni mogoče doseči jasne rešitve.

Za osebo, ki se preseli v drugo državo in z izvorno državo ne ohranja dejanskih povezav, ne more več veljati, da v njej „stalno prebiva“, četudi se namerava nekoč vrniti v domovino. To velja na primer takrat, ko migrant v izvorni državi nima družinskih članov, hiše ali najetega stanovanja ali pa naslova, na katerem ga je v izvorni državi mogoče najti.

Navedeni elementi ali merila za določanje stalnega prebivališča niso izčrpna. Veljajo le, „če je ustrezno“, tj. vseh meril ni mogoče uporabiti v vseh okoliščinah. Izhajajo iz ustrezne sodne prakse Sodišča in člena 11(1) Uredbe (ES) št. 987/2009, pomembna pa so lahko tudi druga merila.

Pogosto nosilci preprosto predvidevajo, da je stalno prebivališče tisti kraj, ki ga je oseba navedla kot domači naslov. A čeprav je prijavo mogoče upoštevati kot navedbo namena osebe, pa ta nikakor ni odločilna in je ni mogoče uporabiti kot pogoj za sprejetje dejstva, da oseba prebiva v določenem kraju.

Različna merila, ki jih je opredelilo Sodišče in jih vsebuje člen 11(1) Uredbe (ES) št. 987/2009, nimajo vedno enake teže oziroma niso vedno enako pomembna, vendar pa med njimi ni nobene hierarhije. Ni jasnega in enostavnega merila, ki bi bilo odločilno, temveč je treba vsak posamezni primer oceniti glede na njegove posamezne značilnosti, ki temeljijo na celostni oceni vseh ustreznih dejstev in okoliščin.

4. Nekaj primerov zahtevnejše določitve stalnega prebivališča

Stalno prebivališče osebe je še posebej težko določiti v dveh primerih:

- a) v primeru zelo mobilnih oseb, ki se pogosto selijo iz ene države članice v drugo ali hkrati živijo v dveh ali več državah članicah (= pozitivni spor med več kot enim možnim krajem stalnega prebivališča), in
- b) v primeru, ko osebe živijo v dokaj nestabilnih razmerah, recimo v začasnem bivališču, bolnišnici, študentskem domu ali zaporu, ki so za zadevno osebo le začasna rešitev, vendar pa nikjer nimajo običajnega prebivališča ali stalnega naslova (negativni spor v primeru, ko ni očitnega običajnega prebivališča).

Namen spodnjih **primerov** je zgolj podati smernice in dodatna pojasnila v nekaterih poenostavljenih okoliščinah. Ti primeri ne pomenijo, da zadevnim nosilcem ni treba oceniti vsakega posameznega primera glede na njegove posebne lastnosti in okoliščine.

Namen teh primerov je, da opozorijo na posebne značilnosti, ki so lahko skupne več primerom, čeprav večina resničnih primerov zajema več kot le eno posebno značilnost, ter da pokažejo, kako je te posebne značilnosti treba pretehtati z vidika



stalnega prebivališča. Vendar pa ti primeri ne ocenjujejo ali določajo, zakonodaja katere države se uporablja v določenih razmerah oziroma katera država bi bila pristojna za dajatve.

Prikazujejo utemeljitev, ki lahko privede do določene rešitve na podlagi razpoložljivih informacij, vendar pa ne izključujejo, da lahko celostna ocena vseh ustreznih dejstev in okoliščin privede do drugačnega rezultata, ko so prisotni dodatni ali drugačni vidiki primera. Treba je tudi opozoriti, da primeri opisujejo situacijo v določenem trenutku in da je ocena prebivališča lahko drugačna, če situacija ostane nespremenjena dlje časa ali če se sčasoma okoliščine kako drugače spremenijo.

4.1 Obmejni delavci

Oseba A je belgijski državljan, ki z ženo in otrokoma živi v Belgiji. Dela v Franciji, kjer je najel stanovanje. K družini se običajno vrača vsak konec tedna.

Ocena

Oseba A večino časa preživi v Franciji. V Franciji ima stalno zaposlitev in v tej državi običajno opravlja gospodarsko dejavnost. Po drugi strani pa stanovanjski položaj in družinske razmere jasno kažejo na to, da je njegovo središče interesov še vedno v Belgiji. Z družino in družinskim domom ohranja tesne vezi, saj se domov vrača vsak konec tedna. To dokazuje, da namerava v Franciji bivati le začasno in le tako dolgo, kolikor je to potrebno zaradi službe.

Ugotovitev

Ker namerava oseba A v Franciji bivati le začasno in ker v tem času ohranja močne vezi z družino v Belgiji, je njegovo glavno središče interesov in torej njegovo običajno stalno prebivališče še vedno v Belgiji. Oseba A je tipični obmejni delavec v smislu člena 1(f) Uredbe (ES) št. 883/2004⁵⁶.

4.2 Sezonski delavci

Oseba B je študent s Poljske, ki od božiča do aprila dela kot natakar v hotelu na avstrijskem smučišču. V tem času spi v majhni sobi v hotelu, v katerem je zaposlen. Po koncu sezone se želi vrniti domov k staršem na Poljsko.

Ocena

Za razliko od prejšnjega primera se oseba B v času sezone zaposlitve v izvorno državo ne vrača redno. Vendar pa njegov stanovanjski položaj v Avstriji jasno nakazuje, da nima nikakršnega namena stalno bivati v Avstriji. V Avstriji biva le zaradi zaposlitve. Nima stalne zaposlitve, temveč le pogodbo o delu za določen čas. Prav tako njegov namen, da se bo po koncu zaposlitve vrnil v domovino, kar potrjujejo tudi dejanske okoliščine njegovega stanovanjskega položaja in delovnih pogojev, nakazuje, da je vedno ohranil običajno prebivališče na Poljskem.

Ugotovitev

Kot večina sezonskih delavcev oseba B v državi zaposlitve biva le začasno in torej v času sezone zaposlitve ohranja stalno prebivališče v izvorni državi.

⁵⁶ Sodba z dne 17. februarja 1977 v zadevi *Di Paolo* (76/76, Recueil, str. 315, točke 17 do 20).



4.3 Napoteni delavci (A)

Oseba C z družino živi v Franciji. Delodajalec jo za dve leti napoti v Belgijo. K družini v Franciji se vrača med počitnicami. V skladu s sporazumom o obdavčenju med Francijo in Belgijo francosko dohodnino plača le za prvih šest mesecev v Franciji, za preostalo obdobje pa v Belgiji. Po koncu zaposlitve v Belgiji se namerava vrniti domov v Francijo.

Ocena

Napotitev je časovno omejena in zato kot taka začasne narave. Že samo dejstvo, da družina osebe C v času napotitve še vedno živi v Franciji, nakazuje, da oseba C v času napotitve ohranja običajno prebivališče v izvorni državi.

Tega ne spreminja dejstvo, da sporazumi o obdavčenju običajno zahtevajo, da se davki plačajo v izvorni državi le za prvih šest mesecev napotitve, po tem obdobju pa v državi zaposlitve.

Ugotovitev

Oseba C še naprej prebiva v izvorni državi (Franciji) tudi v času napotitve.

4.4 Napoteni delavci (B)

Oseba D z družino živi v Franciji. Delodajalec jo za dve leti napoti v Belgijo. Hišo v Franciji je dala v najem drugi družini in se z družino preselila v kraj nove zaposlitve v Belgiji.

Ocena

Za razliko od prejšnjega primera se oseba D v času napotitve z družino preseli v državo nove zaposlitve. Ker je hišo v Franciji dala v najem, se v domovino ne bo redno vračala.

Ugotovitev

Družinske razmere in zaposlitveni položaj osebe D nakazujejo, da je ta svoje središče interesov dejansko preselila v Belgijo, torej v času napotitve stalno prebiva v Belgiji.

4.5 Študenti (A)

Oseba E je študent. Starši živijo v Belgiji, oseba E pa študira v Parizu, kjer ima v najemu manjše stanovanje. Študij financirajo starši. Oseba E se k staršem vrača vsak konec tedna.

Ocena

Študij osebe E pomeni nepridobitno dejavnost, ki je ena od elementov iz člena 11(1) Uredbe (ES) št. 987/2009. Po drugi strani pa študij financirajo starši, od katerih je ta oseba še vedno odvisna. Pri študentih je vir njihovega dohodka vključen v člen 11(1) Uredbe (ES) št. 987/2009 kot posebno merilo, ki ga je treba upoštevati.

Ugotovitev

Dejstvo, da se oseba D vsak konec tedna vrača domov k staršem in da jo starši še vedno podpirajo, saj ji financirajo študij, močno kaže na to, da je njeno običajno stalno prebivališče še vedno v Belgiji, kjer živijo njeni starši.



4.6 Študenti (B)

Oseba F je študent. Starši živijo v Belgiji, oseba F pa študira v Parizu, kjer ima v najemu manjše stanovanje. Upravičena je do francoske štipendije, s katero krije vse svoje stroške. Večino koncev tedna preživi v Franciji s svojimi prijatelji.

Ocena

V tem primeru večina elementov iz člena 11(1) Uredbe (ES) št. 987/2009 (nepridobitna dejavnost, vir dohodkov, stanovanjski položaj) govori v prid predpostavki, da je oseba F svoje središče interesov preselila v Francijo.

Ugotovitev

Ker oseba F dohodek prejema v Franciji in ker tam živi neodvisno, lahko velja, da oseba F v Franciji stalno prebiva.

4.7 Upokojenci (A)

Oseba G je upokojenec iz Nemčije. V Nemčiji ima hišo z vrtom. Z ženo večino dopusta preživi v Španiji. Po upokojitvi v Španiji kupita manjši apartma v počitniškem naselju, kjer sta preživljala večino dopusta. Zdaj pol leta živita v apartmaju v Španiji, pol leta pa v hiši v Nemčiji.

Ocena

V takšnem primeru jasnega odgovora ne nudita niti trajanje in neprekinjena prisotnost v Nemčiji ali Španiji niti družinski položaj. Mogoče bi bilo predpostavljati, da oseba G vsakih šest mesecev preseli svoje stalno prebivališče, vendar se je treba takšni predpostavki o dveh izmenjujočih se stalnih prebivališčih v roku enega leta izogibati.

Dejstva, da ima oseba G z ženo v lasti hišo v Nemčiji in le manjši apartma v Španiji, da sta oba nemška državljana, da sta delovno dobo večinoma preživela v Nemčiji ter da prejmeta (le) nemško pokojnino, govorijo v prid predpostavki, da ohranjata najtesnejše vezi z Nemčijo, kar pomeni, da je v Nemčiji njuno glavno središče osebnih, družbenih in ekonomskih interesov, tudi med bivanjem v Španiji.

Ugotovitev

Oseba G z ženo še naprej stalno prebiva v Nemčiji, kljub obdobjem, ki jih preživita v Španiji.

4.8 Upokojenci (B)

Oseba H, britanski državljan, se z ženo po upokojitvi odloči za selitev na Portugalsko. Na Portugalskem kupi hišo, hkrati pa obdrži hišo v Veliki Britaniji, v kateri zdaj živi hčerka z družino. Vendar pa z ženo nove hiše na Portugalskem ne obravnavata kot „stalno prebivališče“ in predpostavljata, da je njuno stalno prebivališče še vedno v Veliki Britaniji.

Ocena

Za razliko od prejšnjega primera oseba H z ženo večino časa preživi na Portugalskem. V Veliki Britaniji imata še vedno hišo, v kateri pa zdaj živi hčerka z družino. Z Veliko Britanijo, kjer sta odraščala in preživela večino delovne dobe ter kjer prejmeta



pokojnino, še vedno ohranjata nekaj kulturnih in ekonomskih vezi, vendar pa prevlada dejstvo, da sta se dejansko in povsem preselila na Portugalsko.

Ugotovitev

Čeprav oseba H in njegova žena navajata nasprotno, je treba predpostavljati, da stalno prebivata na Portugalskem.

4.9 Neaktivne, zelo mobilne osebe (A)

Oseba I je samska in brezposelna. V iskanju zaposlitve zapusti družinski dom in se preseli v drugo državo članico, kjer nima prijavljenega naslova in stalne zaposlitve, spi pa v prijateljevem stanovanju. Denar si poskuša služiti z glasbo in prosjačenjem na ulici.

Ocena

Oseba I z državo članico, v kateri zdaj živi, nima nobenih tesnih družbenih in ekonomskih vezi. Prav tako v tej državi nima stabilnega doma ali naslova. Zato je mogoče predpostavljati, da je njegovo prebivališče še vedno v kraju, kjer živi njegova družina, to pa je v teh razmerah tudi najstabilnejši element.

Ugotovitev

Oseba I ima v času bivanja v drugi državi članici stalno prebivališče v izvorni državi.

4.10 Neaktivne, zelo mobilne osebe (B)

Oseba J je samska in brezposelna. V iskanju zaposlitve prekine najemno pogodbo za stanovanje v izvorni državi in se z vsem, kar premore, preseli v drugo državo članico. V izvorni državi nima naslova in izjavi, da se ne namerava vrniti v domovino.

Ocena

Oseba J z državo članico, v kateri zdaj živi, nima nobenih tesnih družbenih in ekonomskih vezi. Prav tako v tej državi nima stabilnega doma ali naslova. Vendar pa je povsem prekinila povezave z izvorno državo in v njej prav tako nima več običajnega prebivališča. Njeno izjavo o namenu torej podpirajo dejanske okoliščine.

Ugotovitev

Četudi oseba J trenutno bivanje pri prijatelju označuje kot „začasno“ rešitev, je treba predpostavljati, da je to zdaj njegovo običajno prebivališče v smislu člena 1(j) Uredbe (ES) št. 883/2004, kajti oseba J nima nobenih povezav ali tesnih vezi s kakšnim drugim krajem in zato ni mogoče predpostavljati, da prebiva kje druge.



Del IV: Prehodne določbe

1. Ali obstajajo posebne ureditve, kadar je bila zakonodaja, ki se uporablja, že določena na podlagi Uredbe 1408/71 ali Uredbe 883/2004 pred 28. junijem 2012?

Člen 87(8) in člen 87a Uredbe 883/2004 določata, da če zaradi uvedbe nove uredbe za osebo velja zakonodaja države članice, ki ni določena v skladu z Uredbo 1408/71 ali v skladu z Uredbo 883/2004, kot se je uporabljala pred 28. junijem 2012, se še naprej uporablja prvotna določitev, vse dokler se okoliščine ne spremenijo.

Prvi pogoj za uporabo člena 87(8) in člena 87a je, da se zaradi začetka veljavnosti Uredbe 883/2004 ali Uredbe 465/2012 za osebo uporablja zakonodaja države članice, ki ni bila že določena v skladu z naslovom II Uredbe 1408/71⁵⁷ ali v skladu z naslovom II Uredbe 883/2004 pred 28. junijem 2012.

Drugi pogoj za uporabo člena 87(8) in člena 87a je, da ostanejo zadevne okoliščine nespremenjene.

Namen te določbe je preprečiti številne spremembe zakonodaje, ki se uporablja, pri prehodu na novo uredbo in zadevni osebi omogočiti „mehak pristanek“ v zvezi z zakonodajo, ki se zanjo uporablja, če sta zakonodaja, ki se uporablja (pristojna država članica) na podlagi Uredbe 1408/71 ali prejšnjega besedila Uredbe 883/2004, in zakonodaja, ki se uporablja na podlagi spremenjenih pravil Uredbe 883/2004, različni.

Razprava v Upravni komisiji je pokazala, da je treba sprejeti preprosta pravila, ki jih morajo vsi imenovani nosilci skladno uporabljati, da bodo uporabljena merila razumljena kot poštena, učinkovita in pregledna.

Imenovani nosilec pristojne države članice na podlagi Uredbe 1408/71 zadevni osebi izda potrdilo, v katerem navede, da se zanjo uporablja zakonodaja te države članice (člen 12a Uredbe 574/72⁵⁸). Imenovani nosilec pristojne države članice na podlagi Uredbe 883/2004 tudi obvesti zadevno osebo in na zahtevo potrdi zakonodajo, ki se uporablja (člena 16(5) in 19(2) Uredbe 987/2009). Ker je nazadnje določena pristojna država članica na podlagi Uredbe 1408/71 ali Uredbe 883/2004, ki je izdala potrdilo o zakonodaji, ki se uporablja, najustreznejša za preverjanje, ali so po začetku veljavnosti Uredbe 883/2004 ali njenih poznejših sprememb okoliščine ostale nespremenjene, **je bilo določeno, da:**

- po potrebi pristojna država članica, ki je bila nazadnje določena na podlagi Uredbe 1408/71 ali Uredbe 883/2004 in je izdala potrdilo o zakonodaji, ki se uporablja (obrazec E101, prenosni dokument A1), presodi, ali so zadevne

⁵⁷ Upravna komisija je določila, da se člen 87(8) Uredbe 883/2004 uporablja tudi za čolnarje na Renu, za katere se je zakonodaja prvotno določila v skladu s členom 7(2) Uredbe 1408/71.

⁵⁸ Uredba 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, UL L 74, 27.3.1972, str. 1.



okolščine ostale nespremenjene, in zagotovi novo potrdilo o zakonodaji, ki se uporablja, če se okoliščine niso spremenile (prenosni dokument A1).

Sprememba zadevnih okoliščin se nanaša na dejanski položaj zadevne osebe ali njenega delodajalca, ki bi bil odločilen pri zadnji določitvi zakonodaje, ki se uporablja na podlagi Uredbe 1408/71 ali prejšnjega besedila naslova II Uredbe 883/2004. **Zato:**

- sprememba „zadevnih okoliščin“ iz člena 87(8) in člena 87a Uredbe 883/2004 pomeni, da se je po začetku veljavnosti Uredbe 883/2004 ali njenih poznejših sprememb spremenil dejanski položaj, relevanten za določitev zakonodaje, ki se uporablja na podlagi prejšnjih pravil iz naslova II Uredbe 1408/71 ali Uredbe 883/2004, in se bo zaradi te spremembe za zadevno osebo uporabljala zakonodaja države članice, ki ni bila nazadnje določena na podlagi naslova II Uredbe 1408/71 ali Uredbe 883/2004;
- praviloma je nova zaposlitev v smislu zamenjave delodajalca, prenehanje ene od zaposlitev ali čezmejna sprememba stalnega prebivališča vedno sprememba zadevnih okoliščin. Če imajo zadevni nosilci različna stališča, si prizadevajo za skupno rešitev;
- potek veljavnosti potrdila o zakonodaji, ki se uporablja (obrazec E101, prenosni dokument A1), se ne šteje za spremembo „zadevnih okoliščin“;
- oseba, ki želi, da se zanjo uporablja zakonodaja države članice, ki bi se uporabljala na podlagi spremenjene različice Uredbe 883/2004, mora vložiti zahtevek v skladu s členom 87(8) ali členom 87a navedene uredbe pri imenovanem nosilcu v navedeni državi članici ali imenovanem nosilcu države članice stalnega prebivališča, če opravlja dejavnost v dveh ali več državah članicah.

Primer 1

Od 1. januarja 2010 oseba s stalnim prebivališčem v Franciji opravlja dejavnost zaposlene osebe za samo enega delodajalca v Franciji in Španiji, kjer ima delodajalec sedež. V Franciji oseba opravlja samo 15 % dejavnosti. Francija je pristojna država članica v skladu s členom 14(2)(b)(i) Uredbe 1408/71, ne pa tudi v skladu s členom 13(1)(a) Uredbe 883/2004. To pomeni, da se člen 87(8) ne uporablja in je oseba po začetku veljavnosti Uredbe 883/2004 še naprej vključena v francosko zakonodajo, razen če se ne odloči za špansko zakonodajo na podlagi člena 87(8) Uredbe 883/2004.

Primer 2

Pilot s stalnim prebivališčem v Nemčiji je od leta 2009 zaposlen pri letalskem prevozniku s statutarnim sedežem na Irskem. Njegova domača baza je Luksemburg. V skladu z Uredbo 1408/71 ni bil pretežno zaposlen v Nemčiji, zato je bila pristojna država članica Irska. Vendar je v Nemčiji opravljal znaten del svoje poklicne dejavnosti v smislu Uredbe 883/2004, kot se uporablja od 1. maja 2010. Zaradi



uporabe člena 87(8) Uredbe 883/2004 bi za pilota lahko še naprej veljala zakonodaja, kot je bila nazadnje določena na podlagi naslova II Uredbe 1408/71 (Irska). V skladu s členom 87a Uredbe 883/2004 se lahko za pilota irska zakonodaja o socialni varnosti uporablja do 27. junija 2022⁵⁹, če se njegove zadevne okoliščine ne spremenijo, čeprav je njegova domača baza v Luksemburgu.

Uredbi 883/2004 in 987/2009 se v odnosu do Švice uporabljata od 1. aprila 2012 in v odnosu do Islandije, Lihtenštajna in Norveške od 1. junija 2012. Ker prehodno obdobje pomeni zaščitno klavzulo in preprečuje spremembe zakonodaje, ki se uporablja, pri prehodu na nova pravila o zakonodaji, ki se uporablja, se po analogiji člen 87 uporablja za celotno desetletno obdobje. To pomeni, da se desetletno prehodno obdobje v odnosu do Švice izteče 31. marca 2022, v odnosu do Islandije, Lihtenštajna in Norveške pa 31. maja 2022.

Spremembe, uvedene z Uredbo 465/2012, na primer uvedba pojma „domača baza“ kot odločilnega elementa za določitev zakonodaje, ki se uporablja za člane letalske posadke in kabinskega osebja, se v odnosu do Islandije, Lihtenštajna in Norveške uporabljajo od 2. februarja 2013.

Za državljane tretjih držav se z začetkom veljavnosti Uredbe 1231/2010 1. januarja 2011 prehodno obdobje iz člena 87(8) Uredbe 883/2004 izteče 31. decembra 2020, obdobje iz člena 87a pa 27. junija 2022.

2. Kdaj se bo začela uporabljati zakonodaja, ki se uporablja, za osebo, za katero se uporabljajo prehodne ureditve in ki zaprosi za ponovno presojno na podlagi novih pravil iz Uredbe 883/2004?

Kot je že bilo navedeno, lahko oseba, za katero je bila zakonodaja, ki se uporablja, določena v skladu z Uredbo 1408/71 ali v skladu z Uredbo 883/2004 pred 28. junijem 2012, zahteva, da se zanjo uporablja zakonodaja, ki se uporablja na podlagi spremenjenega besedila Uredbe 883/2004. Glede prehoda med uredbama 1408/71 in 883/2004: če je oseba vložila zahtevek do 31. julija 2010, bi morala sprememba zakonodaje, ki se uporablja, začeti učinkovati 1. maja 2010, tj. na dan, ko sta se začeli uporabljati novi uredbi. Če je zahtevek prispel po 31. juliju 2010, tj. več kot tri mesece po začetku uporabe novih uredb, vse sprejete odločbe začnejo učinkovati prvi dan meseca, ki sledi mesecu, v katerem je bil zahtevek vložen.

Glede prehoda med Uredbo 883/2004 in Uredbo 465/2012 o spremembi te uredbe se za zahteve, vložene do 29. septembra 2012, šteje, da začnejo učinkovati 28. junija 2012. Zahtevki, vloženi po 29. septembru 2012, začnejo učinkovati prvi dan meseca, ki sledi mesecu, v katerem je bil zahtevek vložen.

⁵⁹ 10 let od datuma začetka veljavnosti Uredbe 465/2012.

