Sbírka soudních rozhodnutí

STANOVISKO GENERÁLNÍHO ADVOKÁTA
MICHALA BOBKA
přednesené dne 17. března 2016 [1]

Věc C-187/15

Joachim Pöpperl
proti
Land Nordrhein-Westfalen

[žádost o rozhodnutí o předběžné otázce podaná Verwaltungsgericht Düsseldorf (Správní soud v Düsseldorfu, Německo)]

„Článek 45 SFEU — Volný pohyb pracovníků — Úředníci, kteří odešli ze svého členského státu za účelem přijetí zaměstnání v jiném členském státě — Právní předpisy, které stanoví nepřiznání dávek pro úředníky a převedení do všeobecného systému zákonného důchodového pojištění“

I – Úvod

1. Úředníci, kteří se před svým odchodem do důchodu rozhodnou odejít ze služebního poměru u Land Nordrhein-Westfalen (Spolková země Severní Porýní-Vestfálsko) (žalovaná), ztrácejí nárok na účast ve zvláštním systému důchodových dávek pro úředníky. Doby pojištění, které získali v rámci tohoto zvláštního systému, jsou se zpětnou účinností převedeny do všeobecného systému zákonného důchodového pojištění. Tento převod však může vést ke značnému snížení výše důchodu, který bude tento úředník nakonec pobírat.

2. Joachim Pöpperl (žalobce), bývalý úředník žalované, odešel ze služebního poměru u Spolkové země Severní Porýní-Vestfálsko za účelem přijetí pracovního místa v Rakousku. Podstatou předběžné otázky vnitrostátního soudu, který tuto věc projednává, tedy Verwaltungsgericht Düsseldorf (Správní soud v Düsseldorfu), je, zda povinný převod do systému všeobecného zákonného důchodového pojištění a tomu odpovídající snížení důchodových nároků žalobce jsou slučitelné s volným pohybem pracovníků zaručeným článkem 45 SFEU.

II – Právní rámec

A – *Unijní právo*

3. Článek 45 SFEU zní takto:

„1. Je zajištěn volný pohyb pracovníků v Unii.

1 — Původní jazyk: angličtina.

2. Volný pohyb pracovníků zahrnuje odstranění jakékoli diskriminace mezi pracovníky členských států na základě státní příslušnosti, pokud jde o zaměstnávání, odměnu za práci a jiné pracovní podmínky.

[…]

4. Tento článek se nepoužije pro zaměstnání ve veřejné správě.“

4. Článek 60 nařízení (ES) č. 883/2004[2] obsahuje „Zvláštní ustanovení o úřednících“. Článek 60 odst. 2 stanoví:

„2. Pokud […] právní předpisy členského státu podmiňují získání, ukončení, zachování nebo obnovení nároku na dávky v rámci zvláštního systému pro úředníky získáním všech dob pojištění v rámci jednoho nebo více zvláštních systémů pro úředníky v tomto členském státě nebo získáním dob pojištění považovaných právními předpisy tohoto členského státu za rovnocenné těmto dobám, přihlíží příslušná instituce toho státu pouze k dobám, které mohou být uznány podle právních předpisů, které uplatňuje.

Nesplňuje-li po přihlédnutí k takto získaným dobám dotyčná osoba podmínky pro pobírání těchto dávek, přihlíží se k těmto dobám pro přiznání dávek v rámci obecného systému nebo, neexistuje-li, v rámci systému použitelného buď na manuální, nebo nemanuální pracovníky.“

B – *Vnitrostátní právo*

5. Vnitrostátními právními předpisy, které upravují nároky žalobce na důchod, je jednak Kniha VI spolkového zákoníku sociálního zabezpečení (dále jen „Kniha VI SGB“)[3] a dále dva zákony Spolkové země Severní Porýní-Vestfálsko: zákon o důchodech úředníků Severního Porýní-Vestfálska (dále jen „LBeamtVG NRW“)[4] a zákon o veřejné službě Severního Porýní-Vestfálska (dále jen „LBG NRW“)[5].

6. Starobní důchod úředníků Spolkové země Severní Porýní-Vestfálsko upravuje LBeamtVG NRW. Ustanovení § 4 tohoto zákona mimo jiné stanoví, že starobní důchody se vypočítají na základě příjmů zakládajících nárok na důchod a odsloužené doby zakládající nárok na důchod. Z ustanovení § 28 odst. 3 LBG NRW zároveň vyplývá, že „[p]o odchodu ze služby nemá bývalý úředník nárok na dávky od zaměstnavatele, nestanoví-li právní předpis jinak […]“.

7. Ustanovení § 1 Knihy VI SGB stanoví na spolkové úrovni rámec pro všeobecný systém zákonného důchodového pojištění. Zatímco podle § 5 Knihy VI SGB jsou úředníci vyňati z povinnosti účastnit se všeobecného systému zákonného důchodového pojištění, podle § 8 se na ně tento systém vztahuje, pokud odešli „ze svého zaměstnání bez nároku či očekávání získání nároku na důchod nebo tento nárok ztratili […]“. Všeobecný systém zákonného důchodového pojištění působí zpětně ve vztahu k období, kdy byla dotyčná osoba vyňata.

2 — Nařízení Evropského parlamentu a Rady (ES) č. 883/2004 ze dne 29. dubna 2004 o koordinaci systémů sociálního zabezpečení (Úř. věst. 2004, L 166, s. 1; Zvl. vyd. 05/05, s. 72).

3 — Sechstes Buch Sozialgesetzbuch (SGB VI) – Gesetzliche Rentenversicherung.

4 — Beamtenversorgungsgesetz für das Land Nordrhein-Westfalen (Landesbeamtenversorgungsgesetz – LBeamtVG NRW).

5 — Beamtengesetz für das Land Nordrhein-Westfalen (Landesbeamtengesetz – LBG NRW).

8. Kromě toho § 107 písm. b) zákona o důchodech pro spolkové úředníky a soudce [6] (dále jen „BeamtVG“) stanoví obecná pravidla pro rozdělení nákladů spojených s dávkami pro úředníky, jež mají veřejnoprávní zaměstnavatelé poskytnout úředníkovi, který během svého služebního poměru změní veřejnoprávního zaměstnavatele tak, že odejde z jedné spolkové země pracovat do jiné spolkové země nebo odejde ze spolkové země pracovat pro spolkového veřejnoprávního zaměstnavatele či naopak. Toto ustanovení a související německé právní předpisy upravují koordinaci týkající se důchodů úředníků, kteří mění veřejnoprávního zaměstnavatele v rámci Německa.

9. Ustanovení § 107 písm. b) BeamtVG bylo změněno v návaznosti na uzavření Státní smlouvy o rozložení nákladů na dávky pro úředníky v případě změny zaměstnavatele na spolkové a přeshraniční úrovni, mezi spolkovou vládu a příslušnou spolkovou zemi (dále jen „Státní smlouva“) [7]. Státní smlouva byla přijata po ústavní reformě z roku 2006, kterou byla mimo jiné přenesena pravomoc v oblasti důchodů úředníků ze spolkové vlády na spolkové země.

III – Skutkové okolnosti, řízení a předběžné otázky

10. Žalobce byl v období od 1. září 1978 do 31. srpna 1999 zaměstnán u žalované jako úředník – učitel. Dne 31. srpna 1999 z tohoto místa odstoupil za účelem přijetí pracovního místa učitele ve Spolkové zemi Korutansko v Rakousku.

11. Žalovaná dne 25. dubna 2013 informovala žalobce o tom, že vzhledem k jeho dřívějšímu rozhodnutí odejít z veřejné správy mu v rámci systému dávek pro úředníky nepřísluší nárok na důchod. Místo toho byl převeden do všeobecného systému zákonného důchodového pojištění, v rámci kterého byl také pojištěn, a to po celou dobu trvání jeho zaměstnání u žalované.

12. Předkládající soud uvedl, že důchod žalobce v rámci systému všeobecného zákonného důchodového pojištění činí 1 050,67 eura měsíčně. Pokud by však měl nárok na dávky v rámci systému pro úředníky, tj. doby služby získané u žalované by nebyly převedeny do systému všeobecného zákonného důchodového pojištění, měl by nárok na měsíční důchod ve výši 2 263,03 eura, nebo dokonce až 2 728,18 eura [8].

13. Vzhledem ke svému postavení úředníka neměl žalobce možnost uzavřít smlouvu o doplňkovém důchodovém pojištění a nemohl se k němu přihlásit ani zpětně. Požádal o to, ale žalovaná jeho žádost rozhodnutím ze dne 10. února 2009 zamítla.

14. Žalobce nesouhlasil s výše uvedeným převedením ze systému dávek pro úředníky do systému všeobecného zákonného důchodového pojištění a napadl jej před Verwaltungsgericht Düsseldorf (Správní soud v Düsseldorfu). Předkládací usnesení neobsahuje podrobnosti týkající se argumentů uvedených žalobcem v původním řízení. Z jeho znění však lze vyvodit, že žalobce toto převedení považuje za neslučitelné s článkem 45 SFEU.

6 — Gesetz über die Versorgung der Beamten und Richter des Bundes, Beamtenversorgungsgesetz.

7 — Staatsvertrag über die Verteilung von Versorgungslasten bei bund- und länderübergreifenden Dienstherrenwechseln, vom 16. Dezember 2009 und 26. Januar 2010 (BGBl. 2010 I S. 1290). Státní smlouva ze dne 16. prosince 2009 a 26. ledna 2010 o rozložení nákladů na dávky pro úředníky v případě změny zaměstnavatele na spolkové a přeshraniční úrovni. Státní smlouva vstoupila v platnost dne 1. ledna 2011.

8 — Pro úplnost je třeba uvést, že německá vláda i žalovaná zpochybňují srovnání provedené předkládajícím soudem ohledně nároků žalobce na důchod v rámci systému dávek pro úředníky, na straně jedné, a v rámci systému všeobecného zákonného důchodového pojištění, na straně druhé. Tvrdí, že obě kategorie nároků na důchod mají rozdílnou povahu a že konkrétní nároky na důchod mohou být stanoveny až ve chvíli, kdy dotyčná osoba skutečně odejde do důchodu, a to s ohledem na právní situaci v daném okamžiku. S tímto nesouhlasím, a to ze dvou důvodů. Zaprvé, pokud jde o vhodnost takového srovnání, musím souhlasit s analýzou učiněnou předkládajícím soudem. Zadruhé kvalifikace dávek pro úředníky podle německého práva nemůže mít vliv na autonomní posouzení tohoto systému podle unijního práva, které se ze své podstaty soustředí na faktické fungování vnitrostátního systému, a nikoli na specifické dogmatické zařazení podle vnitrostátního práva. Z tohoto hlediska neshledávám na srovnání provedeném předkládajícím soudem nic sporného. Zvláštní systém dávek pro úředníky jistě lze s ohledem na jeho celkové fungování považovat za zvláštní důchodový systém pro úředníky.

15. Verwaltungsgericht Düsseldorf (Správní soud v Düsseldorfu) rozhodl přerušit řízení a položit Soudnímu dvoru následující předběžné otázky:

„1) Má být článek 45 SFEU vykládán tak, že brání vnitrostátní právní úpravě, podle které osoba, jež je v členském státě zaměstnána v postavení úředníka, ztrácí očekávané nároky na starobní důchod (dávky pro úředníky), které pro ni vyplývají ze zaměstnání v postavení úředníka, neboť byla za účelem přijetí zaměstnání v jiném členském státě ze služebního poměru na vlastní žádost uvolněna, jestliže vnitrostátní právo zároveň stanoví, že tato osoba je se zpětnou účinností pojištěna v rámci systému zákonného důchodového pojištění na základě hrubých příjmů, kterých dosáhla jako úředník, ačkoli výsledné nároky na důchod jsou nižší než ztracené očekávané nároky na důchod?

2) V případě kladné odpovědi na první otázku ohledně všech nebo některých úředníků: má být článek 45 SFEU vykládán tak, že dřívější orgán, který dotyčného úředníka jmenoval, mu za neexistence jiné vnitrostátní právní úpravy musí buď vyplácet důchod na základě doby odsloužené v předchozím služebním poměru, který je snížen o nároky na důchod vyplývající z pojištění se zpětnou účinností, nebo ztrátu na důchodu finančně vyrovnat jiným způsobem, přestože podle vnitrostátního práva smějí být poskytovány jen ty důchodové dávky pro úředníky, které jsou stanovené tímto právem?“

16. Písemná vyjádření předložily německá vláda, žalovaná [9] a Komise. Zúčastnění, kteří předložili písemná vyjádření, jakož i žalobce [10] přednesli vyjádření na jednání, které se konalo dne 14. ledna 2016.

IV – Posouzení

A – *První otázka*

17. Prostřednictvím první otázky se Verwaltungsgericht Düsseldorf (správní soud v Düsseldorfu) v podstatě táže, zda má být článek 45 SFEU vykládán tak, že brání vnitrostátní právní úpravě, která se zpětnou účinností a v neprospěch příjemce mění důchodový systém vztahující se na úředníka, který odešel z veřejné správy za účelem přijetí nového zaměstnání v jiném členském státě.

18. Za účelem posouzení, zda dotčená právní úprava představuje diskriminaci nebo omezení (případně obojí), které je neslučitelné s volným pohybem pracovníků (část 2), určím nejdříve ustanovení unijního práva, která jsou pro toto posouzení relevantní (část 1).

1. Použitelné právo

19. Žalobce i žalovaná, jakož i Komise se shodují na tom, že se na skutkové okolnosti projednávané věci vztahuje článek 45 SFEU. Je zcela nepochybné, že žalobce je pracovníkem ve smyslu článku 45 SFEU [11]. Zároveň se na jeho situaci nevztahuje výjimka pro veřejnou správu uvedená v čl. 45 odst. 4 SFEU. [12]

9 — Dopisem ze dne 10. srpna 2015 se žalovaná v plném rozsahu připojila k postoji německé spolkové vlády, aniž předložila samostatné písemné vyjádření.

10 — Žalobce předložil písemné vyjádření, ale až po skončení písemné části řízení.

11 — Viz mj. usnesení Marhold (věc C-178/04, EU:C:2005:164, bod 19).

12 — Zaprvé se tato výjimka týká *přístupu* k zaměstnání, o nějž se v projednávané věci nejedná. Zadruhé Soudní dvůr potvrdil, že na učitele se tato výjimka nevztahuje. Viz usnesení Marhold (věc C-178/04, EU:C:2005:164, body 21 až 23 a citovaná judikatura).

20. O použitelnosti článku 45 SFEU v projednávané věci tak není pochyb. Ty ovšem existují ohledně relevance nařízení č. 883/2004.

21. Na podporu slučitelnosti dotčené vnitrostátní právní úpravy s článkem 45 SFEU se německá vláda a žalovaná dovolávají nařízení č. 883/2004, konkrétně jeho čl. 60 odst. 2. Žalobce se rovněž dovolává nařízení č. 883/2004, avšak z jiného důvodu: zdůrazňuje význam, který toto nařízení připisuje ochraně nabytých práv.

22. V současné době se na práva úředníků v oblasti sociálního zabezpečení nepochybně vztahují koordinační pravidla stanovená v nařízení č. 883/2004. Původně byly zvláštní systémy pro úředníky vyňaty z koordinace v rámci Unie podle nařízení (EHS) č. 1408/71 [13], které předcházelo nařízení č. 883/2004. V reakci na rozsudek Soudního dvora ve věci Vougioukas [14], byla tato výjimka nařízením (ES) č. 1606/98 [15] zrušena.

23. Přestože je nařízení č. 883/2004 všeobecně použitelné na nároky úředníků na důchod, nevztahuje se na situaci žalobce v projednávané věci. Komise správně uvádí, že žalobce neusiluje o převedení svých nároků na důchod z jednoho členského státu do druhého. Naopak se snaží dosáhnout toho, aby byly jeho nároky na důchod, které získal v Německu v rámci systému dávek pro úředníky, zachovány navzdory skutečnosti, že se rozhodl přijmout zaměstnání v Rakousku.

24. Skutkový stav sporu v původním řízení si nežádá koordinaci nároků žalobce na důchod ve smyslu nařízení č. 883/2004. Toto nařízení tedy není v projednávané věci použitelné. Má následující analýza v tomto stanovisku bude tedy zaměřena pouze na článek 45 SFEU.

2. Meritorní posouzení

25. Soudní dvůr uznal, že si členské státy ponechávají pravomoc organizovat své systémy sociálního zabezpečení. Nicméně rovněž opakovaně konstatoval, že při výkonu této pravomoci musí dodržovat ustanovení Smlouvy týkající se volného pohybu pracovníků [16].

26. Cílem těchto ustanovení, mezi která patří článek 45 SFEU, je usnadnit unijním občanům výkon povolání napříč Evropskou unií. Tato ustanovení brání opatřením, která mohou znevýhodnit státní příslušníky členských států, když chtějí vykonávat hospodářskou činnost na území jiného členského státu [17].

27. Intuitivně je zcela jasné, že dotčená vnitrostátní právní úprava určitým způsobem znevýhodňuje žalobce, a to v souvislosti s jeho rozhodnutím přijmout zaměstnání v Rakousku. Předkládající soud uvedl, že se konkrétně jedná o znevýhodnění ve formě ztráty více než poloviny částky jeho nároků na důchod.

13 — Nařízení Rady ze dne 14. června 1971 o uplatňování systémů sociálního zabezpečení na zaměstnané osoby a jejich rodiny pohybující se v rámci Společenství (Úř. věst. L 149, s. 2; Zvl. vyd. 05/01, s. 35). Podle čl. 4 odst. 4 se toto nařízení nevztahovalo „[…] na zvláštní systémy pro úředníky a osoby v podobném postavení."

14 — C-443/93, EU:C:1995:394.

15 — Nařízení Rady ze dne 29. června 1998, kterým se mění nařízení (EHS) č. 1408/71 o uplatňování systémů sociálního zabezpečení na zaměstnané osoby, samostatně výdělečně činné osoby a jejich rodinné příslušníky pohybující se v rámci Společenství a nařízení (EHS) č. 574/72, kterým se stanoví prováděcí pravidla k nařízení (EHS) č. 1408/71, za účelem rozšíření jejich působnosti na zvláštní systémy sociálního zabezpečení pro úředníky (Úř. věst. 1998, L 209, s. 1; Zvl. vyd. 05/03, s. 308).

16 — Z poslední doby viz rozsudek ze dne 21. ledna 2016, Komise v. Kypr (C-515/14, EU:C:2016:30, bod 38 a citovaná judikatura). Viz rovněž rozsudek ze dne 1. dubna 2008, Gouvernement de la Communauté française a Gouvernement wallon (C-212/06, EU:C:2008:178, bod 43).

17 — Výše uvedený rozsudek Komise v. Kypr (C-515/14, EU:C:2016:30, bod 39 a citovaná judikatura) a rozsudek ze dne 5. února 2015, Komise v. Belgie (C-317/14, EU:C:2015:63, bod 22 a citovaná judikatura).

28. Otázkou však zůstává, jaký druh znevýhodnění vnitrostátní právní úprava představuje? A může být toto znevýhodnění odůvodněno? Pro zodpovězení této otázky posoudím, zda je tato právní úprava diskriminační (bod a)), zda se jedná o omezení volného pohybu pracovníků (bod b)), a pokud ano, zda lze tuto diskriminaci nebo toto omezení ospravedlnit (bod c)).

a) Existence diskriminace

29. Dotčená vnitrostátní právní úprava se vztahuje na úředníky bez ohledu na státní příslušnost. Je tudíž zcela zřejmé, že nepředstavuje *přímou* diskriminaci: zakázaný důvod rozlišování (státní příslušnost) není důvodem rozlišování v projednávané věci [18].

30. Nicméně článek 45 SFEU zakazuje nejen přímou diskriminaci na základě státní příslušnosti, ale také nepřímou diskriminaci [19].

31. Jako nepřímo diskriminační kvalifikuje Soudní dvůr vnitrostátní právní úpravu, která se použije bez ohledu na státní příslušnost, avšak zároveň se může *ve své podstatě* dotýkat migrujících pracovníků *více* než pracovníků, kteří jsou příslušníky státu, o jehož právní předpisy se jedná, v důsledku čehož existuje riziko, že migrující pracovníci budou *obzvláště* znevýhodněni [20]. Soudní dvůr rovněž konstatoval, že „aby opatření mohlo být kvalifikováno jako nepřímo diskriminační, není nutné, aby mělo za účinek upřednostňování všech státních příslušníků daného státu, nebo aby znevýhodňovalo pouze státní příslušníky jiných členských států s vyloučením státních příslušníků daného státu“ [21]. Kromě toho není nutné prokázat, že se dotčené ustanovení v praxi dotýká podstatně většího podílu migrujících pracovníků. Stačí, že toto ustanovení může takový účinek vyvolat [22].

32. Komise v projednávané věci tvrdí, že má dotčená právní úprava za následek nepřímou diskriminaci, neboť se ve své podstatě může více dotýkat migrujících pracovníků a ve srovnání s tuzemskými pracovníky je může obzvláště znevýhodňovat.

33. Nicméně, jak vysvětluje německá vláda a žalovaná, uplatňování sporné právní úpravy není vázáno na odchod úředníka do jiného členského státu. Její použití tedy není vyvoláno skutečností, že se úředník přemístí do jiného členského státu. Je vyvoláno jeho odchodem ze služebního poměru u žalované. Podle německé vlády a žalované se pracovníci, kteří odcházejí z veřejné správy s cílem přijmout zaměstnání u soukromých zaměstnavatelů v Německu, nacházejí v naprosto stejném postavení jako ti, kteří odcházejí do zahraničí.

34. Tento postoj zastávaný německou vládou a žalovanou není nelogický. Sporná právní úprava skutečně nefunguje tak, že by se *ve své podstatě* mohla dotýkat migrujících pracovníků *více* než tuzemských pracovníků tím, že by migrující pracovníci byli *obzvláště* znevýhodněni, pokud připustíme, že rozhodnou událostí, z níž vyplývá tento důsledek, je odchod z veřejné správy.

35. Chtěl bych zdůraznit všechna tři slova definice nepřímé diskriminace, jak ji vymezil Soudní dvůr: *ve své podstatě, více* a *obzvláště*. Odrážejí podstatu zákazu nepřímé diskriminace: na základě zdánlivě neutrálních rozlišovacích důvodů bude dopad dotčené právní úpravy nebo dotčeného režimu na chráněnou skupinu (v projednávané věci migrující pracovníky) nutně tvrdší než na obecnou skupinu

18 — Rozsudky ze dne 4. dubna 1974, Komise v. Francie (167/73, EU:C:1974:35, body 44 až 46) a ze dne 13. prosince 1972, Marsman (44/72, EU:C:1972:120, bod 4).

19 — Rozsudek ze dne 27. ledna 2000, Graf (C-190/98, EU:C:2000:49, bod 14 a citovaná judikatura).

20 — Rozsudky ze dne 18. prosince 2014, Larcher (C-523/13, EU:C:2014:2458, bod 32 a citovaná judikatura), ze dne 5. prosince 2013, Zentralbetriebsrat der gemeinnützigen Salzburger Landeskliniken Betriebs GmbH (C-514/12, EU:C:2013:799, bod 26 a citovaná judikatura), ze dne 28. června 2012, Erny (C-172/11, EU:C:2012:399, bod 41 a citovaná judikatura) a ze dne 23. května 1996, O'Flynn (C-237/94, EU:C:1996:206, body 18 až 20). Kurziva provedena autorem tohoto stanoviska.

21 — Výše uvedené rozsudky Zentralbetriebsrat der gemeinnützigen Salzburger Landeskliniken Betriebs GmbH (C-514/12, EU:C:2013:799, bod 27) a Erny (C-172/11, EU:C:2012:399, bod 41 a citovaná judikatura).

22 — Rozsudek ze dne 18. prosince 2014, Larcher (C-523/13, EU:C:2014:2458, bod 33 a citovaná judikatura).

(v projednávané věci osoby, které zůstávají v Německu, ale odešly z veřejné správy). V případech týkajících se nepřímé diskriminace pak lze doplnit takové výchozí posouzení (*ve své podstatě*) o statistické argumenty: *více* členů chráněné skupiny je dotčeno nebo jsou posledně uvedení *obzvláště* znevýhodněni.

36. V projednávané věci se však jeví, že není splněn žádný z těchto požadavků. Lze vycházet z toho, že migrující i nemigrující pracovníci jsou spornou právní úpravou dotčeni stejným způsobem: v případě jejich odchodu ze zaměstnání ve veřejné správě u žalované ztrácí oba své nároky na dávky důchodu pro úředníky. Kromě toho z čistě kvantitativního hlediska nebylo prokázáno, že migrující pracovníci byli touto úpravou postiženi více než ti, kteří zůstanou v Německu, ale odejdou z veřejné správy. Ve skutečnosti lze důvodně vycházet dokonce z opačného předpokladu: počet osob, které ztratily nároky na dávky důchodu pro úředníky, neboť přešly k soukromému zaměstnavateli na území Německa, by mohl být dokonce vyšší než počet těch, kteří tyto nároky ztratili z důvodu přemístění do jiného členského státu.

37. Z výše uvedených důvodů se nedomnívám, že se dotčená právní úprava zjevně může *ve své podstatě* dotýkat migrujících pracovníků *více* než tuzemských pracovníků. Proto podle mého názoru nepředstavuje nepřímou diskriminaci mezi migrujícími a nemigrujícími pracovníky.

b) Existence omezení

38. Působnost článku 45 SFEU však není omezena na přímou a nepřímou diskriminaci na základě státní příslušnosti. Z ustálené judikatury [23] Soudního dvora vyplývá, že se článek 45 SFEU vztahuje i na vnitrostátní právní předpisy použitelné bez ohledu na státní příslušnost dotčených pracovníků, které však mohou bránit ve výkonu práva na volný pohyb nebo tento výkon činit méně přitažlivým tím, že státnímu příslušníkovi členského státu brání v opuštění jeho země původu, či ho od tohoto opuštění odrazují. To se týká vnitrostátních opatření, která jsou bez rozdílu použitelná na vnitrostátní i přeshraniční případy, avšak mají přímý vliv na přístup na trh práce v ostatních členských státech [24].

39. Je tudíž zřejmé, že kromě kategorií přímé a nepřímé diskriminace existuje ještě kategorie omezení. K tomu, aby vnitrostátní opatření spadalo do této kategorie, stačí, že může *bránit* ve výkonu dotčeného práva nebo tento výkon *činit méně přitažlivým*. Z toho logicky plyne, že je zde do značné míry omezeno srovnání referenčních skupin (což je klíčový analytický nástroj pro oba druhy diskriminace). V případě kategorie omezení je naopak pozornost věnována pouze chráněné skupině, tj. migrujícím pracovníkům a účinkům, které má napadené opatření na jejich možnost vykonávat své právo volného pohybu podle Smlouvy.

40. Soudní dvůr v nedávné době posuzoval kyperskou právní úpravu, podle které úředníci mladší 45 let přicházeli o své nároky na důchod, jestliže odstoupili ze svého pracovního místa v kyperské veřejné správě za účelem výkonu pracovní činnosti v jiném členském státě. Soudní dvůr toto zbavení nároků kvalifikoval jako odrazující opatření pro úředníky, kteří chtějí odstoupit ze svého pracovního místa v kyperské veřejné správě. Dospěl k závěru, že dotčená právní úprava představuje omezení volného pohybu pracovníků, neboť přímo ovlivňuje přístup kyperských úředníků na trh práce v jiných členských státech [25].

23 — Například výše uvedený rozsudek Zentralbetriebsrat der gemeinnützigen Salzburger Landeskliniken Betriebs GmbH (C-514/12, EU:C:2013:799, bod 30 a citovaná judikatura), rozsudky ze dne 16. dubna 2013, Las (C-202/11, EU:C:2013:239, bod 20), ze dne 10. března 2011, Casteels (C-379/09, EU:C:2011:131, bod 22), výše uvedený rozsudek Gouvernement de la Communauté française a Gouvernement wallon (C-212/06, EU:C:2008:178, bod 45 a citovaná judikatura) a rozsudek ze dne 15. prosince 1995, Bosmann (C-415/93, EU:C:1995:463, bod 96 a citovaná judikatura).

24 — Výše uvedený rozsudek Bosmann (C-415/93, EU:C:1995:463, bod 103).

25 — Rozsudek ze dne 21. ledna 2016, Komise v. Kypr (C-515/14, EU:C:2016:30, body 45, 47 a 51 a citovaná judikatura).

41. Stejná analýza by měla být provedena i v projednávané věci. Učitel, který je žalovanou zaměstnán jako úředník a který si přeje přijmout zaměstnání v jiném členském státě, se musí vzdát svého postavení úředníka a s tím souvisejících výhod. Souhlasím s Komisí, že tato skutečnost může bránit ve výkonu práva na volný pohyb a jistě tento výkon činí méně přitažlivým a může takovou osobu odradit od odchodu z jejího zaměstnání u žalované.

42. Zároveň se domnívám, že odrazující účinky vyvolané dotčenou právní úpravou nejsou příliš nepřímé nebo nejisté [26]. Jinak řečeno, existuje dostatečný stupeň souvislosti mezi dotčenou vnitrostátní právní úpravou a jejím dopadem na migrující pracovníky. Jak bylo uvedeno výše v předchozí části, souhlasím s Německem a žalovanou v tom, že *bezprostředním* důvodem či rozhodnou událostí pro snížení částky důchodu žalobce byl jeho odchod ze zaměstnání ve veřejné správě u žalované. Žalobce však neměl jinou možnost než z veřejné správy odejít, chtěl-li přijmout zaměstnání v Rakousku. Důsledek pro něj vyplývající, tj. ztráta podstatné části jeho nároků na důchod, tak byl zcela *přímý* a *určitý* a nepochybně souvisel s výkonem jeho práva volného pohybu.

43. Obdobně jak konstatoval Soudní dvůr v rozsudku Komise v. Kypr, i já se domnívám, že právní úprava v projednávané věci představuje omezení volného pohybu pracovníků. Odrazuje úředníky zaměstnané žalovanou od odchodu ze zaměstnání za účelem přístupu na trhy práce v jiných členských státech.

c) Ospravedlnitelnost

44. Vnitrostátní opatření omezující volný pohyb pracovníků je podle článku 45 SFEU nepřípustné, nesleduje-li některý z legitimních cílů stanovených ve Smlouvě nebo není-li odůvodněno naléhavými důvody obecného zájmu.

45. Kromě toho použití takového opatření musí být přiměřené sledovanému legitimnímu cíli. Obecně platí, že je přiměřenost zkoumána z hlediska rovnováhy mezi uváděným cílem (cíli) a zvoleným prostředkem (prostředky). K dosažení souladu se zásadou proporcionality musí být přijatá opatření *vhodná* k dosažení sledovaných legitimních cílů a nesmí jít nad rámec toho, co je k dosažení těchto cílů *nezbytné* (existuje-li několik možností úpravy, je třeba zvolit tu nejméně omezující) a způsobené nepříznivé následky nesmějí být nepřiměřené vzhledem ke sledovaným cílům (*vnitřní vyvažování* nebo proporcionalita *stricto sensu*) [27].

46. Podle žalované a německé vlády je tato právní úprava odůvodněna legitimním cílem, kterým je zajištění „řádného fungování veřejné správy“.

47. Je třeba zdůraznit, že žalovaná na jednání potvrdila, že tento cíl je sledován *na úrovni Spolkové země Severní Porýní-Vestfálsko* (na rozdíl od úrovně spolkové). Bude tedy posuzován z tohoto hlediska. Podmínění poskytnutí dávek ze systému pro úředníky tím, že úředník do svého odchodu do důchodu zůstane ve služebním poměru u žalované, sleduje cíl, kterým je udržení kvalifikovaných pracovníků ve veřejné správě této spolkové země.

48. Připouštím, že takový cíl může představovat naléhavý důvod obecného zájmu [28].

26 — Výše uvedený rozsudek Gouvernement de la Communauté française a Gouvernement wallon (C-212/06, EU:C:2008:178, bod 51), usnesení Marhold (C-178/04, EU:C:2005:164, bod 27) a rozsudek Graf (C-190/98, EU:C:2000:49, body 24 a 25).

27 — Rozsudky ze dne 29. dubna 2015, Léger (C-528/13, EU:C:2015:288, bod 58 a citovaná judikatura), Komise v. Kypr (C-515/14, EU:C:2016:30, bod 54), Zentralbetriebsrat der gemeinnützigen Salzburger Landeskliniken Betriebs GmbH (C-514/12, EU:C:2013:799, bod 36 a citovaná judikatura), ze dne 10. března 2011, Casteels (C-379/09, EU:C:2011:131, bod 30 a citovaná judikatura). Viz rovněž mé stanovisko ve věci Lidl (C-134/15, bod 40 a citovaná judikatura).

28 — Obdobně viz usnesení Marhold (C-178/04, EU:C:2005:164, bod 32 a násl.) a rozsudek Köbler (C-224/01, EU:C:2003:513, bod 80 a násl.). V uvedených případech německá a rakouská vláda tvrdily, že sporná vnitrostátní opatření jsou odůvodněná, neboť odměňovala loajalitu úředníků, v daných případech univerzitních profesorů.

49. První krok při provádění analýzy přiměřenosti spočívá v posouzení, zda zvolené prostředky, tj. faktické snížení důchodových nároků pracovníků, kteří před odchodem do důchodu odešli z veřejné správy této spolkové země, jsou *vhodné* k dosažení uváděného cíle, kterým je udržení kvalifikovaných pracovníků ve veřejné správě Spolkové země Severní Porýní-Vestfálsko.

50. S tím nesouhlasím z jediného důvodu: bylo sice uvedeno, že cílem dotčené právní úpravy je udržet kvalifikované úředníky v zaměstnání u Spolkové země Severní Porýní-Vestfálsko, avšak stejná právní úprava umožňuje „odchod“ úředníků ze zaměstnání u této spolkové země za účelem přijetí zaměstnání u jiných německých spolkových zemí nebo u spolkové vlády.

51. Žalovaná na jednání vysvětlila, že úředníci, kteří odejdou ze zaměstnání u Spolkové země Severní Porýní-Vestfálsko za účelem přijetí zaměstnání u jiných veřejnoprávních zaměstnavatelů v jiné spolkové zemi nebo na spolkové úrovni, si v zásadě zachovají svůj nárok na dávky ze systému pro úředníky, s výhradou pravidel stanovených jejich novým veřejnoprávním zaměstnavatelem. Je tomu tak díky koordinačním mechanismům fungujícím mezi žalovanou a ostatními veřejnoprávními zaměstnavateli v Německu.

52. Žalovaná na jednání upřesnila, že tato koordinace mezi veřejnoprávními zaměstnavateli, pokud jde o důchody úředníků migrujících v *rámci* Německa, byla stanovena právními předpisy platnými v rozhodné době, tj. v době odstoupení žalobce z pracovního místa ve veřejné správě.

53. V návaznosti na ústavní reformu z roku 2006 v Německu byla nadto pravomoc v oblasti důchodů úředníků přenesena ze spolkové vlády na spolkové země. Tato změna byla stvrzena uzavřením Státní smlouvy, která ve své preambuli výslovně zdůrazňuje důležitost mobility německých úředníků v rámci Německa a z toho plynoucí potřebu koordinovat jejich nároky na důchod.

54. Vzhledem k těmto skutečnostem nepovažuji nahrazení systému dávek pro úředníky systémem všeobecného zákonného důchodu za *vhodný* nástroj k dosažení cíle, kterým je zajistit řádné fungování veřejné správy žalované. Není možné tvrdit, že tento cíl je na úrovni Spolkové země Severní Porýní – Vestfálsko skutečně sledován, umožňuje-li platná právní úprava zároveň „odchod“ do zaměstnání u ostatních spolkových zemí či u spolkové veřejné správy.

55. Pro úplnost lze dodat, že dotčená právní úprava jde nad rámec toho, co je nezbytné, a nevytváří náležitou rovnováhu mezi zájmy různých zúčastněných stran.

56. Pokud jde o prvek *nezbytnosti*, je zřejmé, že uvedený cíl mohl být sledován méně omezujícími prostředky. Předkládající soud v předkládacím usnesení jako příklad uvedl tři spolkové země – Spolková země Bádensko-Württembersko, Spolková země Hesensko a Spolková země Dolní Sasko – nabízející úředníkům, kteří byli uvolněni ze služebního poměru, možnost zachovat si výhody odpovídající jejich odslouženým rokům. Není důvod se domnívat, že tyto spolkové země rovněž neusilují o dosažení cíle, kterým je „řádné fungování veřejné správy“. Důležité je však, že tak činí méně omezujícími prostředky.

57. Konečně mám za to, že dotčená právní úprava nezajišťuje *přiměřenou rovnováhu* mezi dotčenými veřejnými a soukromými zájmy. Žalobce byl u žalované zaměstnán více než 20 let. To je podstatná část jeho pracovního života. Z předkládacího usnesení vyplývá, že výsledné nároky na důchod žalobce jsou o více než polovinu nižší než nároky, které by měl, kdyby podle dotčené právní úpravy nezanikly v souvislosti s jeho odchodem do Rakouska jeho nároky na dávky ze systému pro úředníky. Takový důsledek považuji na jednu stranu z pohledu žalobce za obzvláště tvrdý a zároveň na druhou stranu z pohledu žalované za obzvláště výhodný.

58. S ohledem na výše uvedené navrhuji, aby Soudní dvůr na první předběžnou otázku odpověděl, že článek 45 SFEU je třeba vykládat tak, že brání vnitrostátní právní úpravě, která vede k podstatnému snížení důchodových nároků pracovníka, jako v případě žalobce v původním řízení, a to z důvodu jeho rozhodnutí přijmout zaměstnání v jiném členském státě.

B – *Druhá otázka*

59. Prostřednictvím druhé předběžné otázky se předkládající soud v podstatě táže, jaká opatření by měly příslušné vnitrostátní orgány přijmout v případě, že bude shledáno, že článek 45 SFEU dotčené právní úpravě brání. Dotazuje se na důsledky vyplývající z případného konstatování neslučitelnosti a na způsob, jakým by měly být povinnosti vyplývající z takového rozsudku Soudního dvora provedeny na vnitrostátní úrovni.

60. Takové otázky jsou tradičně ponechány na volném uvážení příslušných vnitrostátních orgánů, a to na základě zásady vnitrostátní procesní autonomie, a také proto, že zahrnují výklad či případné přepracování vnitrostátních právních předpisů [29]. Nicméně aby byla předkládajícímu soudu poskytnuta užitečná odpověď na otázku, kterou výslovně položil, nastíním alespoň vhodné vodítko, které lze vyvodit ze stávající judikatury Soudního dvora.

61. V rámci formulace odpovědi na druhou otázku předkládajícího soudu provedu analýzu ve dvou rovinách: strukturální a individuální.

1. Strukturální rovina

62. Z ustálené judikatury vyplývá, že vnitrostátní právní předpisy, které jsou neslučitelné s unijním právem, mají být vykládány v souladu s tímto právem. Není-li takový výklad možný, nepoužijí se [30]. Mezi těmito dvěma postupy však neexistuje žádné striktní pořadí přednosti, které bude záviset na konkrétním případě [31]. Z obecného hlediska však může být vhodnější výklad v souladu s unijním právem, neboť minimalizuje dopad na vnitrostátní právní systém [32], za předpokladu, že jeho prostřednictvím bude stále možné zajistit soulad s unijním právem.

63. I když může být *výklad v souladu s unijním právem* upřednostňovaným postupem, i ten má své hranice. Soudní dvůr připustil, že výklad v souladu s unijním právem nemůže sloužit jako základ pro výklad vnitrostátního práva *contra legem* [33].

29 — Například, v souvislosti s řízením o předběžné otázce, generální advokát C. O. Lenz ve svém stanovisku ze dne 15. července 1993, Wagner Miret, uvedl, že „Soudní dvůr nemá ani úkol ani pravomoc poskytovat výklad ustanovení právních předpisů členských států.“ (C-334/92, EU:C:1993:322, bod 20).

30 — Viz mj. stanovisko generální advokátky J. Kokott, Taricco a další (C-105/14, EU:C:2015:293, body 107 až 111 a citovaná judikatura).

31 — Na jednu stranu viz, mimo jiné, rozsudky ze dne 18. září 2003, Pflücke (C-125/01, EU:C:2003:477, bod 48), ze dne 27. února 2003, Santex (C-327/00, EU: C:2003:109, body 62 až 65) a ze dne 4. února 1988, Murphy a další (157/86, EU:C:1988:62, bod 11), které dávají přednost výkladu v souladu s unijním právem. Na druhou stranu viz například závěr v rozsudku ze dne 4. července 2006, Adeneler a další (C-212/04, EU:C:2006:443, body 113 a 124), podle kterého povinnost výkladu v souladu s unijním právem platí zejména v případě, že ustanovení směrnice nemá přímý účinek, z čehož vyplývá, že výklad v souladu s unijním právem se uplatní pouze v případě neexistence přímého účinku.

32 — Obecně viz Sacha Prechal, *Directives in EC Law*, druhé vydání. Oxford University Press, 2005, s. 314 a 315.

33 — V nedávné době, mimo jiné, rozsudek ze dne 11. listopadu 2015, Klausner Holz Niedersachsen (C-505/14, EU:C:2015:742, body 31 a 32 a citovaná judikatura).

64. Souhlasím s žalobcem v tom, že v projednávané věci bylo patrně takové hranice dosaženo. Z předkládacího usnesení vyplývá a na jednání bylo blíže upřesněno, že příslušné orgány mohou nároky na důchod přiznávat pouze na základě a v mezích jasně stanovených zákonem, jak vyžaduje zásada legality. Za těchto okolností se domnívám, že doporučení Komise vykládat ustanovení „nestanoví-li právní předpis jinak“ v § 28 odst. 3 LBG NRW jako odkaz na unijní právo a stanovit nároky na důchod na základě tohoto výkladu, již zachází příliš daleko. Je však na vnitrostátním soudu, aby ověřil, zda by takový výklad vnitrostátních právních předpisů skutečně vedl k výkladu *contra legem*.

65. Dále v případě, že by výklad v souladu s unijním právem nebyl možný, je vnitrostátní soud přesto povinen zajistit plný účinek ustanovení unijního práva tak, že podle potřeby *upustí od použití* neslučitelných ustanovení vnitrostátního práva, aniž by nejprve musely být zrušeny [34].

66. V projednávané věci je však pravděpodobné, že tento způsob řešení neslučitelnosti s unijním právem způsobí příslušným vnitrostátním orgánům podobné praktické problémy. Orgány sociálního zabezpečení nemohou pracovat v právním vakuu, které by patrně vzniklo v případě, že by se v projednávané věci prostě upustilo od použití vnitrostátního práva. I v tomto případě přísluší vnitrostátnímu soudu ověřit, zda by upuštění od použití §28 odst. 3 LBG NRW vedlo k vytvoření takového právního vakua, nebo zda toto ustanovení může být nahrazeno jiným ustanovením vnitrostátního práva.

67. S ohledem na výše uvedené je vhodné přiznat, že strukturální řešení, které by vnitrostátní právní předpisy uvedlo do souladu s článkem 45 SFEU, bude s největší pravděpodobností muset mít legislativní podobu, což na jednání zdůraznil žalobce i žalovaná. V oblasti práv sociálního zabezpečení může praxe správních či soudních orgánů spočívající v širokém výkladu použitelných pravidel nebo jejich *ad hoc* nepoužití nesporně představovat „nouzový“ prostředek nápravy v konkrétním případě, kterým je kompenzován nedostatek systémového řešení. Z dlouhodobého hlediska však nesplňuje požadavky předvídatelnosti práva [35] a legality správního řízení.

2. Individuální rovina

68. Z ustálené judikatury opět vyplývá, že je věcí vnitrostátních soudů zajistit právní ochranu, která pro jednotlivce vyplývá z přímého účinku ustanovení unijního práva, jakým je článek 45 SFEU [36]. Kromě toho, Soudní dvůr konstatoval, že je-li ustanovení vnitrostátního práva kvalifikováno jako neodůvodněné omezení volného pohybu pracovníků, „musí být s členy znevýhodněné skupiny zacházeno stejným způsobem jako s ostatními dotčenými osobami a musí podléhat i stejnému režimu“ [37].

69. Uvědomuji si potíže, které mohou v projednávané věci nastat při výpočtu výše dávek důchodu, na které by měl mít žalobce nárok. Z předkládacího usnesení však vyplývá, že v případě žalobce lze takový výpočet provést i přesto, že ze zaměstnání u žalované odešel.

70. Podle mého názoru musí mít žalobce právo odejít ze služebního poměru u žalované za účelem přijetí zaměstnání v jiném členském státě, aniž jsou jeho nároky na důchod sníženy více než nároky zaměstnanců, kteří za obdobných okolností odejdou ze služebního poměru u žalované, ale zůstanou zaměstnáni jako úředníci v jiné oblasti Německa.

34 — V nedávné době mj. rozsudek ze dne 8. září 2015, Taricco a další (C-105/14, EU:C:2015:555, bod 49 a citovaná judikatura).

35 — V tomto ohledu lze obdobně uvést judikaturu Soudního dvora ve věcech týkajících se porušení povinností souvisejících s prováděním směrnic. Viz mj. rozsudek ze dne 12. září 2013, Komise v. Spojené království (C-530/11, EU:C:2014:67, bod 34 a citovaná judikatura).

36 — Rozsudek ze dne 19. června 1990, Factortame a další (C-213/89, EU:C:1990:257, bod 19 a citovaná judikatura) nebo stanovisko generálního advokáta D. Ruiz-Jarabo Colomera, Terhoeve (C-18/95 EU:C:1998:177, bod 73).

37 — Rozsudek ze dne 26. ledna 1999, Terhoeve (C-18/95, EU:C:1999:22, bod 57 a citovaná judikatura).

71. Je na vnitrostátních orgánech, aby zjistily, jaké jsou takové srovnatelné nároky, a v mezích stanovených vnitrostátním právem hledaly prostředky, které jim umožní přiznat tyto nároky žalobci za dobu jeho zaměstnání u žalobkyně.

72. Z výše uvedených důvodů navrhuji, aby Soudní dvůr na druhou předběžnou otázku odpověděl, že je na příslušných vnitrostátních orgánech, aby na základě vlastních vnitrostátních právních předpisů a na základě procesní autonomie členských států nalezly prostředky, které jim umožní přiznat žalobci v původním řízení nároky na důchod, které jsou srovnatelné s těmi, které by za dobu svého zaměstnání u žalované získal v případě, kdyby se rozhodl přijmout zaměstnání u jiného veřejnoprávního zaměstnavatele v Německu.

73. Na závěr ještě dovětek: je třeba zdůraznit, že analýza provedená v tomto stanovisku se týká výhradně „práva pracovníka odejít“ z trhu práce v členském státu, které stanoví článek 45 SFEU. Výše jsem již uvedl, že nařízení č. 883/2004 není v projednávané věci použitelné. Závěry uvedené v tomto stanovisku se tak nijak nedotýkají práv jednotlivců nebo povinností členských států podle uvedeného nařízení.

V – Závěry

74. S ohledem na výše uvedené navrhuji, aby Soudní dvůr na předběžné otázky položené Verwaltungsgericht Düsseldorf (Správní soud v Düsseldorfu) odpověděl následovně:

„1) Článek 45 SFEU musí být vykládán tak, že brání vnitrostátní právní úpravě, která vede k podstatnému snížení důchodových nároků pracovníka, jako v případě žalobce v původním řízení, a to z důvodu jeho rozhodnutí přijmout zaměstnání v jiném členském státě.

2) Je na příslušných vnitrostátních orgánech, aby na základě vlastních vnitrostátních právních předpisů a na základě procesní autonomie členských států nalezly prostředky, které jim umožní přiznat žalobci v původním řízení nároky na důchod, které jsou srovnatelné s těmi, které by za dobu svého zaměstnání u žalované získal v případě, kdyby se rozhodl přijmout zaměstnání u jiného veřejnoprávního zaměstnavatele v Německu.“