

Sprawa C-168/20**Streszczenie wniosku o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym na podstawie art. 98 § 1 regulaminu postępowania przed Trybunałem Sprawiedliwości Unii Europejskiej****Data wpływu:**

22 kwietnia 2020 r.

Oznaczenie sądu odsyłającego:

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

Data wydania postanowienia o wystąpieniu z wnioskiem o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym:

30 marca 2020 r.

Strona skarżąca:

Joint Trustee (1) in Bankruptcy of Mr M. (pierwszy syndyk masy upadłości M)

Joint Trustee (2) in Bankruptcy of Mr M. (drugi syndyk masy upadłości M)

Druga strona postępowania:

Pani M

MH

ILA

Pan M

Przedmiot sporu w postępowaniu głównym

Swoboda przedsiębiorczości – Przepisy krajowe wyłączające uprawnienia emerytalne zarejestrowane w krajowych organach podatkowych z masy upadłości w ramach krajowego postępowania upadłościowego – Odmowa zastosowania tego wyłączenia do zagranicznych uprawnień emerytalnych niezarejestrowanych

w krajowych organach podatkowych, niezależnie od rejestracji za granicą –
Dyskryminacja pośrednia – Wykorzystywanie różnic w systemach prawnych
w zakresie postępowania – Wpływ formalności podatkowych w państwie
członkowskim na postępowanie upadłościowe wszczęte w tym państwie
członkowskim

Podstawa prawna wystąpienia z wnioskiem

Artykuł 86 ust. 2 umowy o wystąpieniu Zjednoczonego Królestwa z Unii Europejskiej w związku z art. 89 ust. 1 tej umowy, mające skutek bezpośredni w związku z wdrożeniem ich do porządku prawa Zjednoczonego Królestwa na podstawie sekcji 1A i 7A European Union (Withdrawal) Act 2018 [ustawy o (wystąpieniu z) Unii Europejskiej z 2018 r.].

Pytania prejudycjalne

1. W przypadku gdy obywatel państwa członkowskiego skorzystał z praw przysługujących mu na podstawie art. 21 i 49 TFUE oraz dyrektywy o prawach obywateli (dyrektywy 2004/38/WE Parlamentu Europejskiego i Rady), przenosząc się lub rozpoczynając działalność w Zjednoczonym Królestwie, czy jest zgodne ze wspomnianymi przepisami, by sekcja 11 WRPA 1999 wyłączała z masy upadłości uprawnienia emerytalne w ramach programu emerytalnego, w tym takie, które zostały ustanowione i zatwierdzone dla celów podatkowych w innym państwie członkowskim, uzależniając wyłączenie od tego, czy na moment upadłości program emerytalny był zarejestrowany na podstawie sekcji 153 FA 2004 lub wskazany w art. 2 rozporządzenia z 2002 r., i tym samym zatwierdzony dla celów podatkowych w Zjednoczonym Królestwie?
2. Czy przy udzielaniu odpowiedzi na pytanie pierwsze istotne lub niezbędne jest:
 - a) ustalenie, czy dana osoba przeniosła się do Zjednoczonego Królestwa przede wszystkim w celu ogłoszenia upadłości w Zjednoczonym Królestwie?
 - b) uwzględnienie (i) zakresu ochrony, jaki może przysługiwać upadłemu w odniesieniu do niezatwierdzonych programów emerytalnych na podstawie sekcji 12 WRPA 1999 oraz (ii) możliwości uzyskania przez syndyków masy upadłości kwot związanych z zatwierdzonymi programami emerytalnymi?
 - c) uwzględnienie wymogów, jakim podlegają programy emerytalne zarejestrowane i zatwierdzone dla celów podatkowych w Zjednoczonym Królestwie?

Powołane przepisy prawa Unii

TFUE, art. 21 i 49

Dyrektywa 2004/38/WE, art. 24

Powołane przepisy prawa krajowego

Zjednoczone Królestwo:

Insolvency Act 1986 (ustawa o upadłości z 1986 r.), sekcja 283 ust.1 lit. a) i sekcja 306

Welfare Reform and Pensions Act 1999 (ustawa o reformie systemu opieki społecznej i o systemie emerytalnym z 1999 r., zwana dalej „WRPA 1999”), sekcja 11 i 12:

„11. Wpływ upadłości na uprawnienia emerytalne: systemy zatwierdzone

1. W przypadku wydania postanowienia o upadłości w odniesieniu do danej osoby, na wniosek o ogłoszenie upadłości złożony przez dłużnika lub wierzyciela po wejściu w życie niniejszej sekcji, uprawnienia, które osoba ta wywodzi z zatwierdzonego systemu emerytalnego, są wyłączone z jej majątku.

2. Dla celów niniejszej sekcji »zatwierdzony system emerytalny« oznacza:

a) program emerytalny zarejestrowany na podstawie sekcji 153 Finance Act 2004

[...]

h) jakikolwiek system emerytalny o jakichkolwiek cechach, który może zostać wskazany w rozporządzeniu wydanym przez Secretary of State.

12. Wpływ upadłości na uprawnienia emerytalne: systemy niezatwierdzone

1. Secretary of State może w drodze rozporządzenia wydać przepisy przewidujące, że w przypadku wydania względem danej osoby postanowienia o upadłości, prawa tej osoby wynikające z uczestnictwa w niezatwierdzonym systemie emerytalnym wyłącza się z jej majątku dla potrzeb części VIII-XI Insolvency Act 1986, lub przepisy z tym związane”.

Occupational and Personal Pension Schemes (Bankruptcy) (No. 2) (Regulations) 2002, SI 2002/836 [rozporządzenie w sprawie pracowniczych i indywidualnych programów emerytalnych (upadłość) (nr 2), zwane dalej „rozporządzeniem z 2002 r.”], art. 2:

„2. Wskazane systemy emerytalne

1. Systemy wskazane dla potrzeb sekcji 11 ust. 2 lit. h) ustawy z 1999 r. (systemy emerytalne stanowiące »zatwierdzone systemy emerytalne«) to systemy

(w tym dożywotnia renta nabyta w celu wykonania uprawnień wynikających z takiego systemu):

[...]

b) do których stosuje się sekcję 308A ustawy z 2003 r. (zwolnienie dla składek wnoszonych do zagranicznych programów emerytalnych)”;

Finance Act 2004 (ustawa o finansach z 2004 r., zwana dalej „FA 2004”), część 33, art. 5 ust. 1:

„Dla potrzeb niniejszej części zagraniczny program emerytalny uznaje się za kwalifikowany zagraniczny program emerytalny, jeśli:

a) zarządca programu poinformował urząd skarbowy, że program jest zagranicznym programem emerytalnym i przedstawił wszelkie dowody potwierdzające ten fakt wymagane przez urząd skarbowy,

b) zarządca systemu zobowiązał się względem urzędu skarbowego, że poinformuje urząd skarbowy, jeśli program przestanie być zagranicznym programem emerytalnym,

c) zarządca systemu zobowiązał się względem urzędu skarbowego, że spełni wszelkie przewidziane prawem wymogi w zakresie składania informacji o realizacji świadczeń spoczywające na zarządcy programu, oraz

d) wobec zagranicznego programu emerytalnego nie zachodzą przesłanki wyłączające możliwość uznania go za kwalifikowany zagraniczny program emerytalny wskazane w pkt 3”.

Sekcja 308A, Income Tax (Earnings and Pensions) Act 2003 [ustawy o podatku dochodowym (wynagrodzenia i emerytury) z 2003 r., zwanej dalej „ITEPA 2003”]:

„Zwolnienie dla składek do zagranicznych programów emerytalnych

1. Zobowiązanie w podatkach dochodowych nie powstaje w zakresie wynagrodzenia, które pracodawca przekazuje jako składki do kwalifikowanego zagranicznego programu emerytalnego w odniesieniu do pracownika, który jest odnośnym uczestnikiem programu emerytalnego będącym osobą migrującą”.

Irlandia:

Sekcja 774 i rozdział 1, część 30, Taxes Consolidation Act 1997 (ujednoliconej ustawy o podatkach z 1997 r.)

Zwięzłe przedstawienie stanu faktycznego i przebiegu postępowania głównego

- 1 Stronami w postępowaniu głównym dla celów niniejszego odesłania są: z jednej strony postawiona w stan upadłości osoba posiadająca uprawnienia emerytalne (zwana dalej „M”) i z drugiej strony syndycy jej masy upadłości (zwani dalej „syndykami”). Syndycy żądają zaliczenia do masy upadłości wkładu w irlandzkim programie emerytalnym (zwanym dalej „**analizowanym programem**”) w formie polisy emerytalnej opartej na jednostkach udziału (zwanej dalej „**polisą**”), który to program został na podstawie ustawodawstwa Irlandii uznany za zwolniony z obowiązku zapłaty podatku dochodowego w Irlandii (zwany dalej „zatwierdzonym programem zwolnionym”).
- 2 M został postawiony w stan upadłości przez High Court w Londynie w dniu 2 listopada 2012 r., na swój wniosek złożony tego samego dnia. Przed ogłoszeniem upadłości M był prestiżowym deweloperem działającym przede wszystkim, jeśli nie wyłącznie, na terenie Irlandii. W lipcu 2011 r. przeniósł się jednak wraz z żoną do Londynu, i sąd zgodził się z twierdzeniem, że przeniósł on swój ośrodek interesów życiowych z Irlandii do Anglii przed dniem złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości.
- 3 W następstwie ogłoszenia upadłości w Zjednoczonym Królestwie wszystkie składniki majątku należące do podmiotu w upadłości lub nabyte przez niego na moment wszczęcia postępowania upadłościowego (zwane masą upadłości) [sekcja 283 ust. 1 lit. a) Insolvency Act 1986] przechodzą z mocy prawa na syndyka masy upadłości (sekcja 306 Insolvency Act 1986), którego zadaniem jest zaspokojenie wierzycieli podmiotu w upadłości, zgodnie z kategorią pierwszeństwa. Uprawnienia emerytalne w ramach programów zarejestrowanych w brytyjskich organach podatkowych, zwolnionych tym samym ze zobowiązań m.in. w zakresie podatku dochodowego i podatku od zysków kapitałowych w Zjednoczonym Królestwie (zwanych dalej „zatwierdzonymi systemami emerytalnymi”), są co do zasady wyłączone z masy upadłości. Istnieją wyjątki odnoszące się do przejęcia „nadmiernych” składek emerytalnych (sekcja 15 WRPA 1999) i roszczeń o wypłatę określonych dochodów w określonym czasie po ogłoszeniu upadłości (sekcja 310 i 310A Insolvency Act 1986). Jednak w przypadku systemów emerytalnych niezarejestrowanych w brytyjskich organach podatkowych (zwanych dalej „niezatwierdzonymi systemami emerytalnymi”), prawa upadłego mogą zostać w całości lub w części wyłączone z jego masy upadłości jedynie, w szczególności, przez odniesienie do przewidywanych przyszłych potrzeb jego i jego rodziny (sekcja 12 ust. 2 WRPA 1999, art. 4–6 rozporządzenia z 2002 r.), co jest mniej korzystne dla upadłego.
- 4 M stoi na stanowisku, że uprawnienia przysługujące mu w ramach analizowanego programu irlandzkiego powinny zostać wyłączone z masy upadłości. Powołuje się przy tym na argument, że gdyby nie należał do programu irlandzkiego, lecz brytyjskiego, i program ten byłby zarejestrowany na podstawie sekcji 153 Finance Act 2004, to taki program emerytalny byłby uznawany za „zatwierdzony system

emerytalny”, a przysługujące mu w ramach takiego programu uprawnienia byłyby wyłączone z masy upadłości na podstawie sekcji 11 ust. 1 i ust. 2 lit. a) WRPA 1999.

- 5 M twierdzi, że prawo Unii, a w szczególności art. 21 i 49 TFUE oraz art. 24 dyrektywy 2004/38 wymagają, aby jego uprawnienia wynikające z analizowanego programu traktowane były w taki sam sposób.
- 6 Syndycy twierdzą, że uprawnienia wynikające z udziału w polisie należały do M w momencie ogłoszenia jego upadłości w Anglii w roku 2012, w związku z czym przeniesione zostały na syndyków jako część masy upadłości.
- 7 Sędzia High Court postanowił o wniesieniu w przedmiocie wynikającej z tego „kwestii zgodności z prawem Unii” odesłania prejudycjalnego, w którym [syndycy] występuj[ą] jako strona skarżąca, a [M] jako druga strona postępowania, w oparciu o ustalone i przyjęte okoliczności faktyczne.
- 8 Zasadniczo okoliczności faktyczne, na których opierają się sporne w postępowaniu głównym uprawnienia emerytalne, są następujące: program emerytalny, którego aktywa pochodziły w części z centrum handlowego w Dublinie, został ustanowiony i zarejestrowany zgodnie z prawem irlandzkim na rzecz M. W następstwie licznych transferów wspomnianych praw większość, lecz – co jest kluczowe w postępowaniu głównym – nie wszystkie jego składniki zostały wypłacone M w momencie, gdy osiedlił się i zaczął działać przede wszystkim na terytorium Zjednoczonego Królestwa. Niedługo później M złożył wniosek o ogłoszenie upadłości.

Istotne argumenty uczestników postępowania głównego

- 9 Ogólne stanowisko M jest takie, że ponieważ kwestia ta regulowana jest prawem Unii, jego uprawnienia nie powinny być uzależnione od tego, czy okres aktywności zawodowej spędził w Zjednoczonym Królestwie (i nabył uprawnienia emerytalne w zarejestrowanym w UK programie emerytalnym), czy był pracownikiem migrującym, który spędził większość okresu aktywności zawodowej w innym państwie członkowskim, takim jak Irlandia, w związku z czym prawdopodobne było, że związane z tym uprawnienia emerytalne pozostawały w programie ulokowanym w tym państwie członkowskim („program państwa pochodzenia”), i który następnie przeniósł się do Zjednoczonego Królestwa, po czym ogłoszono jego upadłość. M argumentuje, że takie same zasady dotyczą osób prowadzących działalność na własny rachunek.
- 10 Jeśli program państwa pochodzenia osoby migrującej nie jest akurat zarejestrowany w HMRC (służbach podatkowych i celnych) w Zjednoczonym Królestwie, co może być kwestią leżącą poza kontrolą tej osoby, a pozostającą w gestii pracodawcy – w przypadku pracownika – czy w każdym przypadku w gestii podmiotu zarządzającego programem, i co nie musi co do zasady lub koniecznie skutkować jakąkolwiek korzyścią podatkową lub inną w odniesieniu

do programu, a prawdopodobnie wiązałyby się z dodatkowym obciążeniem regulacyjnym dla programu, w tym sensie, że musiałby on spełniać wymogi przepisów brytyjskich, a także przepisów państwa pochodzenia, to wykładnia literalna sekcji 11 WRPA 1999 oznaczałaby, że osoba ta nie uzyskała takiej samej ochrony w odniesieniu do uprawnień emerytalnych w przypadku upadłości, jak pracownik brytyjski lub osoba działająca na własny rachunek (której program emerytalny byłby zarejestrowany w UK w celu uzyskania korzyści podatkowych w Zjednoczonym Królestwie, występujących w odniesieniu do zarejestrowanych programów emerytalnych).

- 11 Sąd odsyłający powinien dokonać wykładni sekcji 11 WRPA 1999 w sposób zgodny z prawem Unii, tak, aby analizowany program uznany został za zatwierdzony system emerytalny, w związku z czym uprawnienia przysługujące M w ramach tego programu zostałyby wyłączone z jego masy upadłości.
- 12 Stanowisko syndyków podsumować można w sposób następujący. Przepisy dotyczące upadłości osób prywatnych są w różnych państwach członkowskich różne. Uznaje to rozporządzenie nr 1346/2000. Brytyjskie przepisy dotyczące ochrony uprawnień emerytalnych w przypadku upadłości to tylko część ogólnego systemu prawa upadłościowego w Zjednoczonym Królestwie. Powstaje pytanie, czy stanowią one ograniczenie swobody przemieszczania się, a w szczególności (ponieważ odniesiono się do art. 49 TFUE), swobody przedsiębiorczości. W istocie nie zniechęciły one M do przeniesienia się do Zjednoczonego Królestwa w wykonaniu przysługującej mu swobody przedsiębiorczości. Nie można również twierdzić, że było prawdopodobne, iż mogą odnieść taki skutek; twierdzić tak można byłoby jedynie w przypadku, gdyby dało się wykazać, że brytyjskie prawo upadłościowe rozpatrywane w całości jest mniej korzystne dla osoby, wobec której stwierdzono upadłość, niż (w tym przypadku) irlandzkie prawo upadłościowe; nie podjęto jednak takiej próby. M nie może wybrać tych elementów brytyjskiego prawa upadłościowego, które mu odpowiadają i kwestionować tych, które mu nie odpowiadają. Nawet gdyby było to nieprawidłowe, i należałoby analizować brytyjskie przepisy dotyczące uprawnień emerytalnych w przypadku upadłości w oderwaniu od innych, to nie stanowiły one przeszkody ani ograniczenia swobody przedsiębiorczości; nie zostało również wykazane, że były one mniej korzystne dla M niż irlandzkie przepisy dotyczące uprawnień emerytalnych w przypadku upadłości. Nie było zatem podstaw, by stwierdzić, że sekcja 11 WRPA 1999 narusza art. 49 TFUE. Ponadto, w zakresie w jakim M powołał się na art. 24 dyrektywy 2004/38, art. 21 TFUE wyraźnie wskazuje, że obowiązuje on „z zastrzeżeniem ograniczeń i warunków ustanowionych w Traktatach i w środkach przyjętych w celu ich wykonania”. Takim środkiem jest rozporządzenie nr 1346/2000, które uznaje, że w związku z brakiem ujednolicenia na poziomie Unii przepisy dotyczące upadłości mogą być w różnych państwach członkowskich różne.
- 13 W imieniu syndyków podniesiono także, że zapewnienie M ochrony jego uprawnień emerytalnych oznaczałoby postawienie go w lepszej sytuacji niż obywateli UK, którzy w celu uzyskania takiej samej ochrony musieliby

zarejestrować swoje programy na podstawie sekcji 153 FA 2004 i spełnić warunki rejestracji.

Zwięzłe przedstawienie uzasadnienia wniosku o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym i stanowisko sądu odsyłającego w przedmiocie odpowiedzi na pytania prejudycjalne

- 14 Przesłanki przepisów sekcji 11–16 WRPA 1999 analizowanych łącznie są takie, że uprawnienia emerytalne i zwolnienie podatkowe mają na celu wsparcie osób w przyszłości, w okresie emerytalnym, a nie zapewnienie korzyści wierzycielom na wypadek upadłości danej osoby przed emeryturą, oraz że, z wyjątkiem przypadków, gdy można wykazać, że dokonano „nadmiernych wpłat”, prawa te powinny być wyłączone z upadłości. Sekcja 11 WRPA 1999 (ogólnie rzecz ujmując) ogranicza się do programów zatwierdzonych przez organy podatkowe z tego względu, że jedną z cech zatwierdzenia przez organy podatkowe (w ówczesnym kształcie) było to, że ograniczało to świadczenia, jakie można wypłacić uczestnikowi (przykładowo, w programach pracowniczych poprzez odniesienie do pensji i stażu pracy). Natomiast w przypadku programów niezatwierdzonych nie występuje limit świadczeń, jakie mogą zostać wypłacone, a więc być może nie jest zaskoczeniem, że uznano, iż niestosowne byłoby wyłączenie takich świadczeń w całości, [przewidziano więc] jedynie wyłączenie w zakresie, w jakim świadczenia te byłyby rozsądnie rzecz ujmując niezbędne upadłemu i jego rodzinie.
- 15 Sąd odsyłający uznał, że program zarejestrowany poza Zjednoczonym Królestwem może co do zasady zostać zarejestrowany w HMRC na podstawie sekcji 153 FA 2004. Główne korzyści wynikające ze statusu zarejestrowanego programu emerytalnego są następujące: (i) w odniesieniu do składek wniesionych do programu przez uczestnika lub w jego imieniu udzielona zostaje ulga w podatku dochodowym, oraz (ii) sam fundusz korzysta ze zwolnienia z podatku dochodowego i podatku od zysków kapitałowych. Obydwie te korzyści dotyczą jednak programu wyłącznie w przypadku, gdy wpłaty składek, lub uzyskanie dochodu lub zysków kapitałowych w innym przypadku skutkowałoby zobowiązaniem w podatkach brytyjskich; w przypadku takim, jak analizowany program, gdzie nie były wnoszone kolejne składki i nie ma powodów by przypuszczać, że fundusz uzyskiwał dochody lub zyski kapitałowe ze źródła położonego w Zjednoczonym Królestwie, nic nie wskazuje w oczywisty sposób na to, aby w UK miało powstać jakiegokolwiek zobowiązanie podatkowe.
- 16 Z drugiej strony, rejestracja ma także szereg aspektów niekorzystnych: zgodnie z sekcją 160 ust. 1 jedyne wypłaty, jakich można dokonać z programu na rzecz lub w odniesieniu do uczestnika, to wypłaty wskazane w sekcji 164; sekcja 164 określa natomiast dość szczegółowo, jakiego rodzaju wypłaty są dopuszczalne (zobacz sekcje 164–169). W przypadku gdy z programu wypłacona zostanie uczestnikowi niedozwolona płatność, podlega ona podatkowi według stawki 40%, płatnemu przez uczestnika (zgodnie z sekcją 208), lub, w przypadku braku zapłaty

przez uczestnika, przez podmiot zarządzający programem (zgodnie z sekcjami 239–241). Ponadto, zgodnie z przepisami FA 2004 Registered Pension Schemes (Provision of Information) Regulations 2006, SI 2006/567 [rozporządzenia w sprawie zarejestrowanych programów emerytalnych (składanie informacji) z 2006 r., zwanego dalej „rozporządzeniem z 2006 r.”], podmiot zarządzający zarejestrowanym programem emerytalnym zobowiązany jest przysyłać HMRC szczegółowe informacje w zakresie licznych podlegających raportowaniu zdarzeń.

- 17 Sąd odsyłający zgodził się w wydanym orzeczeniu, że rejestracja na podstawie sekcji 153 FA 2004 nie była jedynie formalnością (dla irlandzkiego podmiotu zarządzającego programem), lecz stanowiłaby istotny krok, niosący za sobą potencjalnie żmudne obowiązki, i nawet w przypadku (czego nie można zakładać), gdyby program emerytalny ustanowiony poza Zjednoczonym Królestwem spełniał wymogi niezbędne dla rejestracji w UK, a dodatkowo wszelkie wymogi przepisów państwa macierzystego, to nie był to krok, który tego rodzaju program mógłby podjąć pochopnie. Nawet przy założeniu, że prawodawstwo brytyjskie mogłoby co do zasady stosować się do programów emerytalnych ustanowionych poza granicami UK, byłoby zaskakujące, gdyby wiele tego rodzaju programów uznało rejestrację w HMRC w Zjednoczonym Królestwie za korzystną. Sąd odsyłający uważa w szczególności, że nie jest zaskoczeniem, iż w interesie irlandzkiego programu emerytalnego, ustanowionego w taki sposób, by spełniać wymogi ustawodawstwa irlandzkiego, może nie być podleganie dodatkowo (odmiennym) wymogom brytyjskich przepisów podatkowych. To oczywiste, że nabycie uprawnień emerytalnych w innych państwach członkowskich jest bardziej prawdopodobne w przypadku pracowników migrujących (zarówno zatrudnionych jak i działających na własny rachunek) z innych państw członkowskich, niż w przypadku obywateli UK; co za tym idzie, w ich przypadku, bardziej niż w przypadku obywateli UK, prawdopodobne jest posiadanie uprawnień emerytalnych wynikających z systemów, które nie są zarejestrowane na podstawie sekcji 153 FA 2004, czy to z tego powodu, że systemy te nie spełniałyby warunków rejestracji, czy dlatego, że są istotne powody, dla których nie zdecydowałyby się na rejestrację.
- 18 Jednak sekcja 11 WRPA 1999 stosuje się nie tylko do programów emerytalnych zarejestrowanych na podstawie sekcji 153 FA 2004. Ma ona zastosowanie także do wskazanych systemów, tj. systemów wymienionych w art. 2 rozporządzenia z 2002 r. Obejmują one „kwalifikowane zagraniczne programy emerytalne”, do których stosuje się sekcję 308A ITEPA 2003.
- 19 Nie zostało stwierdzone, że analizowany program stanowi „kwalifikowany zagraniczny program emerytalny”, niezbędne notyfikacje nie zostały złożone do HMRC i niezbędne zobowiązania względem HMRC nie zostały podjęte. Sąd odsyłający uznał jednak, że pierwsze dwa zobowiązania nie wydają się uciążliwe, a wskazane wyżej trzecie [c]) w praktyce nie byłoby uciążliwe, ponieważ wskazane wymogi przewidują jedynie składanie informacji dotyczących odnośnych uczestników programu będących migrantami, a w przypadku analizowanego programu nie wniesiono składek na rzecz pana M i pani M po tym,

gdy przenieśli się oni do Zjednoczonego Królestwa, w związku z czym nie było odnośnych uczestników będących migrantami ani też konieczności składania informacji.

- 20 W wydanym orzeczeniu sąd odsyłający zgodził się ze stanowiskiem, że ponieważ w analizowanym programie nie było uczestników będących migrantami, nie było powodów, aby program ten podejmował kroki celem uzyskania statusu kwalifikowanego zagranicznego programu emerytalnego. Sąd zgodził się także z twierdzeniem, że zwykle niewiele jest przesłanek uzasadniających podjęcie przez zagraniczny program emerytalny kroków w celu informowania HMRC i podejmowania wobec HMRC odnośnych zobowiązań w celu uzyskania statusu kwalifikowanego zagranicznego programu emerytalnego, chyba że przewiduje się, że do programu tego wnoszone będą składki przez lub na rzecz uczestników, którzy przenieśli się do Zjednoczonego Królestwa i stanowią odnośnych uczestników będących migrantami. Wielu pracowników migrujących, którzy przybyli do Zjednoczonego Królestwa z innych państw członkowskich, prawdopodobnie posiada uprawnienia w ramach systemów emerytalnych, które nie mają żadnych powodów, by podejmować kroki w celu uzyskania statusu kwalifikowanego zagranicznego programu emerytalnego (nawet gdyby spełniali do tego warunki); zaś decyzja o tym, czy kroki te podejmą, nie należy zwykle do uczestnika, lecz do samego programu. Szeregowi pracownicy będący uczestnikami pracowniczych programów emerytalnych zwykle nie mają kontroli nad decyzjami osób zarządzających programem.
- 21 Wstępne stanowisko sądu odsyłającego jest zatem takie, że wpływ upadłości na nabyte uprawnienia emerytalne osoby korzystającej ze swobody przedsiębiorczości w charakterze osoby działającej na własny rachunek w innym państwie członkowskim jest wystarczająco ściśle związany z tą działalnością (nawet jeśli, jak ma to miejsce w niniejszym przypadku, upadłość nie wynika z tej działalności, lecz z wcześniejszych działalności w państwie pochodzenia), aby mieścić się w zakresie art. 49 TFUE.
- 22 W ocenie sądu odsyłającego, jeśli istotnie tak jest, to w konsekwencji uznać należy, że równe traktowanie nie miało miejsca. W przypadku obywatela Zjednoczonego Królestwa, który ogłasza upadłość, bardzo prawdopodobne jest, że jego nabyte uprawnienia emerytalne podlegają ochronie w przypadku upadłości wskutek zastosowania sekcji 11 WRPA 1999, nawet jeśli nie poczyni on w tym względzie żadnych konkretnych kroków, ponieważ przeważająca większość uprawnień emerytalnych w Zjednoczonym Królestwie powstała w ramach programów emerytalnych zarejestrowanych w HMRC na podstawie sekcji 153 FA 2004, z uwagi na możliwe do uzyskania w ten sposób korzyści podatkowe. W przypadku obywateli innych państw członkowskich dużo bardziej prawdopodobne jest, że posiadają oni nabyte uprawnienia emerytalne w ramach programów, które nie zostały zarejestrowane.
- 23 W imieniu syndyków podniesiono argument, że niezależnie od sytuacji pracowników, dla osoby działającej na własny rachunek spełnienie wymogów

rozporządzenia z 2006 r. i zarejestrowanie jej zagranicznego programu emerytalnego jako kwalifikowanego zagranicznego programu emerytalnego nie jest uciążliwym wymogiem administracyjnym. Uznano, że M prawdopodobnie mógł poprosić osoby zarządzające analizowanym programem o dopełnienie tych formalności i nie stwarzałyby im to trudności, nie ma również żadnego szczególnego powodu by przypuszczać, że osoby zarządzające mogłyby odmówić. Należy wnioskować, że powodem, dla którego nie zostało to zrobione, nie były trudności ani uciążliwości, lecz okoliczność, że gdy M rozpoczął działalność w Zjednoczonym Królestwie przyjęto, że i tak skorzystał już z wszelkich świadczeń wynikających z analizowanego programu, w związku z czym nie było potrzeby podejmowania żadnych dodatkowych kroków. Nie można jednak zakładać, że osoby przenoszące się do Zjednoczonego Królestwa, zamierzające rozpocząć działalność na własny rachunek, będą w każdym przypadku, czy choćby zwykle, mieć możliwość spowodowania, aby programy emerytalne w ich państwie pochodzenia, w ramach których nabyły uprawnienia, podjęły kroki niezbędne dla zarejestrowania się jako kwalifikowany zagraniczny program emerytalny, ani też że mogłyby wpaść na pomysł, by próbować to uzyskać.

- 24 W tych okolicznościach sąd odsyłający jest zdania, że postanowienia sekcji 11 i 12 WRPA 1999 oraz rozporządzenia z 2002 r., na podstawie których pełna ochrona wynikająca z sekcji 11 WRPA 1999 przysługuje jedynie osobom posiadającym uprawnienia w ramach zatwierdzonych systemów emerytalnych, choć nie jest to wprost określone przez odwołanie do obywatelstwa, mogą mieć wpływ na znacznie większą grupę obywateli innych państw członkowskich, realizujących swobodę przedsiębiorczości na terytorium Zjednoczonego Królestwa. A zatem, jeśli wpływ upadłości na nabyte uprawnienia emerytalne mieści się w zakresie art. 49 [TFUE], to [przepisy te] skutkują dyskryminacją w zakresie korzystania z przywileju socjalnego, co jest zakazane na podstawie art. 49 TFUE i art. 24 dyrektywy 2004/38.
- 25 Jeśli pogląd ten jest uzasadniony, to sąd odsyłający uważa, że stosując zasadę wykładni zgodnej może zinterpretować sekcję 11 WRPA 1999 w taki sposób, by wyeliminować dyskryminację, i że jest to możliwe poprzez zinterpretowanie przepisów krajowych w ten sposób, że ich zakres zastosowania obejmuje także program emerytalny zatwierdzony lub zarejestrowany w organach podatkowych innego państwa członkowskiego. Jest to zgodne z celem tych przepisów, jakim jest zapewnienie, by uprawnienia emerytalne podlegały pełnej ochronie tylko wtedy, gdy powstają w ramach systemów zatwierdzonych, zarejestrowanych lub uznanych przez stosowne organy podatkowe w państwie członkowskim, w którym zostały one ustanowione.