

Věc C-168/20**Shrnutí žádosti o rozhodnutí o předběžné otázce podle čl. 98 odst. 1
jedenacího řádu Soudního dvora****Datum doručení:**

22. dubna 2020

Předkládající soud:

High Court of Justice, Business and Property Courts of England and
Wales, Insolvency and Companies List (Chancery Division)
(Spojené království)

Datum předkládacího rozhodnutí:

30. března 2020

Navrhovatelé:

Společný insolvenční správce (1) úpadce M

Společný insolvenční správce (2) úpadce M

Odpůrci:

M

MH

ILA

úpadce M

Předmět původního řízení

Svoboda usazování – Vnitrostátní právní úprava vylučující nároky na důchod zapsané u vnitrostátních daňových orgánů majetkové podstaty úpadce ve vnitrostátním insolvenčním řízení – Odmítnutí použití tohoto vyloučení na zahraniční nároky na důchod, které nejsou zapsány u vnitrostátních daňových orgánů, ačkoli jsou zapsány v zahraničí – Nepřímá diskriminace – „Forum shopping“ v insolvenčním řízení – Dopad daňových formalit v členském státě na insolvenční řízení zahájené v tomto členském státě

Právní základ žádosti

Článek 86 odst. 2 Dohody o vystoupení Spojeného království Velké Británie a Severního Irsku z Evropské unie a Evropského společenství pro atomovou energii ve spojení s čl. 89 odst. 1 této dohody, které mají přímý účinek na základě provedení této dohody do práva Spojeného království na základě článků 1A a 7A European Union (Withdrawal) Act 2018 (zákon o vystoupení z Evropské unie z roku 2018).

Předběžné otázky

1) Pokud státní příslušník některého členského státu využil svých práv podle článků 21, 49 SFEU a směrnice Evropského parlamentu a Rady 2004/38/ES o právu občanů Unie a jejich rodinných příslušníků svobodně se pohybovat a pobývat na území členských států tím, že se přestěhoval do Spojeného království nebo se zde usadil, je s těmito ustanoveními slučitelné, pokud článek 11 WRPA 1999 vylučuje z insolvenčního řízení nároky na důchod vzniklé v rámci určitého penzijního plánu, včetně penzijních plánů, které byly vytvořeny a daňově schváleny v jiném členském státě, za podmínky, že byl daný penzijní plán v době úpadku zapsán v souladu s článkem 153 zákona o financích z roku 2004 nebo kogentně stanoven nařízením 2 vnitrostátních nařízeních z roku 2002, a tudíž daňově schválen ve Spojeném království?

2) Je pro odpověď na otázku č. 1 relevantní nebo nezbytné:

a) určit, zda se dotčený jednotlivec přestěhoval do Spojeného království především za tím účelem, aby ve Spojeném království podal na sebe návrh na prohlášení úpadku?

b) zohlednit (i) prostředky ochrany, které má úpadce případně k dispozici ve vztahu k neschváleným penzijním plánům dle článku 12 WRPA 1999, a (ii) možnost insolvenčních správců domoci se peněžních částek ze schválených penzijních systémů?

c) zohlednit podmínky, jež musí penzijní plány, které jsou zapsány a daňově schváleny ve Spojeném království, splňovat?

Uplatňovaná ustanovení unijního práva

SFEU, články 21 a 49

Směrnice 2004/38/ES, článek 24

Uplatňovaná ustanovení vnitrostátního práva

Spojené království:

Insolvency Act 1986 (insolvenční zákon z roku 1986), čl. 283 odst. 1 písm. a) a článek 306:

Welfare Reform and Pensions Act 1999 (zákon o reformě sociálního zabezpečení a důchodech z roku 1999, dále jen „WRPA 1999“), články 11 a 12:

„11 Vliv úpadku na nároky na důchod: schválené systémy

1) Je-li vydáno rozhodnutí o úpadku určité osoby na základě insolvenčního návrhu nebo žádosti o zahájení insolvenčního řízení podaných po vstupu tohoto ustanovení v platnost, jsou veškeré nároky této osoby plynoucí ze schváleného penzijního systému vyloučeny z majetkové podstaty této osoby.

2) V tomto ustanovení se ‚schváleným penzijním systémem‘ rozumí:

a) penzijní plán zapsaný dle článku 153 Finance Act 2004 (zákon o financích z roku 2004)

[...]

h) jakékoli penzijní systémy, které budou případně kogentně stanoveny nařízením vydanými Secretary of State.

12 Vliv úpadku na nároky na důchod: neschválené systémy

1) V případě vydání rozhodnutí o úpadku určité osoby je Secretary of State oprávněn formou nařízení umožnit vyloučení nároků této osoby plynoucích z neschváleného penzijního systému z majetkové podstaty této osoby pro účely částí VIII až XI Insolvency Act 1986 (insolvenční zákon z roku 1986) nebo přijmout související právní úpravu.“

Nařízení 2 Occupational and Personal Pension Schemes (Bankruptcy) (No. 2) (Regulations) 2002, SI 2002/836 [nařízení o zaměstnaneckých a osobních penzijních plánech v souvislosti s insolvenčním řízením (č. 2) z roku 2002, dále jen „vnitrostátní nařízení z roku 2002“], stanoví:

„2 Kogentně stanovené penzijní systémy

1) Systémy kogentně stanovenými pro účely čl. 1 odst. 1 bod 2 písm. h) zákona z roku 1999 (penzijními systémy, které jsou ‚schválenými penzijními systémy‘) se rozumí systémy (včetně renty zakoupené pro účely zajištění možnosti uplatnit nároky plynoucí z takového systému):

[...]

b) na které se vztahuje článek 308A zákona z roku 2003 (osvobození příspěvků placených zámořským penzijním plánům);“

Finance Act 2004 (zákon o financích z roku 2004, dále jen „zákon o financích z roku 2004“), příloha 33, bod 5 odst. 1:

„Pro účely této přílohy je zámořský penzijní plán způsobilým zámořským penzijním plánem, pokud:

- a) správce tohoto plánu oznámil Inland Revenue (finanční úřad, Spojené království), že se jedná o zámořský penzijní plán, a doložil takové důkazy prokazující tuto skutečnost, které bude finanční úřad případně vyžadovat,
- b) správce tohoto plánu se vůči finančnímu úřadu zavázal jej informovat v případě, že daný plán přestane být zámořským penzijním plánem,
- c) správce tohoto plánu se vůči finančnímu úřadu zavázal splnit veškeré kogentní oznamovací povinnosti související se vznikem nároku na výplatu důchodové dávky, kterými je správce plánu vázán, a
- d) možnost, aby byl tento zámořský penzijní plán způsobilým zámořským penzijním plánem, není vyloučena na základě třetího pododstavce.“

Článek 308 Income Tax (Earnings and Pensions) Act 2003 (zákon o zdanění mezd a důchodů daní z příjmů z roku 2003, dále jen „ITEPA 2003“):

„Osvobození příspěvků placených zámořskému penzijnímu plánu

- 1) Povinnost odvést daň z příjmů ze mzdy nevznikne v případě, že zaměstnavatel platí příspěvky do způsobilého zámořského penzijního plánu ve vztahu k zaměstnanci, který je relevantním migrujícím účastníkem tohoto penzijního plánu.“

Irsko:

Článek 774 a hlava 30 kapitola 1 Taxes Consolidation Act 1997 (konsolidovaný daňový zákoník z roku 1997)

Stručné shrnutí skutkového stavu a původního řízení

- 1 Pro účely této žádosti o rozhodnutí o předběžné otázce jsou relevantními účastníky původního řízení osoba v úpadku, které svědčí nároky na důchod (dále jen „**úpadce M**“), na jedné straně a insolvenční správci této osoby (dále jen „**společní správci**“) na straně druhé. Společní správci se ve prospěch majetkové podstaty domáhají investice vložené do irského penzijního plánu (dále jen „**dotčený penzijní plán**“), a to ve formě penzijní pojistné smlouvy vázané na investiční podíly (dále jen „**pojistná smlouva**“), která byla schválena podle

irských daňových právních předpisů jako příjem osvobozený od placení daně z příjmů v Irsku (dále jen „schválený penzijní plán osvobozený od daně“). Na insolvenční návrh úpadce M ze dne 2. listopadu 2012 bylo High Court in London (Vrchní soud v Londýně, Spojené království) téhož dne vydáno rozhodnutí o jeho úpadku. Před vydáním rozhodnutí o úpadku byl úpadce M renomovaným developerem v oblasti nemovitostí, který působil převážně, dokonce téměř výlučně, v Irsku. V červenci roku 2011 se však úpadce M a jeho manželka přestěhovali do Londýna a soud připustil, že ke dni podání insolvenčního návrhu úpadce M změnil místo, kde jsou soustředěny jeho hlavní zájmy, když je přemístil z Irsku do Anglie. V případě vydání rozhodnutí o úpadku ve Spojeném království veškerý majetek, který náležel nebo příslušel úpadci k okamžiku zahájení insolvenčního řízení (označovaný jako „majetková podstata“) [čl. 283 odst. 1 písm. a) Insolvency Act 1986 (insolvenční zákon z roku 1986)], ze zákona připadá insolvenčnímu správci [článek 306 Insolvency Act 1986 (insolvenční zákon z roku 1986)], jenž je povinen uspokojit věřitele úpadce podle stanoveného pořadí jejich nároků. Nároky na důchod, které vyplývají z penzijních plánů zapsaných u daňových orgánů Spojeného království, s čímž je mimo jiné spojeno osvobození těchto nároků od povinnosti platit z nich daň z příjmů a daň z kapitálového zisku ve Spojeném království („schválené penzijní systémy“), jsou z majetkové podstaty v zásadě vyloučeny. Výjimky platí v případě vymáhání „nadměrných“ penzijních příspěvků (článek 15 WRPA 1999) a nároků na určité příjmy po omezenou dobu po úpadku [články 310 a 310A Insolvency Act 1986 (insolvenční zákon z roku 1986)]. Pokud však jde o penzijní systémy, které nejsou zapsány u daňových orgánů Spojeného království („neschválené penzijní systémy“), má úpadce nárok na úplné či částečné vyloučení svých nároků z majetkové podstaty pouze například s odkazem na budoucí pravděpodobné potřeby úpadce samotného a jeho rodiny (čl. 12 odst. 2 WRPA 1999, nařízení 4 až 6 vnitrostátních nařízení z roku 2002), což je pro úpadce méně příznivé. Úpadce M se domáhá vyloučení svých nároků plynoucích z irského penzijního plánu z majetkové podstaty. Tento požadavek úpadce M opírá o tvrzení, že pokud by nebyl účastníkem irského penzijního plánu, ale penzijního plánu Spojeného království, a pokud by byl tento penzijní plán zapsán podle článku 153 Finance Act 2004 (zákon o financích z roku 2004), pak by byl tento penzijní plán považován za „schválený penzijní systém“ a veškeré nároky plynoucí úpadci M z tohoto plánu by byly z majetkové podstaty vyloučeny na základě čl. 11 odst. 1 a odst. 2 písm. a) WRPA 1999.

5 Úpadce M tvrdí, že unijní právo, a sice články 21 a 49 SFEU a článek 24 směrnice 2004/38, vyžaduje, aby bylo s nároky úpadce M, které mu plynou z dotčeného penzijního plánu, zacházeno stejně. Společní správci tvrdí, že skutečný prospěch z pojistné smlouvy v okamžiku úpadku úpadce M v Anglii v roce 2012 stále náležel úpadci M, a náleží tedy jeho společným správcům jako součást majetkové podstaty. Soudce High Court (Vrchní soud) nařídil, aby byla tato „otázka týkající se slučitelnosti s unijním právem“ projednána jako předběžná otázka v řízení mezi úpadcem M jakožto žalobcem a společnými správci jako žalovanými, a to na základě nesporných nebo předpokládaných skutkových okolností. V zásadě lze říci, že skutkové okolnosti, z nichž vychází nároky na důchod dotčené v původním řízení, nasvědčují tomu, že penzijní plán, který zčásti souvisí s nákupním

střediskem v Dublinu, byl vytvořen a zapsán podle irských právních předpisů ve prospěch úpadce M. Po provedení řady převodů těchto nároků byla většina těchto nároků, nikoli však všechny – což je pro účely původního řízení klíčové –, vyplacena úpadci M v okamžiku, kdy se usadil ve Spojeném království a začal svou činnost provozovat především právě zde. Krátce poté podal úpadce M sám na sebe insolvenční návrh.

Hlavní argumenty účastníků původního sporu

Tvrzení úpadce M lze shrnout tak, že v rámci unijního práva platí, že jeho nároky by neměly záviset na tom, zda svůj pracovní život strávil ve Spojeném království (a nabyl nároky na důchod v rámci zapsaného penzijního plánu Spojeného království), nebo zda byl migrujícím pracovníkem, který většinu svého pracovního života strávil v jiném členském státě, jako je například Irsko, a u něhož lze očekávat, že jeho související nároky na důchod budou plynout z penzijního plánu vytvořeného v tomto jiném členském státě (dále jen „penzijní plán domovského státu“), přičemž následně se, před vydáním rozhodnutí o úpadku, přestěhoval do Spojeného království. Úpadce M má za to, že stejné zásady se použijí i na osoby samostatně výdělečně činné. Pokud by penzijní plán domovského státu migrujícího pracovníka nebyl zapsán u HMRC (daňová a celní správa, Spojené království, dále jen „daňová správa“) ve Spojeném království, což může být záležitost, kterou migrující pracovník nemá možnost ovlivnit, neboť je to – v případě pracovníka – záležitost jeho zaměstnavatele či v každém případě správce tohoto penzijního plánu, přičemž takový zápis by nebyl obecně ani nutně spojen se vznikem daňového ani jiného zvýhodnění tohoto plánu a rovněž by s určitou pravděpodobností byl příčinou vzniku dodatečné regulační zátěže spjaté s daným penzijním plánem, neboť tento by pak musel splňovat nejen právní předpisy domovského státu, ale i právní předpisy Spojeného království, pak by doslovné znění článku 11 WRPA 1999 znamenalo, že nároky na důchod úpadce M by nepožívaly stejné ochrany v případě insolvence jako nároky na důchod pracovníka nebo osoby samostatně výdělečně činné, kteří jsou státními příslušníky Spojeného království (jejichž penzijní plán by byl ve Spojeném království zapsán, aby tyto osoby získaly daňové zvýhodnění ve Spojeném království, kterého požívají zapsané penzijní plány). Předkládající soud je povinen vykládat článek 11 WRPA 1999 způsobem slučitelným s unijním právem, tak aby byl dotčený penzijní plán považován za schválený penzijní systém, přičemž pak by byly nároky úpadce M plynoucí z dotčeného penzijního plánu vyloučeny z majetkové podstaty úpadce M. Stanovisko společných správců lze shrnout následovně. Ustanovení použitelná na insolvenční řízení proti fyzickým osobám se v jednotlivých členských státech liší. Tuto skutečnost připouští i nařízení č. 1346/2000. Ustanovení práva Spojeného království upravující ochranu nároků na důchod v případě insolvence jsou pouze součástí obecného insolvenčního režimu Spojeného království. Otázka zní tak, zda tato ustanovení představují omezení svobody pohybu, zejména svobody usazování (neboť dovolávaným ustanovením je článek 49 SFEU). Tato ustanovení ve skutečnosti zjevně neodradila úpadce M od toho, aby se v rámci výkonu svobody usazování přestěhoval do Spojeného království. Nelze ani říci, že by se to od nich dalo očekávat: tak by tomu mohlo být pouze v případě, kdy by bylo možno prokázat, že insolvenční režim Spojeného království je jako celek pro úpadce méně příznivý než (v tomto případě) irský

insolvenční režim, přičemž o takovou právní konstrukci se nikdo ani nepokusil. Úpadce M nemůže postupovat tak, že si vybere ty části insolvenčního režimu Spojeného království, které mu vyhovují, a bude rozporovat ty části, které se mu nelíbí. I za předpokladu, že by byl takový závěr nesprávný a bylo by namístež posoudit ustanovení práva Spojeného království upravující nároky na důchod v případě úpadku izolovaně, nepředstavují tato ustanovení překážku ani omezení svobody usazování; rovněž nebylo prokázáno, že by byla pro úpadce M méně příznivá než ustanovení irského práva upravující nároky na důchod v případě úpadku. Neexistuje tak žádný právní základ pro tvrzení, že článek 11 WRPA 1999 porušuje článek 49 SFEU. Dále, pokud jde o argumentaci úpadce M, v níž se tento dovolával článku 24 směrnice 2004/38, článek 21 SFEU jasně stanoví, že toto ustanovení SFEU platí „s výhradou omezení a podmínek stanovených ve Smlouvách a v opatřeních přijatých k jejich provedení“. Mezi tato opatření patří i vnitrostátní nařízení z roku 2000, které uznává, že ustanovení insolvenčního práva se v případě neexistence harmonizace na unijní úrovni budou mezi členskými státy lišit. Ve stanovisku společných správců bylo dále uvedeno, že pokud by byla nárokům na důchod úpadce M přiznána ochrana, měl by úpadce M lepší postavení než státní příslušníci Spojeného království, u nichž by získání této ochrany bylo podmíněno zápisem jejich penzijního plánu dle článku 153 zákona o financích z roku 2004 a splněním podmínek tohoto zápisu.

Stručné uvedení důvodů žádosti o rozhodnutí o předběžné otázce a stanovisko předkládajícího soudu k tomu, jak by na položené předběžné otázky mělo být odpovězeno

Společným účelem článků 11 až 16 WRPA 1999 je, aby nároky na důchod sloužily jako podpora jednotlivců v budoucnu při odchodu do důchodu a aby za tímto účelem byly poskytovány daňové úlevy, jejich cílem naopak není, aby sloužily ve prospěch věřitelů, pokud se dotýčný jednatel dostane do úpadku před odchodem do důchodu, přičemž tyto nároky by měly být vyňaty z majtkové podstaty, leda by bylo možné prokázat, že byly odváděny „nadměrné příspěvky“. Článek 11 WRPA 1999 (obecně řečeno) zahrnuje pouze daňově schválené penzijní plány, neboť jedním z charakteristických rysů daňového schválení (v době relevantní pro věc projednávanou v původním řízení) bylo omezení dávek, které mohly být účastníkovi tohoto penzijního plánu vyplaceny (například v zaměstnaneckých penzijních plánech bylo omezení vázáno na mzdu a počet odpracovaných let daného zaměstnance). Naproti tomu dávky, které mohou být poskytnuty v rámci neschválených penzijních plánů, nepodléhají žádným omezením, takže patrně nepřekvapí, že za přiměřené bylo považováno osvobození těchto dávek od daně pouze v tom rozsahu, v jakém je úpadce a jeho rodina rozumně potřebovali, nikoli v plném rozsahu. Předkládající soud vycházel z předpokladu, že penzijní plán zapsaný ve státě odlišném od Spojeného království v zásadě může být zapsán u daňové správy na základě článku 153 zákona o financích z roku 2004. Hlavními výhodami zápisu penzijního plánu u daňové správy je (i) osvobození od daně z příjmu vztahující se na příspěvky placené do tohoto penzijního plánu účastníkem či za účastníka a (ii) skutečnost, že daný fond je sám o sobě osvobozen od daně z příjmu a od daně z kapitálového zisku. Obě tato osvobození se však ve vztahu k danému penzijnímu plánu uplatní pouze tehdy, pokud by platby příspěvků, resp. příjmy nebo kapitálové zisky jinak byly

spojeny se vznikem povinnosti platit daně ve Spojeném království, přičemž v případě, jako je dotčený penzijní plán, do nějž nebyly placeny žádné další příspěvky a je nedůvodné se domnívat, že tento fond získával příjmy nebo kapitálové zisky ze zdroje ve Spojeném království, neexistuje žádný zjevný důvod ke vzniku jakékoli povinnosti k placení daní ve Spojeném království. Na druhou stranu, se zápisem penzijního plánu je spojena řada nevýhod: podle čl. 160 odst. 1 platí, že takový penzijní plán je oprávněn vyplácet svému účastníkovi nebo ve vztahu k němu pouze takové platby, které jsou uvedeny v článku 164; a článek 164 je poměrně striktní, co se přípustných plateb týče (viz články 164 až 169). Pokud penzijní plán vyplatí účastníkovi nepovolenou platbu, vznikne povinnost zaplatit daň ve výši 40 %, a to buď danému účastníkovi (dle článku 208), nebo správci tohoto plánu v případě nesplnění této povinnosti účastníkem (dle článků 239–241). Podle vnitrostátních nařízení přijatých na základě zákona o financích z roku 2004 [Registered Pension Schemes (Provision of Information) Regulations 2006, SI 2006/567 (nařízení o poskytování informací zapsanými penzijními plány z roku 2006)] je navíc správce zapsaného penzijního plánu povinen zasílat daňové správě podrobné informace ohledně velkého počtu událostí podléhajících oznamovací povinnosti. Předkládající soud ve svém rozsudku připouští, že zápis dle článku 153 zákona o financích z roku 2004 nebyl pouhou formalitou (pro správce irského penzijního plánu); jednalo se o důležitý krok, s nímž byly spojeny potenciálně tíživé povinnosti, a i v případě, že by penzijní plán vytvořený mimo Spojené království mohl splnit podmínky zápisu ve Spojeném království nad rámec případných požadavků platných v domovském státě daného penzijního plánu (což nelze předpokládat), nejednalo se tak o krok, který by daný penzijní plán měl podniknout bez uvážení. I za předpokladu, že se právní předpisy Spojeného království mohou v zásadě vztahovat na penzijní plány vytvořené mimo Spojené království, by bylo překvapivé, pokud by byl zápis u daňové správy ve Spojeném království považován za výhodný početnější skupinou těchto penzijních plánů. Předkládající soud zejména nepovažuje za překvapivé, že irský penzijní plán vytvořený takovým způsobem, aby splňoval požadavky irských daňových právních předpisů, nebude mít zájem na tom, aby byl povinen splňovat i (odlišné) požadavky daňových právních předpisů Spojeného království. Je samozřejmé, že u migrujících pracovníků (ať již v postavení zaměstnanců nebo osob samostatně výdělečně činných) z jiných členských států je větší pravděpodobnost, že získali nároky na důchod v jiných členských státech, než je tomu u státních příslušníků Spojeného království, a že je u nich tedy dána větší pravděpodobnost, než u státních příslušníků Spojeného království, že jim vzniknou nároky na důchod v rámci systémů, které nejsou zapsány podle článku 153 zákona o financích z roku 2004, ať již proto, že tyto systémy nebyly způsobilé splnit požadavky na zápis, nebo proto, že existují pádné důvody k tomu, aby se tyto systémy zapsat nenechaly. Článek 11 WRPA 1999 se však nepoužije pouze na penzijní plány zapsané dle článku 153 zákona o financích z roku 2004. Použije se i na kognitně stanovené systémy, tedy systémy zakotvené v nařízení 2 vnitrostátních nařízení z roku 2002. Do této kategorie spadají i „způsobilé zámořské penzijní plány“, na které se vztahuje článek 308A ITEPA 2003. V původním řízení nebylo uplatněno tvrzení, že dotčený penzijní plán je

„způsobilým zámořským penzijním plánem“: nebylo učiněno nezbytné oznámení a dány závazky vůči daňové správě. Předkládající soud měl nicméně za to, že první dvě podmínky patrně tíživé nejsou a ani třetí podmínku [ad písm. c) výše] by v praxi nebylo obtížné splnit, neboť předepsané požadavky pouze stanoví, že je nutno poskytnout informace ve vztahu k dotčeným migrujícím účastníkům penzijního plánu, přičemž v případě dotčeného penzijního plánu nebyly ve vztahu k úpadci M ani jeho manželce po jejich přestěhování do Spojeného království odvedeny žádné příspěvky, nebyli zde tudíž žádní dotčení migrující účastníci a nebylo nutno podávat žádné informace. Ve svém rozsudku předkládající soud připustil, že s ohledem na skutečnost, že v dané věci neexistovali žádní dotčení migrující účastníci v rámci dotčeného penzijního plánu, nebyl dán žádný důvod k tomu, aby dotčený penzijní plán usiloval o získání statusu způsobilého zámořského penzijního plánu. Bylo rovněž připuštěno, že zámořský penzijní plán obvykle nemá příliš mnoho důvodů k tomu, aby podstoupil proces plnění oznamovací povinnosti a poskytování závazků daňové správě, aby se tak stal způsobilým zámořským penzijním plánem, ledaže se očekává, že do tohoto penzijního plánu budou odváděny příspěvky účastníky nebo za účastníky, kteří se přestěhovali do Spojeného království a jsou relevantními migrujícími účastníky. U řady migrujících pracovníků, kteří do Spojeného království přicházejí z jiných členských států, lze očekávat, že jim vzniknou nároky v rámci penzijních systémů, které nemají žádný důvod k přijetí opatření nezbytných k tomu, aby se staly způsobilými zámořskými penzijními plány (i kdyby jinak byly schopny tyto stanovené podmínky splnit); a to, zda tyto penzijní plány tato opatření přijmou nebo ne, není obvykle rozhodnutím, které činí daný účastník, ale právě samotný penzijní plán. V případě řadových zaměstnanců, kteří jsou účastníky zaměstnaneckých penzijních plánů, platí, že tyto obecně nemohou nikterak ovlivnit rozhodování osob, které daný penzijní plán řídí. Předkládající soud má předběžně za to, že dopad insolvence na nároky na důchod, které již vznikly osobě, jež vykonává svobodu usazování jako osoba samostatně výdělečně činná v jiném členském státě, souvisí s touto činností (i když, tak jako v projednávané věci, není příčinou úpadku tato činnost, ale dřívější činnosti dané osoby v jejím domovském státě) dostatečně úzce na to, aby spadal do působnosti článku 49 SFEU. Podle předkládajícího soudu platí, že pokud tomu tak je, pak byla v projednávané věci porušena zásada rovného zacházení. Státní příslušník Spojeného království, který se ocitne v úpadku, velmi pravděpodobně zjistí, a to i v případě, že v tomto ohledu nepodnikne žádné zvláštní kroky, že jeho nabyté nároky na důchod jsou v případě úpadku ze zákona chráněny na základě článku 11 WRPA 1999, neboť převážná většina nároků na důchod ve Spojeném království plyne z penzijních plánů, které jsou zapsány u daňové správy dle článku 153 zákona o financích z roku 2004 z důvodu daňových výhod, jichž lze touto cestou dosáhnout. U státních příslušníků jiných členských států Evropské unie je podstatně větší pravděpodobnost, že jim vzniknou nároky na důchod v rámci penzijních plánů, které zapsané nejsou. Společní správci uváděli, že bez ohledu na to, jak je tomu u zaměstnanců, pro osobu samostatně výdělečně činnou nepředstavuje splnění požadavků vnitrostátních nařízení z roku 2006 a zápis jejího zámořského penzijního plánu coby způsobilého zámořského penzijního plánu

nikterak tíživý administrativní požadavek. Je nesporné, že úpadce M skutečně patrně mohl o takový postup správce dotčeného penzijního plánu požádat a pro tyto správce by nebylo obtížné toto zajistit, ani zde není žádný zvláštní důvod se domnívat, že by správci takový postup odmítli. Lze dovozovat, že důvodem, proč tak nebylo učiněno, nebyla údajná obtížnost nebo tíživost takového postupu, ale skutečnost, že v době, kdy se úpadce M ve Spojeném království usadil, se již mělo za to, že úpadce M tak jako tak veškeré své dávky z dotčeného penzijního plánu vyčerpá, takže nebylo potřeba podnikat žádné další kroky. Nelze ovšem předpokládat, že osoby, které se stěhují do Spojeného království, aby se zde usadily jako osoby samostatně výdělečně činné, budou mít vždy, nebo i jen obvykle možnost zajistit, aby penzijní plány v jejich domovském státě, v jejichž rámci těmto osobám vznikly určité nároky, přijaly nezbytná opatření k zápisu těchto plánů jako způsobilých zámořských penzijních plánů, či že je napadne, aby se o to alespoň pokusily. Za těchto okolností má předkládající soud za to, že ustanovení článků 11 a 12 WRPA 1999 a vnitrostátní nařízení z roku 2002, podle nichž je úplná ochrana zakotvená v článku 11 WRPA 1999 k dispozici pouze osobám, jimž vznikly nároky ze schválených penzijních systémů, budou mít patrně dopady na podstatně větší podíl státních příslušníků jiných členských států vykonávajících svobodu usazování ve Spojeném království, ačkoli tato ustanovení nejsou výslovně koncipována s odkazem na kritérium státní příslušnosti. Pokud tedy dopad úpadku na nabyté nároky na důchod spadá do oblasti působnosti článku 49, představují tato ustanovení diskriminaci při požívání sociální výhody, která je zakázána článkem 49 SFEU a článkem 24 směrnice 2004/38. Je-li takový závěr opodstatněný, má předkládající soud za to, že je schopen, na základě použití zásady konformního výkladu, vyložit článek 11 WRPA 1999 takovým způsobem, aby tuto diskriminaci odstranil, přičemž docílit toho lze takovým výkladem vnitrostátních ustanovení, dle něhož se tato vnitrostátní ustanovení vztahují i na penzijní plán schválený daňovými orgány jiného členského státu nebo zapsaný u těchto daňových orgánů. Takový výklad je pak v souladu s cílem právní úpravy, kterým je zajistit, aby byly nároky na důchod plně chráněny pouze v případě, že vzniknou v rámci systémů, které jsou schváleny příslušnými daňovými orgány v členském státě, kde byly tyto systémy vytvořeny, popřípadě u těchto daňových orgánů zapsány nebo jimi uznány.