Zbiór Orzeczeń

OPINIA RZECZNIKA GENERALNEGO
MICHALA BOBKA
przedstawiona w dniu 17 marca 2016 r.[1]

Sprawa C-187/15

Joachim Pöpperl
przeciwko
Land Nordrhein-Westfalen

[wniosek o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym złożony przez Verwaltungsgericht Düsseldorf (sąd administracyjny, Düsseldorf, Niemcy)]

Artykuł 45 TFUE — Swobodny przepływ pracowników — Urzędnicy opuszczający państwo członkowskie pochodzenia w celu podjęcia zatrudnienia w innym państwie członkowskim — Uregulowania pozbawiające prawa do świadczeń emerytalnych i powodujące przeniesienie do powszechnego systemu obowiązkowego ubezpieczenia emerytalnego

I – **Wprowadzenie**

1. Odejście urzędnika ze struktur służby cywilnej kraju związkowego Nadrenia Północna-Westfalia (strona pozwana) przed przejściem na emeryturę powoduje utratę przez niego prawa do świadczeń ze szczególnego systemu zabezpieczenia emerytalnego urzędników. Okresy ubezpieczenia ukończone przez takiego urzędnika w ramach tego szczególnego systemu podlegają przeniesieniu z mocą wsteczną do powszechnego systemu obowiązkowego ubezpieczenia emerytalnego. Tego rodzaju przeniesienie może jednak skutkować znacznym obniżeniem wysokości świadczeń emerytalnych, które ostatecznie będzie otrzymywać urzędnik.

2. Joachim Pöpperl (strona skarżąca), który pracował wcześniej jako urzędnik w kraju związkowym Nadrenia Północna-Westfalia, odszedł ze struktur służby cywilnej tego kraju związkowego w celu podjęcia zatrudnienia w Austrii. Poprzez swoje pytanie prejudycjalne rozpatrujący sprawę skarżącego Verwaltungsgericht Düsseldorf (sąd administracyjny, Düsseldorf) zmierza w istocie do ustalenia, czy obligatoryjne przeniesienie do powszechnego systemu obowiązkowego ubezpieczenia emerytalnego, z czym wiąże się obniżenie wysokości świadczeń emerytalnych, do jakich uprawniony będzie skarżący, jest zgodne ze swobodnym przepływem pracowników, zagwarantowanym na mocy art. 45 TFUE.

1 — Język oryginału: angielski.

II – **Ramy prawne**

A – *Prawo Unii*

3. Artykuł 45 TFUE stanowi:

„1. Zapewnia się swobodę przepływu pracowników wewnątrz Unii.

2. Swoboda ta obejmuje zniesienie wszelkiej dyskryminacji ze względu na przynależność państwową między pracownikami państw członkowskich w zakresie zatrudnienia, wynagrodzenia i innych warunków pracy.

[…]

4. Postanowienia niniejszego artykułu nie mają zastosowania do zatrudnienia w administracji publicznej”.

4. Artykuł 60 rozporządzenia (WE) nr 883/2004 [2] zawiera „Przepisy szczególne dotyczące urzędników służby cywilnej”. Artykuł 60 ust. 2 stanowi:

„2. […] jeżeli ustawodawstwo właściwego państwa członkowskiego uzależnia nabycie, zachowanie lub odzyskanie prawa do świadczeń na podstawie systemu szczególnego dla urzędników służby cywilnej od tego, czy wszystkie okresy ubezpieczenia zostały spełnione [ukończone] na podstawie jednego lub więcej systemów szczególnych dla urzędników służby cywilnej w tym państwie członkowskim lub czy są uważane przez ustawodawstwo tego państwa za równoważne z tymi okresami, instytucja właściwa tego państwa bierze pod uwagę tylko okresy, które mogą być uznane na podstawie stosowanego przez nią ustawodawstwa.

Jeżeli, z uwzględnieniem tak ukończonych okresów, zainteresowany nie spełnia warunków do otrzymania tych świadczeń, okresy te uwzględniane są w celu przyznania świadczeń na podstawie systemu ogólnego lub, w przeciwnym razie, programu stosującego się do pracowników fizycznych lub umysłowych, w zależności od przypadku”.

B – *Prawo krajowe*

5. Przepisy krajowe regulujące prawa emerytalne skarżącego zawarte są, z jednej strony, w księdze szóstej federalnego kodeksu socjalnego (zwanej dalej „księgą szóstą SGB”) [3] i, z drugiej strony, dwóch aktach prawnych obowiązujących w kraju związkowym Nadrenia Północna-Westfalia, a mianowicie ustawie o zabezpieczeniu emerytalnym urzędników kraju związkowego Nadrenia Północna-Westfalia (zwanej dalej „LBeamtVG NRW”) [4] i ustawie o urzędnikach kraju związkowego Nadrenia Północna-Westfalia (zwanej dalej „LBG NRW”) [5].

2 — Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 29 kwietnia 2004 r. w sprawie koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego (Dz.U. L 166, s. 1 – wyd. spec. w jęz. polskim, rozdz. 5, t. 5, s. 72; sprostowanie Dz.U. 2013, L 188, s. 10).

3 — Sechstes Buch Sozialgesetzbuch – Gesetzliche Rentenversicherung.

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

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

6. Kwestia świadczeń emerytalnych urzędników kraju związkowego Nadrenia Północna-Westfalia została uregulowana w LBeamtVG NRW. Paragraf 4 tej ustawy stanowi, między innymi, że wysokość emerytury obliczana jest na podstawie wynagrodzenia objętego ubezpieczeniem emerytalnym oraz okresu służby objętego ubezpieczeniem emerytalnym. Jednocześnie z § 28 ust. 3 LBG NRW wynika, że „[p]o odejściu ze służby były urzędnik nie ma prawa do świadczeń ze strony pracodawcy, o ile przepisy odrębne nie stanowią inaczej […]".

7. Na szczeblu federalnym ramy prawne powszechnego systemu obowiązkowego ubezpieczenia emerytalnego określa § 1 księgi szóstej SGB. Z kolei § 5 księgi szóstej SGB wyłącza urzędników z powszechnego systemu obowiązkowego ubezpieczenia emerytalnego, z tym że na mocy § 8 osoby te są objęte wspomnianym ubezpieczeniem, jeżeli odeszły „ze służby bez nabycia prawa do świadczeń emerytalnych lub ekspektatywy takiego prawa albo takowe prawo utraciły […]". Okres przynależności do powszechnego systemu obowiązkowego ubezpieczenia emerytalnego obejmuje z mocą wsteczną okres wyłączenia danej osoby z członkostwa w tym systemie.

8. Ponadto § 107 lit. c) ustawy o zabezpieczeniu emerytalnym urzędników i sędziów federalnych [6] (zwanej dalej „BeamtVG") określa ogólne zasady podziału kosztów świadczeń emerytalnych wypłacanych przez pracodawców publicznych urzędnikowi, który w toku swojej kariery zawodowej zmienia pracodawcę publicznego, opuszczając jeden kraj związkowy w celu przeniesienia się do innego kraju związkowego albo w celu podjęcia zatrudnienia na rzecz federalnego pracodawcy publicznego i vice versa. Wspomniany przepis, a także powiązane uregulowania prawa niemieckiego, przewidują koordynację w zakresie emerytur urzędników zmieniających zatrudnienie u jednego pracodawcy publicznego na zatrudnienie u innego pracodawcy publicznego w obrębie terytorium Niemiec.

9. Paragraf 107 lit. b) BeamtVG został zmieniony w rezultacie zawarcia umowy państwowej dotyczącej podziału kosztów świadczeń emerytalnych w przypadku transgranicznych zmian pracodawcy na poziomie federalnym i państwowym między rząd federalny a odpowiednie kraje związkowe (zwanej dalej „umową państwową") [7]. Umowa państwowa została zawarta w następstwie reformy konstytucyjnej z 2006 r., która, między innymi, przeniosła kompetencje w zakresie emerytur urzędników z rządu federalnego na kraje związkowe.

III – **Okoliczności faktyczne, postępowanie i pytania prejudycjalne**

10. Od dnia 1 września 1978 r. do dnia 31 sierpnia 1999 r. skarżący był zatrudniony w pozwanym kraju związkowym jako urzędnik – w charakterze nauczyciela. W dniu 31 sierpnia 1999 r. zrezygnował z posady, aby podjąć zatrudnienie w charakterze nauczyciela w kraju związkowym Karyntia w Austrii.

11. W dniu 25 kwietnia 2013 r. pozwany poinformował skarżącego, że z uwagi na jego wcześniejszą decyzję o odejściu ze struktur służby cywilnej stracił on prawo do emerytury z systemu zabezpieczenia emerytalnego urzędników. W rezultacie został on przeniesiony do powszechnego systemu obowiązkowego ubezpieczenia emerytalnego i ubezpieczony w ramach tego systemu w odniesieniu do całego swojego okresu zatrudnienia u pozwanego.

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) (umowa państwowa z dnia 16 grudnia 2009 r. i z dnia 26 stycznia 2010 r. dotycząca podziału kosztów świadczeń emerytalnych w przypadku transgranicznych zmian pracodawcy na poziomie federalnym i państwowym). Umowa państwowa weszła w życie w dniu 1 stycznia 2011 r.

12. Według sądu odsyłającego emerytura skarżącego w ramach powszechnego systemu obowiązkowego ubezpieczenia emerytalnego wynosi miesięcznie 1050,67 EUR. Jednakże, gdyby skarżący był uprawniony do emerytury z systemu zabezpieczenia emerytalnego urzędników i nie został przeniesiony do powszechnego systemu obowiązkowego ubezpieczenia emerytalnego w odniesieniu do lat służby przepracowanych na rzecz pozwanego, miałby on prawo do emerytury w wysokości 2263,03 EUR, a nawet 2728,18 EUR miesięcznie [8].

13. Z uwagi na swój status urzędnika skarżący nie miał możliwości zawarcia umowy dodatkowego ubezpieczenia emerytalnego i nie mógł przystąpić do takiego ubezpieczenia z mocą wsteczną. Podjął taką próbę, jednak pozwany odrzucił jego wniosek decyzją z dnia 10 lutego 2009 r.

14. Nie zgadzając się ze wspomnianym wyżej przeniesieniem z systemu zabezpieczenia emerytalnego urzędników do powszechnego systemu obowiązkowego ubezpieczenia emerytalnego, skarżący zaskarżył tę decyzję do Verwaltungsgericht Düsseldorf (sądu administracyjnego, Düsseldorf). W postanowieniu odsyłającym nie przedstawiono szczegółowo argumentów skarżącego podniesionych w postępowaniu głównym. Jednakże z tekstu postanowienia można wywieść, że jego zdaniem owo przeniesienie jest niezgodne z art. 45 TFUE.

15. Verwaltungsgericht Düsseldorf (sąd administracyjny, Düsseldorf) postanowił zawiesić postępowanie i zwrócić się do Trybunału z następującymi pytaniami prejudycjalnymi:

„1) Czy art. 45 TFUE należy interpretować w ten sposób, że stoi on na przeszkodzie przepisom prawa krajowego, zgodnie z którymi osoba zatrudniona jako urzędnik w państwie członkowskim traci swoją ekspektatywę emerytalną (świadczenia emerytalno-rentowe) z tytułu służby z tego względu, że w celu podjęcia nowego zatrudnienia w innym państwie członkowskim na własne życzenie odeszła ze służby, w sytuacji gdy prawo krajowe przewiduje jednocześnie, że osoba ta, przyjmując za podstawę otrzymane w trakcie służby wynagrodzenie brutto, z mocą wsteczną jest objęta ubezpieczeniem w ramach powszechnego systemu obowiązkowego ubezpieczenia emerytalnego, przy czym wynikające z tego ubezpieczenia świadczenia emerytalne są niższe niż utracona ekspektatywa emerytalna?

2) W razie udzielenia na pytanie pierwsze odpowiedzi twierdzącej – w odniesieniu do wszystkich albo do określonych urzędników – czy art. 45 TFUE należy interpretować w ten sposób, że w braku odmiennej regulacji krajowej poprzednia instytucja zatrudniająca danego urzędnika powinna wypłacić mu emeryturę, biorąc za podstawę okres służby objęty ubezpieczeniem emerytalnym ukończony w poprzedniej służbie i pomniejszając ją o świadczenia emerytalne przysługujące z ubezpieczenia z mocą wsteczną, czy też powinna finansowo wyrównać utratę emerytury w inny sposób, mimo że zgodnie z prawem krajowym mogą zostać przyznane jedynie świadczenia z systemu zabezpieczenia emerytalnego urzędników przewidziane na podstawie tego prawa?”.

8 — Dla pełności wywodu należy podkreślić, że rząd niemiecki oraz pozwany kwestionują porównanie, jakiego dokonał sąd odsyłający odnośnie do świadczeń emerytalnych skarżącego przysługujących mu w ramach systemu zabezpieczenia emerytalnego urzędników z jednej strony oraz w ramach powszechnego systemu obowiązkowego ubezpieczenia emerytalnego z drugiej strony. Podnoszą oni, że obie kategorie zabezpieczenia emerytalnego są z natury różne i że konkretną wysokość świadczeń z zakresu zabezpieczenia emerytalnego można określić dopiero wtedy, gdy zainteresowana osoba faktycznie przechodzi na emeryturę, w świetle stanu prawnego obowiązującego w tym konkretnym momencie. Nie zgadzam się z tym stanowiskiem z dwóch powodów. Po pierwsze, co się tyczy odpowiedniości takiego porównania, muszę przychylić się do analizy przedstawionej przez sąd odsyłający. Po drugie, klasyfikacja świadczeń z systemu zabezpieczenia emerytalnego urzędników w prawie niemieckim nie wpływa na autonomiczną ocenę tego systemu w świetle prawa Unii, która, z uwagi na swój charakter, koncentruje się na faktycznym funkcjonowaniu systemu krajowego, a nie na szczególnych ramach dogmatycznych, w jakie może on zostać wpisany przepisami krajowymi. Przyjmując taki punkt widzenia, nie wydaje się, aby można było cokolwiek zarzucić porównaniu dokonanemu przez sąd odsyłający. Jeżeli chodzi o całościowe funkcjonowanie szczególnego systemu zabezpieczenia emerytalnego urzędników, z pewnością można go rozpatrywać w kategoriach szczególnego systemu emerytalnego dla urzędników służby cywilnej.

16. Uwagi na piśmie zostały przedłożone przez rząd niemiecki, pozwanego [9] i Komisję. Strony, które przedłożyły uwagi na piśmie, jak również skarżący [10] przedstawili stanowiska ustnie na rozprawie, która odbyła się w dniu 14 stycznia 2016 r.

IV – **Ocena**

A – *W przedmiocie pytania pierwszego*

17. Poprzez swoje pytanie pierwsze Verwaltungsgericht Düsseldorf (sąd administracyjny, Düsseldorf) zmierza w istocie do ustalenia, czy art. 45 TFUE należy interpretować w ten sposób, że stoi on na przeszkodzie przepisom krajowym, które z mocą wsteczną zmieniają, na niekorzyść beneficjenta, system emerytalny, jakiemu podlega urzędnik, który zrezygnował ze służby, aby podjąć nową pracę w innym państwie członkowskim.

18. W celu rozstrzygnięcia, czy rozpatrywane przepisy stanowią dyskryminację czy ograniczenie (czy też są przejawem obu tych zjawisk) niezgodne z zasadą swobodnego przepływu pracowników (sekcja 2), w pierwszej kolejności ustalę, które przepisy prawa Unii są istotne z punktu widzenia tej oceny (sekcja 1).

1. Właściwe przepisy

19. Skarżący, pozwany oraz Komisja są zgodni co do tego, że do okoliczności faktycznych w niniejszej sprawie ma zastosowanie art. 45 TFUE. Bezsprzeczne jest bowiem, że skarżący jest pracownikiem w rozumieniu art. 45 TFUE [11]. Jednocześnie jego sytuacja nie jest objęta wyjątkiem dotyczącym administracji publicznej przewidzianym w art. 45 ust. 4 TFUE [12].

20. Kwestia zastosowania art. 45 TFUE w niniejszej sprawie nie budzi zatem żadnych wątpliwości. Inaczej sprawa przedstawia się, jeżeli chodzi o znaczenie rozporządzenia nr 883/2004.

21. Rząd niemiecki oraz pozwany powołują się na rozporządzenie nr 883/2004, w szczególności na art. 60 ust. 2, twierdząc, że rozpatrywane przepisy krajowe są zgodne z art. 45 TFUE. Skarżący także czyni odniesienie do rozporządzenia nr 883/2004, ale w innym celu: podkreśla on znaczenie, jakie w tym rozporządzeniu przypisuje się ochronie praw nabytych.

9 — Pismem z dnia 10 sierpnia 2015 r. pozwany w pełni przychylił się do stanowiska przedstawionego przez niemiecki rząd federalny, nie przedkładając odrębnych uwag na piśmie.

10 — Skarżący przedłożył uwagi na piśmie, ale dopiero po zakończeniu pisemnego etapu postępowania.

11 — Zobacz między innymi postanowienie z dnia 10 marca 2005 r., Marhold (C-178/04, EU:C:2005:164, pkt 19).

12 — Po pierwsze, wyjątek ten dotyczy dostępu do zatrudnienia, co nie jest przedmiotem niniejszej sprawy. Po drugie, Trybunał potwierdził, że wspomniany wyjątek nie obejmuje zawodu nauczyciela (zob. postanowienie z dnia 10 marca 2005 r., Marhold (C-178/04, EU:C:2005:164, pkt 21–23 i przytoczone tam orzecznictwo).

22. Obecnie nie ma wątpliwości, że prawa z zakresu zabezpieczenia społecznego urzędników podlegają przepisom koordynacyjnym ustanowionym w rozporządzeniu nr 883/2004. Pierwotnie szczególne systemy obejmujące urzędników były wyłączone z procesu wewnątrzunijnej koordynacji na mocy rozporządzenia (EWG) nr 1408/71 [13], poprzedzającego rozporządzenie nr 883/2004. W następstwie wydania przez Trybunał wyroku Vougioukas [14] wyjątek ten został usunięty rozporządzeniem (WE) nr 1606/98 [15].

23. Niemniej jednak pomimo tego, że co do zasady rozporządzenie nr 883/2004 ma zastosowanie do zabezpieczenia emerytalnego urzędników, nie znajduje ono zastosowania do sytuacji skarżącego w okolicznościach faktycznych niniejszej sprawy. Jak słusznie wskazuje Komisja, skarżący nie ubiega się o przeniesienie swoich praw emerytalnych z jednego państwa członkowskiego do drugiego. Żąda raczej utrzymania praw emerytalnych nabytych w Niemczech w ramach systemu zabezpieczenia emerytalnego urzędników pomimo faktu, że zdecydował się podjąć zatrudnienie w Austrii.

24. Stan faktyczny w postępowaniu głównym nie dotyczy koordynacji w zakresie praw emerytalnych skarżącego w rozumieniu rozporządzenia nr 883/2004. Rozporządzenie to nie znajduje zatem zastosowania w niniejszym przypadku. Przedstawiona przeze mnie w dalszej części niniejszej opinii ocena dotyczyć będzie jedynie art. 45 TFUE.

2. Co do istoty

25. Trybunał uznał, że państwa członkowskie zachowują kompetencje w zakresie organizacji swoich systemów zabezpieczenia społecznego. Jednakże podkreślał on też wielokrotnie, że w ramach wykonywania tychże kompetencji muszą one przestrzegać postanowień traktatu dotyczących swobodnego przepływu pracowników [16].

26. Wspomniane postanowienia, między innymi art. 45 TFUE, służą ułatwieniu obywatelom Unii wykonywania wszelkiego rodzaju działalności zawodowej na obszarze Unii Europejskiej. Stoją one na przeszkodzie środkom, które mogłyby stawiać ich w niekorzystnej sytuacji, gdyby chcieli podjąć działalność gospodarczą na obszarze innego państwa członkowskiego [17].

27. Intuicyjnie patrząc, jest dość jasne, że sporne przepisy krajowe w pewnym sensie stawiają skarżącego w niekorzystnej sytuacji na skutek jego decyzji o podjęciu zatrudnienia w Austrii. Jak wskazuje sąd odsyłający, ta niekorzystna sytuacja przybiera konkretnie formę utraty ponad połowy wartości jego praw emerytalnych.

28. Pozostaje jednak kwestia, jakiego rodzaju niekorzystną sytuację powodują przepisy krajowe. Ponadto – czy taka sytuacja znajduje uzasadnienie. Aby odpowiedzieć na to pytanie, ocenię, czy rzeczone przepisy są przejawem dyskryminacji [sekcja a)], czy też stanowią one ograniczenie swobodnego przepływu pracowników [sekcja b)], a jeżeli tak, to czy tego rodzaju dyskryminację lub ograniczenie można uzasadnić [sekcja c)].

13 — Rozporządzenie Rady z dnia 14 czerwca 1971 r. w sprawie stosowania systemów zabezpieczenia społecznego do pracowników najemnych i ich rodzin przemieszczających się we Wspólnocie (Dz.U. L 149, s. 2 – wyd. spec. w jęz. polskim, rozdz. 5, t. 1, s. 35). Zgodnie z art. 4 ust. 4 tego rozporządzenia „[…] nie stosuje się [go] […] do systemów specjalnych dla urzędników służby cywilnej i personelu równorzędnego”.

14 — Wyrok z dnia 22 listopada 1995 r., Vougioukas (C-443/93, EU:C:1995:394).

15 — Rozporządzenie Rady z dnia 29 czerwca 1998 r. zmieniające rozporządzenie (EWG) nr 1408/71 w sprawie stosowania systemów zabezpieczenia społecznego do pracowników najemnych, osób prowadzących działalność na własny rachunek i do członków ich rodzin przemieszczających się we Wspólnocie oraz rozporządzenie (EWG) nr 574/72 w sprawie wykonywania rozporządzenia (EWG) nr 1408/71 w celu objęcia nimi specjalnych systemów dla urzędników służby cywilnej (Dz.U. L 209, s. 1 – wyd. spec. w jęz. polskim, rozdz. 5, t. 3, s. 308).

16 — Ostatnio wyrok z dnia 21 stycznia 2016 r., Komisja/Cypr (C-515/14, EU:C:2016:30, pkt 38 i przytoczone tam orzecznictwo). Zobacz także wyrok z dnia 1 kwietnia 2008 r., Gouvernement de la Communauté française i Gouvernement wallon (C-212/06, EU:C:2008:178, pkt 43).

17 — Wyroki: z dnia 21 stycznia 2016 r., Komisja/Cypr (C-515/14, EU:C:2016:30, pkt 39 i przytoczone tam orzecznictwo); z dnia 5 lutego 2015 r., Komisja/Belgia (C-317/14, EU:C:2015:63, pkt 22 i przytoczone tam orzecznictwo).

a) Istnienie dyskryminacji

29. Rozpatrywane przepisy krajowe mają zastosowanie do urzędników bez względu na przynależność państwową. Jest zatem dość jasne, że nie są one przejawem dyskryminacji *bezpośredniej* – zakazane kryterium rozróżnienia (przynależność państwowa) nie stanowi kryterium rozróżnienia w niniejszej sprawie [18].

30. Jednakże art. 45 TFUE zakazuje nie tylko bezpośredniej dyskryminacji ze względu na przynależność państwową, lecz także dyskryminacji pośredniej [19].

31. Jako pośrednio dyskryminujący Trybunał klasyfikuje przepis krajowy, który ma zastosowanie bez rozróżnienia ze względu na przynależność państwową, ale który jednocześnie *ze swej natury* dotyka *bardziej* pracowników migrujących niż pracowników krajowych państwa, którego uregulowania stanowią przedmiot analizy, powodując ryzyko postawienia tych pierwszych w *gorszej* sytuacji [20]. Trybunał orzekł także, że „aby przepis można było zakwalifikować jako pośrednio dyskryminujący, nie jest konieczne, by skutkował on uprzywilejowaniem wszystkich obywateli danego państwa lub stawianiem w niekorzystnym położeniu jedynie obywateli innych państw członkowskich, z wyjątkiem własnych obywateli” [21]. Ponadto w tym względzie nie trzeba ustalać, że dany przepis dotyka w praktyce znacznie większego odsetka pracowników migrujących. Wystarczy stwierdzić, że przepis ten może taki skutek wywoływać [22].

32. W niniejszej sprawie Komisja twierdzi, że sporne przepisy prowadzą do dyskryminacji pośredniej, ponieważ ze swej natury mogą dotykać one bardziej pracowników migrujących i stawiać ich w gorszej sytuacji w porównaniu z pracownikami krajowymi.

33. Jednakże, jak wyjaśniają rząd niemiecki i pozwany, nie ma związku między zastosowaniem spornych przepisów a wyjazdem urzędnika służby cywilnej do innego państwa członkowskiego. Zastosowanie tych przepisów nie jest zatem powodowane faktem, że urzędnik służby cywilnej migruje do innego państwa członkowskiego. Powodem ich zastosowania jest odejście takiego urzędnika ze służby cywilnej w pozwanym kraju związkowym. Z tego względu, zdaniem rządu niemieckiego i pozwanego, pracownicy, którzy odchodzą ze struktur służby cywilnej w celu podjęcia zatrudnienia na terenie Niemiec u innych, prywatnych pracodawców znajdują się w dokładnie takiej samej sytuacji jak ci wyjeżdżający za granicę.

34. Stanowisku przedstawionemu przez rząd niemiecki i pozwanego nie można odmówić logiki. Jeżeli bowiem przyjąć, że okolicznością wywołującą ten skutek jest odejście ze struktur służby cywilnej, żaden aspekt stosowania spornych przepisów nie sprawia, że *ze swej natury* mogą one dotykać pracowników migrujących *bardziej* niż pracowników krajowych, stawiając tych pierwszych w *gorszej* sytuacji.

35. Pragnę podkreślić wszystkie trzy wyrażenia stanowiące część definicji dyskryminacji pośredniej w kształcie zaproponowanym przez Trybunał: *ze swej natury*, *bardziej* i *gorszej*. Odzwierciedlają one istotę zakazu dyskryminacji pośredniej – w oparciu o, na pierwszy rzut oka, neutralne kryteria rozróżnienia, rozpatrywane przepisy lub rozpatrywany system mogą uderzać w grupę objętą ochroną

18 — Wyroki: z dnia 4 kwietnia 1974 r., Komisja/Francja (167/73, EU:C:1974:35, pkt 44–46); z dnia 13 grudnia 1972 r., Marsman (44/72, EU:C:1972:120, pkt 4).

19 — Wyrok z dnia 27 stycznia 2000 r., Graf (C-190/98, EU:C:2000:49, pkt 14 i przytoczone tam orzecznictwo).

20 — Wyroki: z dnia 18 grudnia 2014 r., Larcher (C-523/13, EU:C:2014:2458, pkt 32 i przytoczone tam orzecznictwo); z dnia 5 grudnia 2013 r., Zentralbetriebsrat der gemeinnützigen Salzburger Landeskliniken (C-514/12, EU:C:2013:799, pkt 26 i przytoczone tam orzecznictwo); z dnia 28 czerwca 2012 r., Erny (C-172/11, EU:C:2012:399, pkt 41 i przytoczone tam orzecznictwo); z dnia 23 maja 1996 r., O'Flynn (C-237/94, EU:C:1996:206, pkt 18–20). Wyróżnienie moje.

21 — Wyroki: z dnia 5 grudnia 2013 r., Zentralbetriebsrat der gemeinnützigen Salzburger Landeskliniken (C-514/12, EU:C:2013:799, pkt 27); z dnia 28 czerwca 2012 r., Erny (C-172/11, EU:C:2012:399, pkt 41 i przytoczone tam orzecznictwo).

22 — Wyrok z dnia 18 grudnia 2014 r., Larcher (C-523/13, EU:C:2014:2458, pkt 33 i przytoczone tam orzecznictwo).

(w tym przypadku pracowników migrujących) bardziej niż w grupę ogólną (w tym przypadku osoby pozostające w Niemczech, ale odchodzące ze służby cywilnej). W sprawach, w których zachodzi dyskryminacja pośrednia, tego rodzaju ocena zakładająca prawdziwość twierdzenia (*ze swej natury*) może być następnie uzupełniona argumentami statystycznymi – członkowie grupy objętej ochroną są dotknięci *bardziej* lub zachodzi sytuacja postawienia kogoś w *gorszej* sytuacji.

36. Jednakże nie wydaje się, aby okoliczności faktyczne niniejszej sprawy wskazywały na spełnienie któregokolwiek z powyższych wymogów. Na pierwszy rzut oka sporne przepisy dotykają pracowników migrujących i pracowników niemigrujących w równym stopniu – pracownicy obu kategorii tracą prawo do świadczeń z systemu zabezpieczenia emerytalnego urzędników, jeżeli odejdą ze struktur służby cywilnej pozwanego kraju związkowego. Ponadto nie ustalono, w sensie czysto ilościowym, że przepis dotyka bardziej pracowników migrujących niż tych pozostających na terenie Niemiec, ale odchodzących ze struktur służby cywilnej. W rzeczywistości zasadne jest przyjęcie nawet wręcz przeciwnego założenia – liczba osób tracących prawo do świadczeń z systemu zabezpieczenia emerytalnego urzędników na skutek podjęcia zatrudnienia u prywatnego pracodawcy na terenie Niemiec może być nawet większa niż liczba osób tracących prawo do tych świadczeń na skutek wyjazdu do innego państwa członkowskiego.

37. A zatem nie uważam, że prima facie sporne przepisy mogą *ze swej natury* dotykać pracowników migrujących *bardziej* niż pracowników krajowych. Z tego względu jestem zdania, że sporne przepisy nie są pośrednio dyskryminujące w stosunku do pracowników migrujących w porównaniu z pracownikami niemigrującymi.

b) Istnienie ograniczenia

38. Niemniej zakres art. 45 TFUE nie ogranicza się do bezpośredniej i pośredniej dyskryminacji ze względu na przynależność państwową. Z utrwalonego orzecznictwa Trybunału [23] wynika, że art. 45 TFUE swoim zakresem obejmuje także te przepisy krajowe, które niezależnie od przynależności państwowej zainteresowanych pracowników mogą utrudniać lub czynić mniej atrakcyjnym wykonywanie przez nich prawa do swobodnego przemieszczania się, stojąc na przeszkodzie opuszczeniu przez obywatela danego państwa członkowskiego swojego państwa pochodzenia lub zniechęcając go do tego. Dotyczy to także przepisów krajowych, które mają zastosowanie bez rozróżnienia na sytuacje o kontekście krajowym lub transgranicznym, ale które mają bezpośredni wpływ na dostęp do rynku zatrudnienia w innych państwach członkowskich [24].

39. Jest zatem jasne, że oprócz kategorii dyskryminacji bezpośredniej i pośredniej istnieje kategoria ograniczenia. Aby przepis krajowy należał do tej kategorii, wystarczy, że może on *utrudniać* lub *czynić mniej atrakcyjnym* wykonywanie danej swobody. Idąc tym tokiem rozumowania, możliwość dokonania porównania grup referencyjnych (które stanowi kluczowe narzędzie analityczne w odniesieniu do obu typów dyskryminacji) jest w znacznym stopniu ograniczona. Jeżeli bowiem chodzi o kategorię ograniczenia, koncentruje się ona wyłącznie na grupie objętej ochroną, czyli na pracownikach migrujących, i skutkach, jakie sporny przepis wywiera na możliwość wykonywania przez nich prawa do swobodnego przemieszczania się na mocy traktatu.

23 — Zobacz na przykład wyroki: z dnia 5 grudnia 2013 r., Zentralbetriebsrat der gemeinnützigen Salzburger Landeskliniken (C-514/12, EU:C:2013:799, pkt 30 i przytoczone tam orzecznictwo); z dnia 16 kwietnia 2013 r., Las (C-202/11, EU:C:2013:239, pkt 20); z dnia 10 marca 2011 r., Casteels (C-379/09, EU:C:2011:131, pkt 22); z dnia 1 kwietnia 2008 r., Gouvernement de la Communauté française i Gouvernement wallon (C-212/06, EU:C:2008:178, pkt 45 i przytoczone tam orzecznictwo); z dnia 15 grudnia 1995 r., Bosmann (C-415/93, EU:C:1995:463, pkt 96 i przytoczone tam orzecznictwo).

24 — Wyrok z dnia 15 grudnia 1995 r., Bosmann (C-415/93, EU:C:1995:463, pkt 103).

40. Trybunał dokonał ostatnio oceny ustawodawstwa cypryjskiego, które pozbawiało urzędników w wieku poniżej 45 lat ich praw emerytalnych w sytuacji, gdy rezygnowali oni ze służby na Cyprze, aby wykonywać działalność zawodową w innym państwie członkowskim. Zdaniem Trybunału wspomniane pozbawienie było czynnikiem powstrzymującym urzędników przed rezygnacją z zatrudnienia w strukturach cypryjskiej służby cywilnej. Trybunał wysnuł wniosek, że rozpatrywane uregulowania stanowiły ograniczenie swobodnego przepływu pracowników, ponieważ bezpośrednio wpływały na dostęp cypryjskich urzędników do rynków zatrudnienia w innych państwach członkowskich [25].

41. Podobne rozumowanie należałoby przyjąć także w niniejszej sprawie. Nauczyciel będący urzędnikiem, który jest zatrudniony przez pozwany kraj związkowy i zamierza podjąć zatrudnienie w innym państwie członkowskim, musi zrzec się statusu urzędnika i przysługujących mu z tego tytułu świadczeń. Przychylam się do stanowiska Komisji, zgodnie z którym sytuacja ta może utrudnić, a z pewnością uczynić mniej atrakcyjnym, wykonywanie prawa do swobodnego przemieszczania się oraz zniechęcić taką osobę do rezygnacji z zatrudnienia przez pozwany kraj związkowy.

42. Jednocześnie uważam, że skutki odstraszające, wywołane przez sporne przepisy nie mogą zostać uznane za nazbyt pośrednie lub przypadkowe [26]. Innymi słowy, istnieje wystarczający związek pomiędzy rozpatrywanymi przepisami krajowymi a skutkami, jakie te przepisy wywierają na pracowników migrujących. Jak wskazano w poprzedniej sekcji, przychylam się do stanowiska rządu niemieckiego i pozwanego, że *bezpośrednią* przyczyną obniżenia kwoty świadczeń emerytalnych skarżącego, lub zdarzeniem wywołującym ten skutek, był fakt odejścia przez skarżącego ze struktur służby cywilnej w pozwanym kraju związkowym. Jednakże, aby móc podjąć zatrudnienie w Austrii, nie miał on innego wyjścia jak tylko odejść ze struktur służby cywilnej. Skutek w postaci utraty znacznej części jego praw emerytalnych był zatem dość *bezpośredni* i *pewny*, a przy tym wyraźnie powiązany z wykonywaniem przez niego prawa do swobodnego przemieszczania się.

43. Ze względu na powyższe, analogicznie do stanowiska Trybunału w sprawie Komisja/Cypr, uważam, że rozpatrywane w niniejszej sprawie przepisy stanowią ograniczenie swobodnego przepływu pracowników. Zniechęcają one urzędników zatrudnionych przez pozwany kraj związkowy do rezygnacji z zatrudnienia w celu uzyskania dostępu do rynków pracy w innych państwach członkowskich.

c) Uzasadnienie

44. Artykuł 45 TFUE sprzeciwia się możliwości obowiązywania przepisów krajowych stanowiących ograniczenie swobodnego przepływu pracowników, chyba że przepisy te realizują jeden z prawnie uzasadnionych celów wskazanych w traktacie lub są uzasadnione nadrzędnymi względami interesu publicznego.

45. Ponadto zastosowanie takich przepisów musi być proporcjonalne do prawnie uzasadnionego celu, jaki te przepisy realizują. Ogólnie rzecz biorąc, analiza proporcjonalności polega na badaniu zgodności określonego celu (określonych celów) z wybranym środkiem (wybranymi środkami). Dla swojej zgodności z zasadą proporcjonalności przyjęte środki muszą być *odpowiednie* do realizacji prawnie

25 — Wyrok z dnia 21 stycznia 2016 r., Komisja/Cypr (C-515/14, EU:C:2016:30, pkt 45, 47, 51 i przytoczone tam orzecznictwo).

26 — Wyrok z dnia 1 kwietnia 2008 r., Gouvernement de la Communauté française i Gouvernement wallon (C-212/06, EU:C:2008:178, pkt 51); postanowienie z dnia 10 marca 2005 r., Marhold (C-178/04, EU:C:2005:164, pkt 27); wyrok z dnia 27 stycznia 2000 r., Graf (C-190/98, EU:C:2000:49, pkt 24, 25).

uzasadnionych celów; nie mogą wykraczać poza to, co jest *konieczne* do ich realizacji (tam, gdzie istnieje szereg alternatywnych uregulowań, należy stosować te najmniej dotkliwe), a wynikające z tego niedogodności nie mogą być nadmierne w stosunku do zamierzonych celów (*równoważenie wewnętrzne* lub proporcjonalność sensu stricto) [27].

46. Pozwany i rząd niemiecki twierdzą, że przepisy są uzasadnione prawnie uzasadnionym celem, jakim jest zapewnienie „prawidłowego funkcjonowania służby cywilnej".

47. Należy podkreślić, że podczas rozprawy pozwany potwierdził, iż wspomniany cel jest realizowany *na poziomie kraju związkowego Nadrenia Północna-Westfalia* (a nie na poziomie federalnym). Będzie on więc rozpatrywany z tej perspektywy. Uzależnienie prawa urzędnika do świadczeń z systemu zabezpieczenia emerytalnego urzędników od pozostawania w stosunku pracy z pozwanym krajem związkowym aż do emerytury ma na celu utrzymanie wykwalifikowanych pracowników w strukturach służby cywilnej tego kraju związkowego.

48. Zgadzam się, że tego rodzaju cel może być uzasadniony nadrzędnymi względami interesu publicznego [28].

49. Pierwszy krok w analizie proporcjonalności stanowi ocena, czy wybrane środki, czyli skuteczne obniżenie wysokości zabezpieczenia emerytalnego pracowników, którzy odchodzą ze struktur służby cywilnej kraju związkowego przed osiągnięciem wieku emerytalnego, są *odpowiednie* do realizacji zamierzonego celu, mianowicie utrzymania wykwalifikowanych pracowników w strukturach służby cywilnej kraju związkowego Nadrenia Północna-Westfalia.

50. Nie uważam, aby tak było z prostego powodu – o ile celem rozpatrywanych przepisów jest utrzymanie wykwalifikowanych urzędników służby cywilnej zatrudnionych przez kraj związkowy Nadrenia Północna-Westfalia, o tyle dopuszczają one jednocześnie możliwość „opuszczenia" tego kraju związkowego przez urzędników w celu podjęcia pracy w innych niemieckich krajach związkowych lub w strukturach rządu federalnego.

51. Jak wyjaśnił na rozprawie pozwany, urzędnicy służby cywilnej, którzy odchodzą ze struktur służby cywilnej kraju związkowego Nadrenia Północna-Westfalia w celu podjęcia zatrudnienia u innych pracodawców publicznych w innym kraju związkowym lub na szczeblu federalnym, zasadniczo zachowują swoje prawa do świadczeń z systemu zabezpieczenia emerytalnego urzędników, z zastrzeżeniem przepisów określonych przez nowego pracodawcę publicznego. Powodem ku temu jest funkcjonowanie mechanizmów koordynacyjnych między pozwanym krajem związkowym a innymi pracodawcami publicznymi w Niemczech.

52. Pozwany wyjaśnił na rozprawie, że tego rodzaju koordynacja między pracodawcami publicznymi w zakresie zabezpieczenia emerytalnego urzędników migrujących *na terytorium* Niemiec była przewidziana na mocy uregulowań mających zastosowanie w czasie istotnym dla okoliczności faktycznych sprawy, czyli po rezygnacji skarżącego z pracy w służbie cywilnej.

27 — Wyroki: z dnia 29 kwietnia 2015 r., Léger (C-528/13, EU:C:2015:288, pkt 58 i przytoczone tam orzecznictwo); z dnia 21 stycznia 2016 r., Komisja/Cypr (C-515/14, EU:C:2016:30, pkt 54); z dnia 5 grudnia 2013 r., Zentralbetriebsrat der gemeinnützigen Salzburger Landeskliniken (C-514/12, EU:C:2013:799, pkt 36 i przytoczone tam orzecznictwo); z dnia 10 marca 2011 r., Casteels (C-379/09, EU:C:2011:131, pkt 30 i przytoczone tam orzecznictwo). Zobacz także moja opinia w sprawie Lidl (C-134/15, EU:C:2016:169 pkt 40 i przytoczone tam orzecznictwo).

28 — Zobacz analogicznie postanowienie z dnia 10 marca 2005 r., Marhold (C-178/04, EU:C:2005:164, pkt 32 i nast.); a także wyrok z dnia 30 września 2003 r., Köbler (C-224/01, EU:C:2003:513, pkt 80 i nast.). W wymienionych sprawach rządy, odpowiednio, niemiecki i austriacki twierdziły, że sporne uregulowania krajowe były uzasadnione, ponieważ nagradzały lojalność urzędników służby cywilnej, in casu profesorów na uniwersytecie.

53. Ponadto w następstwie reform konstytucyjnych w Niemczech z 2006 r. kompetencje w zakresie emerytur urzędników zostały przeniesione z poziomu rządu federalnego na poziom krajów związkowych. Kolejnym etapem po tej zmianie było zawarcie umowy państwowej, której preambuła podkreśla, w dość wyraźny sposób, znaczenie mobilności urzędników w granicach Niemiec i wynikającej z tego konieczności koordynacji systemów zabezpieczenia emerytalnego, jakimi są oni objęci.

54. W świetle powyższych okoliczności nie uważam, aby zastąpienie systemu zabezpieczenia emerytalnego urzędników przez powszechny system obowiązkowego ubezpieczenia emerytalnego było *odpowiednie* do realizacji celu, jakim jest zapewnienie prawidłowego funkcjonowania służby cywilnej w pozwanym kraju związkowym. Nie jest możliwe twierdzenie, że cel ten jest rzeczywiście realizowany na poziomie kraju związkowego Nadrenia Północna-Westfalia, jeżeli jednocześnie mające zastosowanie przepisy dopuszczają „odejście" do innych krajów związkowych oraz do federalnych struktur służby cywilnej.

55. Dla pełności wywodu można dodać, że sporne przepisy wykraczają poza to, co konieczne, i nie zapewniają właściwej równowagi interesów poszczególnych zainteresowanych stron.

56. Co się tyczy aspektu *konieczności*, jasne jest, że wskazany cel można by zrealizować przy zastosowaniu mniej restrykcyjnych środków. Dla przykładu, w postanowieniu odsyłającym sąd odsyłający podniósł, że trzy kraje związkowe – Badenia-Wirtembergia, Hesja i Dolna Saksonia – oferują urzędnikom, którzy odeszli ze struktur służby cywilnej, możliwość utrzymania świadczeń odpowiednio do liczby przepracowanych lat. Nie ma powodu, aby zakładać, że wspomniane kraje związkowe także nie dążą do realizacji celu w postaci „prawidłowego funkcjonowania służby cywilnej". Co ważne, jednak, wspomniane kraje dokonują tego przy zastosowaniu mniej dotkliwych środków.

57. Wreszcie uważam, że sporne przepisy nie zapewniają *rozsądnej równowagi* pomiędzy interesami sfery publicznej i prywatnej, których dotyka niniejsza sprawa. Skarżący przepracował na rzecz pozwanego ponad 20 lat. Jest to znaczący okres w karierze zawodowej. Zgodnie z postanowieniem odsyłającym ostatecznie przysługujące skarżącemu prawa emerytalne opiewają na kwotę stanowiącą mniej niż połowę kwoty, którą otrzymałby on, gdyby rozpatrywane przepisy nie skutkowały wygaszeniem praw skarżącego do świadczeń z systemu zabezpieczenia emerytalnego urzędników po jego wyjeździe do Austrii. Wydaje mi się, że tego rodzaju skutek jest z jednej strony szczególnie dotkliwy z perspektywy skarżącego, a z drugiej strony szczególnie korzystny z punktu widzenia pozwanego.

58. W świetle powyższego sugeruję, aby na pierwsze pytanie prejudycjalne Trybunał odpowiedział, że art. 45 TFUE należy interpretować w ten sposób, iż stoi on na przeszkodzie przepisom krajowym prowadzącym do znacznego obniżenia wysokości świadczeń z systemu zabezpieczenia emerytalnego pracownika, tak jak w przypadku skarżącego w postępowaniu głównym, z uwagi na jego decyzję o podjęciu zatrudnienia w innym państwie członkowskim.

B – *W przedmiocie pytania drugiego*

59. Poprzez swoje pytanie drugie sąd odsyłający pragnie dowiedzieć się w istocie, jakie działania powinny podjąć właściwe organy krajowe w przypadku ustalenia, że art. 45 TFUE stoi na przeszkodzie stosowaniu spornych przepisów. Sąd ten zadaje pytanie o konsekwencje możliwego stwierdzenia niezgodności oraz o sposób, w jaki należy wykonać tego rodzaju wyrok Trybunału na szczeblu krajowym.

60. Tradycyjnie kompetencje w zakresie wskazanych kwestii powierza się właściwym organom krajowym, zgodnie z zasadą krajowej autonomii proceduralnej, ale także z tego względu, że wiążą się one z dokonaniem wykładni lub potencjalnym przeredagowaniem przepisów krajowych [29]. Jednakże w celu przekazania sądowi odsyłającemu użytecznej odpowiedzi na pytanie, które sąd ten wyraźnie zadał, przynajmniej częściowo ustosunkuję się do tej kwestii, przedstawiając zarys istotnych wytycznych, które można wywieść z dotychczasowego orzecznictwa Trybunału.

61. Moja analiza prowadząca do proponowanej odpowiedzi na drugie pytanie sądu odsyłającego zostanie przedstawiona na dwóch płaszczyznach: strukturalnej i indywidualnej.

1. Płaszczyzna strukturalna

62. Zgodnie z utrwalonym orzecznictwem wykładni przepisów krajowych, które są niezgodne z prawem Unii, należy dokonywać zgodnie z tym prawem. Jeżeli okaże się to niemożliwe, należy odstąpić od ich stosowania [30]. Niemniej nie istnieje między tymi dwiema kategoriami ścisły porządek pierwszeństwa – porządek zależeć będzie od indywidualnych okoliczności danej sprawy [31]. Jednakże zasadniczo dokonanie wykładni zgodnej z prawem Unii może być bardziej zalecane, ponieważ minimalizuje wpływ na krajowy system prawny [32], pod warunkiem że nadal umożliwia zapewnienie zgodności wykładni z prawem Unii.

63. Nawet jeżeli *wykładnia zgodna z prawem Unii* może być preferowanym podejściem, ma ona wyraźne granice. W szczególności Trybunał uznał, że wykładnia zgodna z prawem Unii nie może służyć jako podstawa do dokonywania wykładni prawa krajowego contra legem [33].

64. Przychylam się do stanowiska skarżącego, że w niniejszej sprawie osiągnięto tego rodzaju granice. Z postanowienia odsyłającego wynika, a na rozprawie wyjaśniono tę kwestię bardziej szczegółowo, że właściwe organy mogą pozytywnie rozpatrzyć wnioski o emeryturę jedynie na podstawie przepisów prawa i w granicach wyraźnie wytyczonych na mocy tych przepisów, zgodnie z zasadą legalności. W tych okolicznościach sugestia Komisji, aby wyrażenie „o ile przepisy odrębne nie stanowią inaczej" w § 28 ust. 3 LBG NRW interpretować w ten sposób, że odnosi się ono do prawa Unii oraz aby interpretować wnioski o emeryturę w oparciu o tę wykładnię, jest najwyraźniej zbyt daleko idąca. Jednakże to do sądu odsyłającego należy ustalenie, czy przepisy krajowe istotnie prowadziłyby do wykładni contra legem.

65. Następnie, w sytuacji gdy dokonanie wykładni zgodnej z prawem Unii okaże się niemożliwe, do sądu krajowego nadal należy zagwarantowanie pełnej skuteczności prawa Unii poprzez *odstąpienie* w miarę potrzeby *od stosowania* niezgodnych przepisów krajowych, bez konieczności wcześniejszego uchylenia tych przepisów [34].

29 — Przykładowo w kontekście postępowania w trybie prejudycjalnym rzecznik generalny C.O. Lenz w swojej opinii w sprawie Wagner Miret stwierdził, że „Trybunał Sprawiedliwości nie ma obowiązku ani nie posiada kompetencji do dokonania wykładni przepisów prawa obowiązujących w państwach członkowskich" (C-334/92, EU:C:1993:322, pkt 20).

30 — Zobacz w szczególności opinia rzecznik generalnej J. Kokott w sprawie Taricco i in. (C-105/14, EU:C:2015:293, pkt 107–111 i przytoczone tam orzecznictwo).

31 — Z jednej strony zob. w szczególności wyroki: z dnia 18 września 2003 r., Pflücke (C-125/01, EU:C:2003:477, pkt 48); z dnia 27 lutego 2003 r., Santex (C-327/00, EU:C:2003:109, pkt 62–65); z dnia 4 lutego 1988 r., Murphy i in. (157/86, EU:C:1988:62, pkt 11) wskazujące na preferencję względem wykładni zgodnej z prawem Unii. Z drugiej strony zob. na przykład sugestia w wyroku z dnia 4 lipca 2006 r., Adeneler i in. (C-212/04, EU:C:2006:443, pkt 113, 124), zgodnie z którą obowiązek stosowania wykładni zgodnej z prawem Unii został nałożony w szczególności w przypadku braku bezpośredniej skuteczności przepisów dyrektywy, co w rzeczywistości implikuje, że z wykładnią zgodną z prawem Unii mamy do czynienia wyłącznie w sytuacji, gdy o bezpośredniej skuteczności nie może być mowy.

32 — Zobacz ogólnie S. Prechal, Directives in EC Law, second edition, Oxford University Press 2005, s. 314, 315.

33 — Ostatnio w szczególności wyrok z dnia 11 listopada 2015 r., Klausner Holz Niedersachsen (C-505/14, EU:C:2015:742, pkt 31, 32 i przytoczone tam orzecznictwo).

34 — Ostatnio między innymi wyrok z dnia 8 września 2015 r., Taricco i in. (C-105/14, EU:C:2015:555, pkt 49 i przytoczone tam orzecznictwo).

66. W niniejszej sprawie istnieje jednak prawdopodobieństwo, że wspomniana metoda uswania niezgodności z prawem Unii przysporzy właściwym organom krajowym podobnych problemów natury praktycznej. Organy zabezpieczenia społecznego nie mogą funkcjonować w próżni prawnej, co wydaje się skutkiem sytuacji, w której po prostu odstąpiono by się od stosowania przepisów prawa krajowego. Trzeba podkreślić, że ustalenie, czy odstąpienie się od stosowania § 28 ust. 3 LBG NRW powodowałoby powstanie tego rodzaju próżni prawnej lub czy sytuacja ta może być skompensowana innym przepisem prawa krajowego, należy do sądu krajowego.

67. W świetle powyższego należy przyznać, że rozwiązanie strukturalne, które doprowadziłoby do zgodności prawa krajowego z art. 45 TFUE, musiałoby najprawdopodobniej przybrać charakter ustawodawczy, co też podczas rozprawy podkreślili zarówno skarżący, jak i pozwany. W dziedzinie praw z zakresu zabezpieczenia społecznego praktyka organów administracyjnych lub sądowych, polegająca na dokonywaniu szerokiej wykładni obowiązujących przepisów lub uchylania ich na zasadzie ad hoc może bez wątpienia stanowić środek „awaryjny" w konkretnej sprawie, kompensujący brak rozwiązania systemowego. Niemniej jednak w długiej perspektywie mało prawdopodobne jest, że spełnione zostaną wymogi przewidywalności prawa [35] oraz zgodności z prawem czynności administracyjnej.

2. Płaszczyzna indywidualna

68. Zgodnie z utrwalonym orzecznictwem zadaniem sądów krajowych jest zapewnienie podmiotom prawa ochrony prawnej wynikającej z bezpośredniej skuteczności przepisów prawa Unii, na przykład z art. 45 TFUE [36]. Ponadto Trybunał orzekł, że w przypadku gdy przepis prawa krajowego klasyfikowany jest jako nieuzasadnione ograniczenie swobodnego przepływu pracowników „członkowie grupy postawionej w gorszej sytuacji muszą być traktowani w taki sam sposób i podlegać takim samym uzgodnieniom, jak inne zainteresowane osoby" [37].

69. Mam świadomość trudności, jakie w niniejszej sprawie wiążą się z obliczeniem kwoty świadczeń emerytalnych, do których uprawniony powinien być skarżący. Jednakże z postanowienia odsyłającego wynika, że dokonanie tego rodzaju oceny w odniesieniu do skarżącego jest możliwe, niezależnie od jego rezygnacji z zatrudnienia przez pozwany kraj związkowy.

70. Jestem zdania, że skarżący musi mieć prawo do odejścia ze struktur służby cywilnej w pozwanym kraju związkowym w celu podjęcia pracy w innym państwie członkowskim bez narażenia się na sytuację, w której jego prawa emerytalne są obniżane bardziej niż prawa pracowników, którzy, w porównywalnych okolicznościach, odchodzą ze struktur służby cywilnej w pozwanym kraju związkowym, ale pozostają zatrudnieni w charakterze urzędników w innym miejscu na terenie Niemiec.

71. Do organów krajowych należy ustalenie wysokości tego rodzaju porównywalnych świadczeń emerytalnych oraz poszukanie, w granicach określonych przepisami prawa krajowego, środków nadających im uprawnienia do przyznania wspomnianych świadczeń z zabezpieczenia emerytalnego skarżącemu w odniesieniu do okresu jego zatrudnienia w pozwanym kraju związkowym.

35 — W tym względzie można analogicznie powołać orzecznictwo Trybunału w sprawach mających za przedmiot wykonanie dyrektyw. Zobacz między innymi wyrok z dnia 13 lutego 2014 r., Komisja/Zjednoczone Królestwo (C-530/11, EU:C:2014:67, pkt 34 i przytoczone tam orzecznictwo).

36 — Wyrok z dnia 19 czerwca 1990 r., Factortame i in. (C-213/89, EU:C:1990:257, pkt 19 i przytoczone tam orzecznictwo) lub opinia rzecznika generalnego D. Ruiza-Jaraba Colomera w sprawie Terhoeve (C-18/95 EU:C:1998:177, pkt 73).

37 — Wyrok z dnia 26 stycznia 1999 r., Terhoeve (C-18/95, EU:C:1999:22, pkt 57 i przytoczone tam orzecznictwo).

72. Z powodów omówionych powyżej sugeruję, aby na drugie pytanie prejudycjalne Trybunał odpowiedział w ten sposób, że do właściwych organów krajowych należy wskazanie, poprzez stosowanie ich własnych przepisów prawa krajowego i na podstawie autonomii proceduralnej, którą cieszą się państwa członkowskie, środków uprawniających je do przyznania skarżącemu w postępowaniu głównym świadczeń emerytalnych porównywalnych do tych, które otrzymałby za okres zatrudnienia w pozwanym kraju związkowym, gdyby zdecydował się podjąć pracę u innego pracodawcy publicznego w Niemczech.

73. Wreszcie, jako post scriptum, należy podkreślić, że analiza dokonana w niniejszej opinii dotyczy wyłącznie „prawa do odejścia" z rynku pracy w państwie członkowskim, zagwarantowanego pracownikowi na mocy art. 45 TFUE. Jak wskazałem powyżej, rozporządzenie nr 883/2004 nie ma zastosowania w niniejszej sprawie. A zatem wnioski przedstawione w niniejszej opinii pozostają bez jakiegokolwiek wpływu na indywidualne prawa lub obowiązki państw członkowskich na mocy tego rozporządzenia.

V – **Wnioski**

74. W świetle powyższych rozważań proponuję, aby na pytania prejudycjalne zadane przez Verwaltungsgericht Düsseldorf (sąd administracyjny, Düsseldorf) Trybunał odpowiedział w następujący sposób:

1) Artykuł 45 TFUE należy interpretować w ten sposób, że stoi on na przeszkodzie przepisom krajowym prowadzącym do znacznego obniżenia wysokości świadczeń z systemu zabezpieczenia emerytalnego pracownika, tak jak w przypadku skarżącego w postępowaniu głównym, z uwagi na jego decyzję o podjęciu zatrudnienia w innym państwie członkowskim.

2) Do właściwych organów krajowych należy wskazanie, poprzez stosowanie ich własnych przepisów prawa krajowego i na podstawie autonomii proceduralnej, którą cieszą się państwa członkowskie, środków uprawniających je do przyznania skarżącemu w postępowaniu głównym świadczeń emerytalnych porównywalnych z tymi, które otrzymałby za okres zatrudnienia w pozwanym kraju związkowym, gdyby zdecydował się podjąć pracę u innego pracodawcy publicznego w Niemczech.