

Kohtuasi C-168/20**Eelotsusetaotluse kokkuvõte vastavalt Euroopa Kohtu kodukorra artikli 98 lõikele 1****Saabumise kuupäev:**

22. aprill 2020

Eelotsusetaotluse esitanud kohus:

High Court of Justice, Business and Property Courts of England and Wales, Insolvency and Companies List (Chancery Division) (kõrge kohus (Inglismaa ja Wales), maksejõuetuse ja äriühingute register, varaliste vaidluste osakond, Ühendkuningriik)

Eelotsusetaotluse kuupäev:

30. märts 2020

Hagejad:

M-i kaaspankrotihaldur (1)

M-i kaaspankrotihaldur (2)

Kostjad:

M-i abikaasa

MH

ILA

M

Põhikohtuasja ese

Asutamisvabadus – Riigisisesed õigusnormid, mille kohaselt arvatakse riigisiseses pankrotimenetluses pankrotivarast välja riigi maksuhalduri juures registreeritud pensioniõigused – Selle erandi kohaldamata jätmine välismaistele pensioniõigustele, mida ei ole riigi maksuhalduri juures registreeritud, olgugi et on registreeritud välisriigis – Kaudne diskrimineerimine – Meelepärase maksejõuetuskeskkonna valimine – Liikmesriigi maksuformaalsuste mõju selles liikmesriigis algatatud maksejõuetusmenetlusele

Eelotsusetaotluse õiguslik alus

Euroopa Liidu ja Ühendkuningriigi vahelise väljaastumislepingu artikli 86 lõige 2 koostoimes artikli 89 lõikega 1, mille vahetu õigusmõju tuleneb Ühendkuningriigi õigusesse rakendamisest Ühendkuningriigi Euroopa Liidust väljaastumise 2018. aasta seaduse (European Union (Withdrawal) Act 2018) §-dega 1A ja 7A.

Eelotsuse küsimused

1. Kas juhul, kui liikmesriigi kodanik on Ühendriiki kolides või seal asutamisevabadust teostades kasutanud ELTL artiklitest 21 ja 49 ning kodanike õiguste direktiivist (parlamendi ja nõukogu direktiiv 2004/38/EÜ) tulenevaid õigusi, on nende sätetega kooskõlas, et hoolekandereformi ja pensionide 1999. aasta seaduse (edaspidi „WRPA 1999“) §-ga 11 on arvatud pankrotivarast välja pensioniõigused pensioniskeemis – sealhulgas niisuguses, mis on loodud teises liikmesriigis ja saanud seal maksuhalduri tunnustuse – olenevalt sellest, kas see pensioniskeem on pankroti väljakuulutamise ajal registreeritud 2004. aasta rahandusseaduse (Finance Act 2004) § 153 kohaselt või nähtud ette 2002. aasta määruse (Occupational and Personal Pension Schemes (Bankruptcy) (No. 2) (Regulations) 2002) artikliga 2 ning seega saanud Ühendkuningriigis maksuhalduri tunnustuse?

2. Kas esimesele küsimusele vastates on asjakohane või vajalik:

a) tuvastada, kas isik kolis Ühendkuningriiki eelkõige selleks, et esitada Ühendkuningriigis pankrotiavaldus?

b) võtta arvesse 1) kaitset, mis võib olla pankrotistunud isikule ette nähtud seoses tunnustamata pensioniskeemidega vastavalt WRPA 1999 §-le 12, ja 2) võimalust, et pankrotihaldurid nõuavad tagasi summad seoses tunnustatud pensionikokkulepetega?

c) võtta arvesse nõudeid, mis kehtivad Ühendkuningriigis registreeritud ja maksuhalduri heakskiidu saanud pensioniskeemide suhtes?

Euroopa Liidu õiguse sätted, millele tuginetakse

ELTL artiklid 21 ja 49

Direktiiv 2004/38/EÜ, artikkel 24

Liikmesriigi õiguse sätted, millele tuginetakse

Ühendkuningriik:

1986. aasta pankrotiseadus (Insolvency Act 1986; edaspidi „pankrotiseadus“), § 283 lõike 1 punkt a ja § 306

Hoolekandereformi ja pensionide 1999. aasta seadus (Welfare Reform and Pensions Act 1999; edaspidi „WRPA 1999“), §-d 11 ja 12:

„11 Pankroti tagajärjed pensioniõigustele: tunnustatud skeemid

„(1) Kui pärast käesoleva paragrahvi jõustumist esitatud pankrotiavalduse peale kuulutatakse välja isiku pankrot, arvatakse tema pankrotivarast välja tema õigused, mis tulenevad tunnustatud pensioniskeemist.

(2) Käesolevas paragrahvis tähendab „tunnustatud pensioniskeem“:

(a) 2004. aasta rahandusseaduse (Finance Act 2004) § 153 kohaselt registreeritud pensioniskeemi;

[...]

(h) mis tahes pensionikokkulepped, mis võidakse ette näha asjaomase ministri määrusega.

12 Pankroti tagajärjed pensioniõigustele: tunnustamata skeemid

(1) Asjaomane minister võib määrusega ette näha, et isiku pankroti väljakuulutamise korral arvatakse tema pankrotivarast 1986. aasta pankrotiseaduse VIII–XI osa tähenduses välja tema õigused, mis tulenevad tunnustamata pensioniskeemist.“

Pankrotti käsitleva töandja- ja isiklike pensioniskeemide 2002. aasta määruse nr 2 (Occupational and Personal Pension Schemes (Bankruptcy) (No. 2) (Regulations) 2002, SI 2002/836) (edaspidi „2002. aasta määrus“) artiklis 2 on sätestatud:

„2 Ettenähtud pensioniskeemid

(1) 1999. aasta seaduse § 11 lõike 2 punkti h tähenduses ettenähtud skeemid (s.o „tunnustatud pensioniskeemid“) on niisugused skeemid (sealhulgas pensionikindlustus, mis on ostetud eesmärgiga tagada niisugusest skeemist tulenevad õigused):

[...]

(b) mille suhtes on kohaldatav 2003. aasta seaduse (välismaise pensioniskeemi sissemaksete vabastamine) § 308A;“

2004. aasta rahandusseadus (Finance Act 2004; edaspidi „rahandusseadus“), lisa 33, punkti 5 alapunkt 1:

„Välismaine pensioniskeem käesoleva lisa tähenduses on kvalifitseeruv välismaine pensioniskeem, kui:

(a) skeemi haldaja on maksuhaldurile (Inland Revenue) teatanud, et tegu on välismaise pensioniskeemiga, ja esitanud sellekohased tõendid, mida maksuhaldur võib nõuda,

(b) skeemi haldaja on maksuhalduri ees kohustunud talle teatama, kui ta lakkab olemast välismaine pensioniskeem,

(c) skeemi haldaja on maksuhalduri ees kohustunud täitma skeemihaldajale pandud kohustusi seoses teabega pensioniväljamaksete seisuga fikseerimise kohta ning

(d) asjaomane välismaine pensioniskeem ei ole lõike 3 kohaselt kvalifitseeruvate välismaiste pensioniskeemide hulgast välja arvatud.“

Töötasude ja pensionide tulumaksu 2003. aasta seadus (Income Tax (Earnings and Pensions) Act 2003; edaspidi „ITEPA 2003“), § 308A:

„Välismaisesse pensioniskeemi tehtud sissemaksete maksust vabastamine

(1) Tulumaksukohustust töötasu suhtes ei teki, kui tööandaja teeb sissemakseid kvalifitseeruvasse välismaisesse pensioniskeemi töötaja jaoks, kes on selle pensioniskeemi asjaomane välisriigi päritolu liige.“

Iirimaa:

Maksude konsolideerimise 1997. aasta seadus (Taxes Consolidation Act 1997), § 774 ja 1. peatüki 30. osa

Põhikohtuasja faktiliste asjaolude ja menetluskäigu kokkuvõte

- 1 Põhikohtuasjas on käesoleva eelotsusetaotluse osas asjaomased pooled pankrotistunud pensioniõiguste omanik (edaspidi „M“) ühelt poolt ja tema pankrotihaldurid (edaspidi „kaaspankrotihaldurid“) teiselt poolt. Kaaspankrotihaldurid nõuavad pankrotivara huvides välja investeringut, mida valdab Iirimaa pensioniskeem (edaspidi „Iiri skeem“) osakuga seotud pensionipoliisi (edaspidi „poliis“) kujul, mida on Iirimaa maksualaste õigusaktide kohaselt tunnustatud kui Iirimaaal tulumaksust vabastatud (edaspidi „tunnustatud maksuvaba skeem“).
- 2 Londoni High Court (kõrge kohus, Ühendkuningriik) kuulutas 2. novembril 2012 välja M pankroti tema enda poolt samal päeval esitatud pankrotiavalduse alusel. Enne pankrotistumist oli M olnud edukas kinnisvaraarendaja, kes tegutses

peamiselt, kuid mitte ainult Iirimaa. Ent juulis 2011 kolis ta koos abikaasaga Londonisse ja kohus nõustus, et tema põhihuvide kese oli liikunud pankrotiavalduse esitamise kuupäevaks Iirimaa Inglismaale.

- 3 Ühendkuningriigis lähevad pankroti korral kogu pankrotistunud isikule kuuluv vara ja kõik õigused varale pankroti alguse seisuga (s.o pankrotivara) (1986. aasta pankrotiseaduse (Insolvency Act 1986) § 283 lõige 1 punkt a) seadusest tulenevalt üle pankrotihaldurile (pankrotiseaduse § 306), kes vastutab pankrotistunu võlausaldajate nõuete rahuldamise eest ettenähtud järjekorras. Pankrotivarast on põhimõtteliselt välja arvatud pensioniõigused skeemides, mis on Ühendkuningriigi maksuhalduri juures registreeritud ja mis on seega muu hulgas vabastatud Ühendkuningriigis tulumaksust ja kapitalikasumi maksust (edaspidi „tunnustatud pensionikokkulepped“). Kehtivad erandid seoses „ülemääraste“ pensionissemaksetega (WRPA 1999 § 15) ja nõuetega teatavatele sissetulekumaksetele piiratud aja jooksul pärast pankrotti (pankrotiseaduse §-d 310 ja 310A). Niisuguste pensionikokkulepete suhtes, mida ei ole Ühendkuningriigi maksuhalduri juures registreeritud (edaspidi „tunnustamata pensionikokkulepped“) saab pankrotistunud isik taotleda oma õiguste osaliselt või täielikult pankrotivarast väljajätmist üksnes viidates enda ja oma pere tõenäolistele tulevastele vajadustele (WRPA § 12 lõige 2 ning 2002. aasta määruse artiklid 4–6), mis on pankrotis isikule vähem soodne.
- 4 M väidab, et tema õigused, mis tulenevad Iirimaa skeemist, tuleb pankrotivarast välja arvata. Ta põhjendab oma väidet nii, et kui ta oleks olnud mitte kõnealuse Iirimaa pensioniskeemi, vaid Ühendkuningriigi pensioniskeemi liige ja kui see skeem oleks olnud registreeritud rahandusseaduse § 153 alusel, oleks seda pensioniskeemi peetud „tunnustatud pensionikokkuleppeks“ ja talle sellest tulenevad mis tahes õigused oleks WRPA 1999 artikli 11 lõike 1 ja lõike 2 punkti a alusel pankrotivarast välja arvatud.
- 5 M väidab, et liidu õiguse, nimelt ETL artiklite 21 ja 49 ning direktiivi 2004/38 artikli 24 kohaselt tuleb talle skeemist tulenevaid õigusi kohelda samamoodi.
- 6 Kaaspankrotihaldurid väidavad, et sel ajal, kui Inglismaal kuulutati 2012. aastal välja M-i pankrot, oli ta poliisi seisukohast jätkuvalt tegelik kasusaaja ja seega läksid tegeliku kasusaaja õigused osana pankrotivarast üle kaaspankrotihalduritele.
- 7 Üks High Courti (kõrge kohus, Ühendkuningriik) kohtunik määras, et seda „liidu õigusele vastavuse küsimust“ tuleb M-i kui hageja ja kaaspankrotihaldurite kui kostjate vahelises vaidluses arutada faktiliste asjaolude põhjal, millega pooled on nõustunud või mida eeldatakse.
- 8 Sisuliselt seisnevad põhikohtuasjas vaidluse all olevate pensioniõigustega seotud faktilised asjaolud selles, et M-i kasuks loodi ja registreeriti Iirimaa õiguse kohaselt pensioniskeem, mis tulenes osaliselt ühest Dublini ostukeskusest. Pärast nende õiguste korduvat üleandmist jäid M-ile sel ajal, kui ta asus elama

Ühendkuningriiki ja hakkas tegutsema ennekõike seal, välja maksmata enamik, kuid – mis põhikohtuasjas oluline – mitte kõik pensioniõigused. Varsti pärast seda kuulutas M end pankrotistunuks.

Poolte sisulised argumendid põhikohtuasjas

- 9 M väidab peamiselt seda, et liidu õiguse kohaselt ei peaks tema õigused olenema sellest, kas ta on veetnud oma töötamise aja Ühendkuningriigis (ja omandanud pensioniõigused Ühendkuningriigis registreeritud pensioniskeemis) või ta oli võõrtöötaja, kes veetis enamiku oma töötamise ajast teises liikmesriigis, nagu Iirimaa, ja kelle sellega seotud pensioniõigused on tõenäoliselt selles liikmesriigis asuvas skeemis (edaspidi „omamaine skeem“), ning kes on asunud enne enda pankrotistumist Ühendkuningriiki. M on seisukohal, et füüsilisest isikust ettevõtjate suhtes kehtivad samad põhimõtted.
- 10 Kui võõrtöötaja omamaine skeem ei ole Ühendkuningriigi maksuhalduri juures registreeritud ja kui ta on töötaja, võib see olla mitte tema, vaid ta tööandja kontrolli all, või igal juhul skeemi haldaja kontrolli all ning see ei kuuluks üldiselt või tingimata maksustamisele ja sellest ei tekiks skeemile muid soodustusi ning tõenäoliselt tekitaks see skeemile ka lisahalduskoormuse, sest siis peaks see skeem vastama Ühendkuningriigi eeskirjadele ja ühtlasi oma asukohariigi eeskirjadele ning WRPA § 11 tähendaks grammatilises tõlgenduses seda, et tema pensioniõigused ei oleks pankroti korral kaitstud samamoodi nagu Ühendkuningriigi töötaja või füüsilisest isikust ettevõtja oma (kelle pensioniskeem oleks registreeritud Ühendkuningriigis, et saada seal maksusoodustused, mis on kohaldatavad registreeritud pensioniskeemidele).
- 11 Eelotsusetaotluse esitanud kohus peab tõlgendama WRPA 1999 § 11 liidu õigusega kooskõlas nii, et Iiri skeemi käsitataks tunnustatud pensionikokkuleppena, mille tulemusel arvatakse sellest skeemist tulenevad M-i õigused tema pankrotivarast välja.
- 12 Kaaspankrotihaldurite seisukohad võib kokku võtta järgmiselt. Füüsilise isiku pankroti suhtes kohaldatavad sätted on liikmesriigiti erinevad. Seda on tunnustatud ka määruses nr 1346/2000. Ühendkuningriigi sätted, mis käsitlevad pensioniõiguste kaitset pankroti korral, on osa üldisest Ühendkuningriigi pankrotikorrast. Küsimus on selles, kas need kujutavad endast liikumisvabaduse, eeskätt (kuna tuginetakse ELTL artiklile 49) asutamisõiguse piirangut. Tegelikult ei heidutanud need M-i Ühendkuningriiki asumast ja seal asutamisvabadust teostamast. Samuti ei saa öelda, et need oleksid tõenäoliselt seda teinud: seda saaks väita vaid juhul, kui oleks võimalik tõendada, et Ühendkuningriigi pankrotikord tervikuna on pankrotistunule vähem soodne kui (käesoleval juhul) Iirimaa pankrotikord, ja seda ei ole püütud tõendada. M ei saa välja noppida ja kasutada talle meeldivaid osi Ühendkuningriigi pankrotikorrast ning vaidlustada neid, mis talle ei meeldi. Isegi kui see oleks vale ja oleks asjakohane vaadata Ühendkuningriigi sätteid, mis käsitlevad pensioniõiguste kaitset pankroti korral,

iseseisvalt, ei kujutanud need endast asutamisvabaduse piirangut ega takistust; samuti ei olnud tõendatud, et need olid M-i jaoks vähem soodsad kui Iirimaa sätted, mis käsitlevad pensioniõigusi pankroti korral. Seetõttu ei olnud alust väita, et WRPA 1999 § 11 on vastuolus ELTL artikliga 49. Samuti, niivõrd kui M tugines direktiivi 2004/38 artiklile 24, nähtub ELTL artiklist 21 selgelt, et see artikkel kehtib, „kui aluslepingutega ja nende rakendamiseks võetud meetmetega kehtestatud piirangutest ja tingimustest ei tulene teisiti“. Selliste meetmete hulka kuulub 2000. aasta määrus, kus on tõdetud, et kui õigusnorme ei ole liidu tasandil ühtlustatud, on sätted maksejõuetuse kohta liikmesriigiti erinevad.

- 13 Samuti märgiti kaaspankrotihaldurite nimel, et kui võimaldada M-ile tema pensioniõiguste kaitset, asetuks M seetõttu paremasse olukorda kui Ühendkuningriigi kodanikud, kes oleksid pidanud sellise kaitse saamiseks oma skeemi rahandusseaduse § 152 alusel registreerima ja registreerimistingimused täitma.

Eelotsusetaotluse põhjenduste lühikokkuvõte ja eelotsusetaotluse esitanud kohtu seisukoht eelotsuse küsimustele antava vastuse kohta

- 14 WRPA 1999 §-e 11–16 eesmärk kokkuvõetult on see, et pensioniõigused on ette nähtud – ja maksusoodustust antakse – selleks, et toetada füüsilisi isikuid tulevikus pensionile jäämisel, mitte võlausaldajate kasuks, kui see isik pankrotistub enne pensionile jäämist, ja see, et kui ei ole võimalik tõendada, et on tehtud „ülemääraseid sissemaksid“, tuleb need õigused pankrotist vabastada. WRPA 1999 § 11 piirdub (lajas laastus) maksuhalduri poolt tunnustatud skeemidega, sest üks maksuhalduri poolt tunnustamise (nagu see tollal käis) aspekte oli see, et sellega seati piirang hüvitistele, mida sai liikmele maksta (nt töödandja pensioniskeemides viitega tema töötasule ja teenistusstaazile). Seevastu hüvitised, mida võib maksta tunnustamata skeemidest, ei ole piiratud, mistõttu ei pruugi olla üllatav, et peeti asjakohaseks vabastada need skeemid maksust mitte tervikuna, vaid sel määral, mil pankrotistunu ja tema perekond seda mõistlikult vajavad.
- 15 Eelotsusetaotluse esitanud kohus on eeldanud, et väljaspool Ühendkuningriiki registreeritud skeemi saab põhimõtteliselt maksuhalduri juures registreerida vastavalt rahandusseaduse §-le 153. Pensioniskeemi registreerimise eelised on 1) see, et liikme enda või tema nimel tehtavad sissemaksed skeemi saavad tulumaksusoodustuse, ja 2) see, et fond ise on tulumaksust ja kapitalikasumi maksust vabastatud. Ent mõlemad nimetatud soodustused on skeemi puhul asjakohased vaid siis, kui vastavalt kas sissemaksed või tulu ja kapitalikasumi saamine tekitaks muidu maksukohustuse Ühendkuningriigis, ja niisugusel juhul nagu Iiri skeem, kui edasisi sissemaksed ei tehta ja ei ole põhjust eeldada, et fond saab tulu või kapitalikasumit Ühendkuningriigi allikast, ei ole ilmselget põhjust, miks peaks üldse esinema maksukohustus Ühendkuningriigis.

- 16 Teisest küljest kaasneb registreerimisega mitmeid ebasoodsaid asjaolusid: § 160 lõike 1 kohaselt on ainsad väljamaksed, mida sellisel skeemil on lubatud liikmetele või nende suhtes teha, §-s 164 nimetatud; ja § 164 on lubatavate maksete osas üsna ettekirjutav (vt §-d 164–169). Kui skeem teeb liikmele mittelubatava väljamakse, tuleb maksta 40% maksu, mille peab maksma kas liige (vastavalt §-le 208) või kui liige ei maksa, siis skeemi haldur (§-d 239–241). Samuti on registreeritud pensioniskeemi haldur vastavalt rahandusseadusele (registreeritud pensioniskeemide kohta teabe andmise 2006. aasta määrus (Registered Pension Schemes (Provision of Information) Regulations 2006), SI 2006/567) kohustatud saatma maksuhaldurile üksikasjaliku teabe paljude teatamiskohustuslike sündmuste kohta.
- 17 Eelotsusetaotluse esitanud kohus nõustub oma otsuses, et rahandusseaduse § 153 alusel registreerimine ei olnud (Iiri skeemi haldaja jaoks) pelgalt formaalsus; see oli oluline samm, millega võis kaasneda koormavaid kohustusi ja isegi kui (ehkki ei saa eeldada, et) väljaspool Ühendkuningriiki loodud pensioniskeem sai vastata Ühendkuningriigis registreerimise nõuetele ja ühtlasi asukohajärgsetele nõuetele, ei olnud tegu sammuga, mille niisuguse skeemi haldaja peaks astuma järelemõtlematult. Isegi eeldusel, et põhimõtteliselt on võimalik kohaldada Ühendkuningriigi õigusakte väljaspool Ühendkuningriiki loodud pensioniskeemide suhtes, oleks üllatav, kui paljude selliste skeemide haldajad peaksid soodsaks Ühendkuningriigi maksuhalduri juures registreerumist. Eelkõige ei pea eelotsusetaotluse esitanud kohus üllatavaks, et Iiri pensioniskeem, mis on loodud nii, et see vastaks Iirimaa maksualastele õigusaktidele, ei pea soovima vastata ka Ühendkuningriigi maksualaste õigusaktide (eri) nõuetele. Endastmõistetavalt on võõrtöötajad (olgu tegu töötajate või füüsilisest isikust ettevõtjatega) teistest liikmesriikidest omandanud pensioniõigusi teistes liikmesriikides tõenäolisemalt kui Ühendkuningriigi kodanikud ja järelikult on neil tõenäolisemalt kui Ühendkuningriigi kodanikel pensioniõigusi niisugustes skeemides, mida ei ole rahandusseaduse § 153 kohaselt registreeritud kas seetõttu, et need skeemid ei vastanud registreerimise nõuetele, või seetõttu, et on veenvaid põhjusi, miks nad on eelistanud mitte sel viisil registreeruda.
- 18 WRPA 1999 § 11 on siiski kohaldatav mitte ainult rahandusseaduse § 153 alusel registreeritud pensioniskeemidele. See on kohaldatav ka ettenähtud skeemidele, mis tulenevad 2002. aasta määruse artiklist 2. Nende hulka kuuluvad „kvalifitseeruvad välismaised pensioniskeemid“, mille suhtes on kohaldatav ITEPA 2003 § 308A.
- 19 Ei ole väidetud, et Iiri skeem on „kvalifitseeruv välismaine pensioniskeem“: Ühendkuningriigi maksuhaldurile ei ole esitatud sellekohast teadet ega võetud tema ees sellekohaseid kohustusi. Eelotsusetaotluse esitanud kohus võttis siiski seisukoha, et esimesed kaks nõuet ei näi olevat koormavad ja kolmas, eespool punktis c kirjeldatud nõue ei oleks praktikas koormav, sest ettenähtud nõuete kohaselt tuleb vaid esitada teavet asjaomaste välismaiste liikmete kohta ning pärast seda, kui M ja M-i abikaasa Ühendkuningriiki kolisid, ei tehtud nende jaoks

enam sissemaksid Iiri skeemi, mistõttu ei olnud asjaomaseid välismaalastest liikmeid ega teavet, mida oleks tulnud esitada.

- 20 Eelotsusetaotluse esitanud kohus nõustus oma otsuses sellega, et kuna Iiri skeemis ei olnud asjaomaseid välismaiseid liikmeid, ei olnud skeemi haldajal põhjust vaevuda saama kvalifitseeruvaks välismaiseks pensioniskeemiks. Samuti nõustus kohus, et harilikult ei ole erilist põhjust, miks välismaine pensioniskeem peaks võtma vaevaks esitada Ühendkuningriigi maksuhaldurile teateid ja võtta tema ees kohustusi eesmärgiga saada kvalifitseeruvaks välismaiseks pensioniskeemiks, kui ei eeldata, et sellesse skeemi tehakse sissemaksid niisuguste liikmete poolt või eest, kes on kolinud Ühendkuningriiki ja on asjaomased välismaised liikmed. Paljudel võõrtöötajatel, kes tulevad Ühendkuningriiki teistest liikmesriikidest, on tõenäoliselt õigusi vastavalt pensionikokkulepetele, mille haldajatel ei ole mingit põhjust astuda samme selleks, et saada kvalifitseeruvaks välismaiseks pensioniskeemiks (isegi kui nad muidu selleks kvalifitseeruksid); ja selle, kas nad teevad seda või mitte, otsustab harilikult mitte skeemi liige, vaid skeemi haldaja. Tavalistel töötajatel, kes on tööandja pensioniskeemi liikmed, ei ole üldjuhul võimu selle skeemi haldajate otsuste üle.
- 21 Eelotsusetaotluse esitanud kohus on esialgu seisukohal, et maksejõuetuse mõju teises liikmesriigis füüsilisest isikust ettevõtjana asutamisevabadust teostava isiku kogunenud pensioniõigustele on selle tegevusega piisavalt tihedalt seotud (isegi kui maksejõuetus ei tulene sellest tegevusest, vaid – nagu käesoleval juhul – varasemast tegevusest kodumaal), et kuuluda ETL artikli 49 kohaldamisalasse.
- 22 Eelotsusetaotluse esitanud kohus on seisukohal, et kui see paika peab, siis järelikult ei ole isikuid koheldud võrdselt. Väga tõenäoliselt leiab pankrotistuv Ühendkuningriigi kodanik, et isegi kui ta ei astu selles suhtes konkreetseid samme, on tema kogunenud pensioniõigused WRPA 1999 §-st 11 tulenevalt kaitstud, sest valdav enamik pensioniõigusi Ühendkuningriigis kuuluvad rahandusseaduse § 153 alusel registreeritud skeemidesse selle kaudu tagatavate maksusoodustuste tõttu. Teiste liidu liikmesriikide kodanikele on palju tõenäolisemalt kogunenud pensioniõigusi skeemides, mis ei ole registreeritud.
- 23 Kaaspankrotihaldurite nimel väideti, et olenemata töötajate olukorrast ei ole 2006. aasta määruse nõuete täitmine ja enda välismaise pensioniskeemi registreerimine kvalifitseeruvaks välismaiseks pensioniskeemiks füüsilisest isikust ettevõtja jaoks koormav haldusnõue. Ollakse nõus, et tõenäoliselt oleks M õigupoolest saanud paluda Iiri skeemi haldajatel seda teha ja nende jaoks ei oleks see olnud keeruline ning samuti ei ole erilist põhjust arvata, et need haldajad oleksid keeldunud. Tuleb järeldada, et see jäeti tegemata mitte seetõttu, et see oli keeruline või koormav, vaid seetõttu, et ajaks, mil ta oli Ühendkuningriiki elama asunud, arvati, et ta on kõik oma hüvitised Iiri skeemist välja võtnud, mistõttu ei ole vaja veel mingeid samme astuda. Ent ei saa eeldada, et isikutel, kes kolivad Ühendkuningriiki, et hakata tegutsema füüsilisest isikust ettevõtjana, on alati või isegi harilikult võimalik – või et nad tuleksid selle peale, et – nõuda, et nende kodumaa pensioniskeemid, milles on neile kogunenud õigusi, peaksid astuma

vajalikud sammud, et registreeruda kvalifitseeruvaks välismaiseks pensioniskeemiks.

- 24 Nendel asjaoludel on eelotsusetaotluse esitanud kohus seisukohal, et WRPA 1999 §-d 11 ja 12 ning 2002. aasta määruse sätted – mille kohaselt on täielikku kaitset WRPA 1999 § 11 alusel võimalik saada vaid neil, kellel on tunnustatud pensionikokkulepetest tulenevaid õigusi, ehkki nende sõnastuses ei ole sõnaselget viidet kodakondsusele – mõjutavad tõenäoliselt oluliselt rohkem teiste liikmesriikide kodanikke, kes teostavad Ühendkuningriigis asutamisvabadust. Seega, kui pankroti mõju kogunenud pensioniõigustele on artikli 49 kohaldamisalas, kujutavad need endast diskrimineerimist sotsiaalse soodustuse kasutamisel, see aga on ELTL artikli 49 ja direktiivi 2004/38 artikli 24 kohaselt keelatud.
- 25 Eelotsusetaotluse esitanud kohus leiab, et kui see seisukoht on põhjendatud, võib ta kooskõlalise tõlgendamise põhimõtet kohaldades tõlgendada WRPA 1999 § 11 diskrimineerimist välistavalt ja et seda saab teha, kui tõlgendada riigisiseseid õigusnorme nii, et need laienevad pensioniskeemile, mida on tunnustanud või mille on registreerinud teise liikmesriigi maksuhaldur. See on kooskõlas asjaomase õigusakti eesmärgiga, milleks on tagada pensioniõiguste täielik kaitse vaid juhul, kui need on tekkinud vastavalt kokkulepetele, mille on registreerinud või mida on tunnustanud nende asukohaliikmesriigi asjaomane maksuhaldur.