



Zbiór Orzeczeń

OPINIA RZECZNIKA GENERALNEGO
MICHAŁA BOBEKA
przedstawiona w dniu 8 września 2016 r.¹

Sprawa C-454/15

Jürgen Webb-Sämman
przeciwko
Christopherowi Seagonowi (działającemu jako syndyk masy upadłości spółki Baumarkt Praktiker
DIY GmbH)

[wniosek o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym złożony przez Hessisches Landesarbeitsgericht
(wyższy sąd pracy dla kraju związkowego Hesja, Niemcy)]

Polityka społeczna — Dyrektywa 2008/94 — Ochrona pracowników na wypadek niewypłacalności
pracodawcy — Przepisy dotyczące zabezpieczenia społecznego — Zakres — Obowiązek zapewnienia
przez państwo członkowskie podjęcia środków koniecznych dla ochrony nabytych praw lub praw do
nabycia uprawnień z tytułu uczestnictwa w dodatkowych programach emerytalnych

I – Wprowadzenie

1. Jürgen Webb-Sämman (powód) był zatrudniony w niepełnym wymiarze czasu pracy w Baumarkt Praktiker DIY GmbH i u poprzedników prawnych tego przedsiębiorstwa (zwanego dalej „upadłym dłużnikiem”). Pracodawca potrącał pewne kwoty z wynagrodzenia powoda w celu przekształcenia ich w składki emerytalne. W październiku 2013 r. zostało otwarte postępowanie upadłościowe względem majątku upadłego dłużnika. Okazało się, że za okres od stycznia do września 2013 r. upadły dłużnik nie przekazał składek emerytalnych powoda do właściwej kasy emerytalnej.

2. Kwestia podniesiona w niniejszym odesłaniu prejudycjalnym wiąże się z ustaleniem, czy w razie niewypłacalności pracodawcy art. 8 dyrektywy 2008/94/WE² wymaga, by środki pieniężne pobrane przez pracodawcę z wynagrodzenia pracownika w celu odłożenia ich na dodatkowy fundusz emerytalny, które w rzeczywistości nie zostały przez tego pracodawcę wpłacone na odrębne konto, zostały wyodrębnione i wyłączone z postępowania upadłościowego.

¹ — Język oryginału: angielski.

² — Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 22 października 2008 r. w sprawie ochrony pracowników na wypadek niewypłacalności pracodawcy (Dz.U. 2008, L 283, s. 36).

II – Ramy prawne

A – Prawo Unii

1. Dyrektywa 2008/94

3. Motyw 3 dyrektywy 2008/94 stanowi, że „[k]onieczne jest zapewnienie ochrony pracowników w przypadku niewypłacalności pracodawcy oraz w celu zapewnienia pracownikom minimalnego stopnia ochrony w szczególności dla zagwarantowania zaspokojenia roszczeń, biorąc pod uwagę konieczność zrównoważonego rozwoju gospodarczego i społecznego we Wspólnocie. W tym celu państwa członkowskie powinny ustanowić instytucję, która gwarantuje płatność kwoty pozostającej do spłaty zainteresowanym pracownikom”.

4. Artykuł 1 dyrektywy 2008/94 określa jej zakres i wskazuje, że znajduje ona zastosowanie „do roszczeń pracowników, wynikających z umów o pracę lub stosunku pracy i istniejących wobec pracodawców, którzy są niewypłacalni [...]”.

5. Artykuły 3–5 dyrektywy znajdują się w rozdziale II, zatytułowanym „Przepisy dotyczące instytucji gwarancyjnych”. Artykuł 3 dyrektywy wymaga, aby państwa członkowskie ustanowiły instytucje gwarancyjne zapewniające wypłatę „należności z tytułu niezaspokojonych roszczeń pracowników, wynikających z umowy o pracę lub stosunku pracy [...]”. Majątek tych instytucji musi być niezależny od majątku pracodawców i nie może być zajęty w ramach postępowania upadłościowego na podstawie art. 5 lit. a) dyrektywy.

6. Artykuł 4 stanowi, że państwa członkowskie są uprawnione do ograniczania odpowiedzialności instytucji gwarancyjnych w odniesieniu do niezaspokojonych roszczeń pracowników. Państwa członkowskie mogą skorzystać z tego uprawnienia, wskazując długość okresu, za który niezaspokojone roszczenia są zaspokajane przez instytucję gwarancyjną. Artykuł 4 określa ponadto minimalne progi, poniżej których ograniczenia odpowiedzialności instytucji gwarancyjnych nie mogą być ustalane.

7. Artykuły 6–8 składają się na rozdział III, który zawiera przepisy dotyczące zabezpieczenia społecznego. Artykuł 6 umożliwia państwom członkowskim zastrzeżenie, że przepisy dotyczące zobowiązań instytucji gwarancyjnych nie będą miały „zastosowania do składek wymaganych z tytułu krajowych ustawowych systemów zabezpieczenia społecznego lub z tytułu dodatkowych zakładowych i międzyzakładowych programów emerytalnych istniejących odrębnie od krajowych ustawowych systemów zabezpieczenia społecznego”.

8. Zgodnie z art. 8 „[p]aństwa członkowskie zapewniają podjęcie środków koniecznych dla ochrony interesów pracowników i osób, które opuściły przedsiębiorstwo lub zakład pracodawcy przed dniem zaistnienia niewypłacalności pracodawcy, w zakresie nabytych przez nich praw do świadczeń emerytalnych lub praw do nabycia uprawnień do tych świadczeń w przyszłości, w tym świadczeń dla osób w razie śmierci żywiciela, przysługujących im z tytułu uczestnictwa w dodatkowych zakładowych lub międzyzakładowych programach emerytalnych istniejących poza krajowymi ustawowymi systemami zabezpieczenia społecznego”.

2. Dyrektywa 2003/41/WE

9. Motyw 9 dyrektywy 2003/41³ stanowi, że „państwa członkowskie ponoszą pełną odpowiedzialność za organizację swoich systemów emerytalnych”. Motyw 8 zwraca uwagę, że „[w] przypadku upadłości instytucji finansującej, uczestnik staje w obliczu ryzyka utraty zarówno swojego miejsca pracy, jak i swoich nabytych praw emerytalnych. Stwarza to konieczność zapewnienia wyraźnego podziału między tym przedsiębiorstwem i tą instytucją oraz ustanowienia minimalnych norm ostrożnościowych w celu ochrony uczestników”.

10. Artykuł 8 wymaga, aby każde państwo członkowskie zapewniło „prawne rozdzielenie instytucji finansującej i instytucji pracowniczych programów emerytalnych w celu ochrony aktywów instytucji w interesie uczestników i beneficjentów w razie upadłości instytucji finansującej”.

B – Prawo niemieckie

11. Paragraf 47 Insolvenzordnung (niemieckiej ustawy – prawa upadłościowego⁴) pozwala na wyłączenie składnika majątku z postępowania upadłościowego w przypadkach, gdy osoba powołująca się na prawo rzeczowe lub osobiste do tego składnika majątkowego wykaże, że składnik ten nie powinien podlegać postępowaniu upadłościowemu.

12. Według pisemnej odpowiedzi przedstawionej w niniejszej sprawie przez rząd niemiecki art. 165 ust. 1 Sozialgesetzbuch, Drittes Buch (kodeks socjalny, księga II⁵), stanowi, że pracownicy niewypłacalnych przedsiębiorstw mają prawo do odszkodowania, jeśli byli oni zatrudnieni na terytorium kraju i jeśli w chwili ogłoszenia upadłości przysługiwały im roszczenia o wynagrodzenie za trzy poprzedzające miesiące pracy.

13. Zgodnie z art. 165 ust. 2 zdanie trzecie Sozialgesetzbuch w przypadku, gdy pracownik dokonał przekształcenia części wynagrodzenia na składki emerytalne, przekształcenie to uznaje się za niebyłe dla potrzeb obliczania odszkodowania należnego pracownikom niewypłacalnych przedsiębiorstw w zakresie, w jakim pracodawca nie przekazał tych składek do właściwej kasy emerytalnej lub zakładu ubezpieczeń.

14. W pisemnej odpowiedzi do Trybunału rząd niemiecki przywołuje także art. 7 Betriebsrentengesetz (ustawy o poprawie pracowniczych programów emerytalnych⁶). Artykuł 7 chroni prawa nabyte pracownikom do świadczeń wynikających z pracowniczych programów emerytalnych, przyznając im prawo do domagania się od Pensions-Sicherung-Verein (instytucji zabezpieczenia emerytalnego na wypadek upadłości pracodawcy) sumy odpowiadającej kwocie, którą pracodawca wpłaciłby na ich fundusz emerytalny lub ubezpieczeniowy, gdyby nie zostało wszczęte postępowanie upadłościowe.

III – Okoliczności faktyczne, postępowanie główne i pytania prejudycjalne

15. Powód był zatrudniony u upadłego dłużnika w niepełnym wymiarze czasu pracy od 18 listopada 1996 r.

3 — Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 3 czerwca 2003 r. w sprawie działalności instytucji pracowniczych programów emerytalnych oraz nadzoru nad takimi instytucjami (Dz.U. 2003, L 235, s. 10).

4 — Insolvenzordnung z dnia 5 października 1994 r. (BGBl. 1994 I, s. 2866), ostatnio zmieniona art. 16 ustawy z dnia 20 listopada 2015 r. (BGBl. 2015 I, s. 2010).

5 — Księga III Sozialgesetzbuch, art. 1 ustawy z dnia 24 marca 1997 r., BGBl. 1997 I, s. 594, 595, ostatnio zmieniony art. 3 ustawy z dnia 3 marca 2016 r. (BGBl. 2016 I, s. 369).

6 — Gesetz zur Verbesserung der betrieblichen Altersversorgung z dnia 19 grudnia 1974 r. (BGBl. 1974 I, s. 3610), ostatnio zmieniona art. 1 ustawy z dnia 21 grudnia 2015 r. (BGBl. 2015 I, s. 2553).

16. Jak wynika z akt sądowych, na podstawie umowy zbiorowej pracownicy upadłego dłużnika otrzymali do wyboru cztery możliwości w odniesieniu do odliczeń od ich pensji z przeznaczeniem na składki emerytalne: (i) przekształcenie dodatku na wyżywienie w składki na dodatkowy program emerytalny w kwocie 275 EUR rocznie; (ii) jednorazową roczną wpłatę w kwocie 300 EUR (160,08 EUR w przypadku pracowników zatrudnionych w niepełnym wymiarze czasu pracy); (iii) przekształcenie wynagrodzenia w kwocie 50 EUR miesięcznie i (iv) przekształcenie ekwiwalentu urlopowego w wysokości 500,00 EUR rocznie.

17. Pracownicy mogli wybrać jedną lub kilka z powyższych opcji. Odpowiednie kwoty miały zostać odliczone z wynagrodzenia przysługującego pracownikom i przekształcone na składki emerytalne w celu przekazania do kasy emerytalnej.

18. Z pisemnych uwag powoda wynika, że wybrał on wszystkie cztery opcje.

19. W dniu 1 października 2013 r. zostało wszczęte postępowanie upadłościowe względem majątku upadłego dłużnika i Christopher Seagon (pозwany) został wyznaczony na syndyka.

20. Powód twierdzi przed sądem odsyłającym, że w okresie od stycznia do czerwca 2013 r.⁷ sumy pobrane z jego wynagrodzenia i przekształcone na składki emerytalne w ogólnej kwocie 1 017,56 EUR powinny być zostać wpłacone przez upadłego dłużnika na jego konto pracowniczego programu emerytalnego prowadzonego przez Hamburger Pensionskasse (kasę emerytalną w Hamburgu)⁸.

21. Powód podaje, że przysługuje mu prawo wyłączenia należnych mu kwot z masy upadłościowej zgodnie z § 47 Insolvenzordnung ze względu na to, że upadły dłużnik nie przekazał środków pieniężnych do kasy emerytalnej. Powód twierdzi, że środki te znajdują się w zarządzie powierniczym (na podstawie porozumienia powierniczego).

22. W razie gdyby kwoty te nie zostały wyłączone z masy upadłości, skarżący twierdzi, że doszłoby do naruszenia art. 8 dyrektywy 2008/94.

23. Syndyk masy upadłości twierdzi, że nie doszło do zawarcia porozumienia powierniczego pomiędzy powodem a upadłym dłużnikiem. Ponadto jego zdaniem ze względu na to, że sporne kwoty nie opuściły majątku pracodawcy, nie podlegają one wyłączeniu z postępowania upadłościowego na podstawie § 47 Insolvenzordnung.

24. Arbeitsgericht (sąd pracy) oddalił powództwo powoda. Przyjął on, że skoro powodowi nie przysługuje roszczenie o zapłatę na jego rzecz, lecz jedynie o dokonanie wpłat na jego konto w kasie emerytalnej, nie ma on legitymacji procesowej. Następnie sąd pracy stwierdził, że powód nie wykazał, aby zawarł porozumienie powiernicze z upadłym dłużnikiem. Ponadto gdyby nawet można to było wykazać, prawo wyłączenia nie przysługiwałoby z uwagi na brak możliwości zidentyfikowania środków pieniężnych, które należałoby wyłączyć, w odniesieniu do pozostałych środków pieniężnych objętych postępowaniem upadłościowym.

25. Powód wniósł apelację od tego wyroku do sądu odsyłającego. Twierdzi on, że pomiędzy nim a upadłym dłużnikiem istniało porozumienie powiernicze dotyczące kwot pobranych z jego wynagrodzenia za pracę w celu przelania ich na fundusz emerytalny.

7 — Chociaż jest to kwestia faktyczna do ustalenia przez sąd krajowy, ze względu na jasność wyводу przyjmuję, że pracodawca nie wpłacił składek należnych za dziewięć miesięcy (od stycznia do września 2013 r.). Jednakże powód domaga się jedynie niewpłaconych składek za sześć miesięcy. Zgodnie z odpowiedzią rządu niemieckiego na pytanie Trybunału jest tak dlatego, że powód otrzymał odszkodowanie za trzy miesiące (obejmujące także niewpłacone składki emerytalne) za okres od lipca do września 2013 r. na podstawie art. 165 Sozialgesetzbuch. Pozwany podczas rozprawy potwierdził ten fakt.

8 — Podana przez sąd krajowy ostateczna kwota oparta na proporcjonalnym wyliczeniu składek emerytalnych powoda od stycznia do czerwca 2013 r.

26. W świetle argumentacji powoda Hessisches Landesarbeitsgericht (wyższy sąd pracy dla kraju związkowego Hesja) zawiesił toczące się przed nim postępowanie i zwrócił się do Trybunału Sprawiedliwości z następującym pytaniem prejudycjalnym:

„Czy krajowa wykładnia przepisów, zgodnie z którą wymagalne roszczenia z tytułu wynagrodzenia pozostawione pracodawcy w depozycie w celu ich zapłaty w danym terminie do kasy emerytalnej, które nie zostały przez tego pracodawcę wpłacone na odrębne konto i z tego względu nie podlegały pod prawo wyłączenia zgodnie z § 47 Insolvenzordnung (niemieckiej ustawy o upadłości), stanowi naruszenie art. 8 dyrektywy 2008/94/WE względnie pozostałego prawa Unii?”.

27. Uwagi pisemne przedłożyli powód, pozwany oraz Komisja. Zgodnie z art. 61 § 1 regulaminu postępowania przed Trybunałem Trybunał wezwał rząd niemiecki do udzielenia na piśmie odpowiedzi na pytanie przed rozprawą. Powód, pozwany, Komisja i rząd niemiecki przedstawili swoje uwagi ustnie podczas rozprawy, która odbyła się dnia 4 lipca 2016 r.

IV – Ocena

28. Kwestie podniesione w pytaniu przedłożonym przez sąd krajowy zostaną rozpatrzone w trzech częściach w ramach niniejszej opinii.

29. W części pierwszej, odnosząc się do uwag przedstawionych przez strony, rozpocznę od ustalenia, które konkretne przepisy prawa Unii mają znaczenie dla udzielenia odpowiedzi na przedłożone pytanie. Podzielam pogląd sądu odsyłającego, że najistotniejszym z tych przepisów w niniejszej sprawie jest rzeczywiście art. 8 dyrektywy 2008/94.

30. W części drugiej zaproponuję odpowiedź na pytanie przedłożone konkretnie przez sąd krajowy. Moim zdaniem art. 8 dyrektywy 2008/94 nie wymaga, aby środki pieniężne pobrane przez pracodawcę, który następnie staje się niewypłacalny, z wynagrodzenia za pracę należnego pracownikowi w celu ich wpłaty do kasy dodatkowych ubezpieczeń emerytalnych⁹, które jednak nie zostały przez tego pracodawcę wpłacone na odrębne konto czy też do kasy emerytalnej, podlegały wyłączeniu z masy upadłościowej.

31. Po trzecie, w celu przedstawienia sądowi krajowemu pełnej i użytecznej odpowiedzi dodam kilka podsumowujących sugestii dotyczących rezultatu, do jakiego powinny dążyć państwa członkowskie na podstawie art. 8. Poczynię także pewne praktyczne uwagi dotyczące znaczenia środków wybieranych przez państwa członkowskie w celu rzeczywistego osiągnięcia tego rezultatu.

9 — W niniejszej opinii używam zamiennie i w sposób ogólny terminów „kasa emerytalna” i „fundusz emerytalny”. Mam świadomość, że w niemieckim systemie prawnym termin „Pensionkasse” (czy też po angielsku „pension fund”) ma określone znaczenie prawne. Mój sposób używania tych terminów nie ma na celu odniesienia się tylko do tego konkretnego rodzaju funduszu w prawie niemieckim, lecz do wszystkich rodzajów dodatkowych systemów zabezpieczenia emerytalnego, jeśli nie wskazuję inaczej.

A – Określenie mających znaczenie aktów prawnych i przepisów prawa Unii

1. Mające znaczenie akty prawa wtórnego

32. Powód w swoich uwagach powołuje się na dyrektywę 2003/41. W szczególności skupia się on na zawartym w art. 8 tej dyrektywy wymogu, zgodnie z którym państwa członkowskie muszą zapewnić prawne rozdzielenie pracodawcy¹⁰ i funduszu emerytalnego w celu ochrony aktywów funduszu emerytalnego w razie upadłości lub niewypłacalności pracodawcy.

33. Chociaż rozdzielenie pracodawcy od funduszu emerytalnego zmierza w kierunku ochrony uprawnień emerytalnych pracowników, samo to nie stanowi dostatecznego rozwiązania kwestii podniesionej w niniejszej sprawie¹¹. Istnienie prawnego rozdzielania funduszu emerytalnego i pracodawcy nie rozwiązuje problemu, jaki powstaje w sytuacji, gdy pracodawca faktycznie nie przekazuje składek emerytalnych pracowników na fundusz emerytalny, chyba że by interpretować wymóg prawnego rozdzielania między pracodawcą i funduszem emerytalnym w sposób skrajny jako oznaczający wymóg natychmiastowego i automatycznego rozdzielania tych aktywów. Tak skrajna wykładnia nie znajduje oparcia w brzmieniu art. 8 dyrektywy 2003/41. Zatem moim zdaniem wymóg prawnego rozdzielania między pracodawcą i funduszem emerytalnym ma znaczenie jedynie w sytuacji, gdy pieniądze zostaną już przekazane do kasy emerytalnej.

34. Szczególnie jest to widoczne w stanie faktycznym niniejszej sprawy. Wynika z niego, że wymóg prawnego rozdzielania między upadłym dłużnikiem (pracodawcą) i kasą emerytalną w Hamburgu w celu ochrony aktywów tej kasy został w istocie spełniony. Środki pieniężne rzeczywiście znajdujące się w kasie emerytalnej w Hamburgu są chronione przed postępowaniem upadłościowym dotyczącym pracodawcy¹². Jednakże pozostaje kwestia środków pieniężnych nadal będących w posiadaniu pracodawcy, które powinny zostać przekazane do funduszu emerytalnego.

35. Zgadzam się zatem z sądem odsyłającym co do tego, że dla rozstrzygnięcia praktycznego problemu leżącego u podstaw niniejszej sprawy znaczenie dyrektywy 2003/41 jest ograniczone. Właściwa analiza problemu powinna zostać przeprowadzona w oparciu o dyrektywę 2008/94.

2. Mające znaczenie przepisy dyrektywy 2008/94

36. Jeden z argumentów podniesionych przez Komisję w jej pisemnych uwagach brzmi, że w niniejszej sprawie mającym znaczenie przepisem jest art. 3 dyrektywy 2008/94, a nie art. 8. Chociaż Komisja podczas rozprawy wycofała się z tego argumentu, podobny argument został na rozprawie podniesiony przez pozwanego oraz rząd niemiecki. Wobec tego uważam za konieczne nakreślenie granicy pomiędzy zakresami art. 3 i art. 8 w ogólności, a następnie na tej podstawie stwierdzenie, który z tych przepisów jest właściwy w niniejszej sprawie.

a) Granica pomiędzy art. 3 i art. 8 dyrektywy 2008/94

37. Moim zdaniem zakresy art. 3 i art. 8 w pewnym stopniu zachodzą na siebie. Oba przepisy zapewniają wzajemnie uzupełniające się formy ochrony. Mogą one być stosowane równolegle, jak stwierdziła podczas rozprawy Komisja.

10 — Termin użyty w art. 8 dyrektywy 2003/41 to „instytucja finansująca”. „Instytucja finansująca” została zdefiniowana w art. 6 lit. c) jako przedsiębiorstwo lub podmiot obejmujący lub składający się z „jednej lub więcej osób prawnych lub fizycznych, które pełnią funkcję pracodawcy lub osoby prowadzącej działalność na własny rachunek lub jakkolwiek ich połączenia i które wpłacają składki do instytucji pracowniczych programów emerytalnych”. Używam krótszego terminu „pracodawca”, gdyż jest to termin najbardziej odpowiedni w odniesieniu do niniejszej sprawy w kontekście dyrektywy 2003/41.

11 — Zobacz także pkt 81 i nast. poniżej.

12 — To także powinno zostać potwierdzone przez sąd krajowy.

38. Artykuł 6 dyrektywy 2008/94 stanowi, że państwo członkowskie może zastrzec, że zobowiązania instytucji gwarancyjnych nie będą obejmowały składek wymaganych z tytułu ustawowych lub dodatkowych funduszy emerytalnych. Wynika z tego, że jeśli państwo członkowskie nie zastrzeże inaczej, składki emerytalne są objęte zakresem art. 3.

39. Artykuł 8 dotyczy interesów pracowników w odniesieniu do ich uprawnień do świadczeń emerytalnych z tytułu dodatkowych programów emerytalnych. Ujmując rzecz logicznie, składki emerytalne docelowo finansują przyszłe uprawnienia pracownika do świadczeń emerytalnych. Pomiędzy art. 3 i art. 8 istnieje zatem naturalny związek.

40. Niemniej jednak art. 3 i art. 8 wydają się mieć nieco różne cele i zadania. Wobec tego ich zakresy i treść nie są w pełni zamienne. To zresztą tłumaczy, dlaczego nie jest to jeden przepis, lecz dwa różne, oraz dlaczego art. 3 i art. 8 znalazły się w różnych rozdziałach dyrektywy. Różnice pomiędzy omawianymi przepisami są następujące:

41. Po pierwsze, art. 3 ma na celu zapewnienie, przez niezależną instytucję gwarancyjną, wypłaty należności z tytułu niezaspokojonych roszczeń pracowników, wynikających ze stosunku pracy. Takim roszczeniem może być roszczenie dotyczące składek emerytalnych stanowiących część wynagrodzenia za pracę, które powinny być zostać przekazane przez pracodawcę do funduszu emerytalnego. Wynika to jasno z brzmienia art. 6, co wyjaśniam w pkt 38 niniejszej opinii, gdzie wskazuję, że art. 3 obejmuje co do zasady składki emerytalne. Jednakże art. 3 odnosi się ogólnie do „niezaspokojonych roszczeń”. Zatem obejmuje on także inne roszczenia wynikające z umów o pracę, takie jak odprawa w związku z ustaniem stosunku pracy (jeśli stanowi tak prawo krajowe) czy wynagrodzenie za pracę, a nie tylko składki emerytalne.

42. Natomiast art. 8 ma węższy zakres przedmiotowy. W przeciwieństwie do art. 3, zakres przedmiotowy art. 8 jest ograniczony do dodatkowych funduszy emerytalnych, w odróżnieniu od niezaspokojonych roszczeń w ogólności.

43. Po drugie, zasadniczą treścią art. 3 jest zapewnienie, by pracownicy otrzymali to, co już zarobili. Wynika to jasno z faktu użycia w tym przepisie sformułowania „*niezaspokojone* roszczenia”, które wskazuje, że roszczenia, o jakich mowa, powstały w przeszłości podczas trwania stosunku pracy i nadal nie zostały uregulowane.

44. Natomiast art. 8 skupia się na innym punkcie w czasie. Nakłada on na państwa członkowskie obowiązek zapewnienia ochrony interesów pracowników w zakresie „nabytych przez nich praw do świadczeń emerytalnych lub praw do nabycia uprawnień do tych świadczeń w przyszłości”, przysługujących im z tytułu uczestnictwa w dodatkowych programach emerytalnych. Użycie sformułowań „nabytych” i „do nabycia [...] w przyszłości” wskazuje, że art. 8 dotyczy uprawnień, które powstają obecnie lub powstaną w przyszłości¹³.

45. Po trzecie, cele art. 3 i art. 8 mają zostać osiągnięte różnymi metodami. Podczas gdy art. 3 ma być realizowany poprzez wypłatę należności na rzecz pracowników, art. 8 pozwala państwu członkowskim na podjęcie koniecznych środków, nie określając jednak, jakiego rodzaju mają to być środki. Mogą one mieć różną postać, a nie tylko polegać na wypłatach należności na rzecz pracowników¹⁴.

13 — Potwierdza to także sprawozdanie Komisji z transpozycji dyrektywy Rady 80/987/EWG z dnia 20 października 1980 r. w sprawie zbliżania ustawodawstw państw członkowskich dotyczących ochrony pracowników na wypadek niewypłacalności pracodawcy (dyrektywa 80/987 poprzedzała dyrektywę 2008/94, Dz.U. 1980, L 283, s. 23). Brzmienie art. 8 pozostało niezmienione w dyrektywie 2008/94. W sprawozdaniu stwierdzono w odniesieniu do art. 8, że jego podstawowym celem jest „ochrona przyszłych roszczeń”, COM(95) 164 wersja ostateczna, s. 48.

14 — Zobacz pkt 67 i nast. poniżej.

46. Wreszcie, po czwarte, interesy chronione na podstawie art. 3 i art. 8 są różne. Artykuł 3 niewątpliwie odnosi się do krótkoterminowego „wstrząsu”, jaki odczuwa pracownik w sytuacji niewypłacalności pracodawcy. Jest o tym także mowa w opinii Europejskiego Komitetu Ekonomiczno-Społecznego w sprawie projektu dyrektywy 80/987, w której Komitet odnosi się do faktu, że w czasie postępowania upadłościowego wobec pracodawcy „pracownicy [...] pilnie potrzebują wypłaty wynagrodzenia ze względu na konieczność zaspokojenia codziennych potrzeb swoich rodzin”¹⁵. Podobnie rzeczniczka generalna J. Kokott stwierdziła w swojej opinii w sprawie *Robins*, że brakujące wypłaty wynagrodzenia mają najczęściej „charakter krótkotrwały”, a pracownicy „mogą [...] na nie stosunkowo szybko zareagować”¹⁶.

47. Natomiast art. 8 ma na celu ochronę długoterminowych uprawnień emerytalnych pracowników. Sprawozdanie Komisji z transpozycji dyrektywy 80/987 potwierdza to rozróżnienie pomiędzy art. 3 a art. 8, stwierdzając, że art. 8 „nie dotyczy już kwestii zapewnienia wypłaty wynagrodzenia, lecz uprawnień do świadczeń emerytalnych”¹⁷. Jak wskazała rzeczniczka generalna J. Kokott w opinii w sprawie *Robins*, „zmniejszenie roszczeń emerytalnych skutkuje w całym okresie poboru emerytury”¹⁸ i jest mało prawdopodobne, by pracownik był w stanie uczynić wiele, aby zaradzić temu niedoborowi¹⁹. Dlatego też sam zwrot „składek” emerytalnych, zgodnie z art. 6 i art. 3 dyrektywy, nie jest wystarczający dla realizacji ochrony „praw” wynikającej z art. 8, gdyż „nie zapewnia on odpowiedzialności za wypłatę bieżących lub przyszłych świadczeń w długim terminie”²⁰.

b) Przepis mający znaczenie w niniejszej sprawie

48. Pomimo istnienia opisanych w poprzedniej sekcji różnic pomiędzy art. 3 i art. 8 odnośnie do ich zakresów, koncepcji i tego, co akcentują, nietrudno przyznać, że sprawa może być objęta obydwojema tymi przepisami jednocześnie. Z taką właśnie sytuacją mamy do czynienia w przypadku składek emerytalnych, które można uznać za „niezaspokojone roszczenia” w rozumieniu art. 3, lecz które także ostatecznie finansują nabyte prawa do świadczeń emerytalnych lub prawa do nabycia uprawnień do tych świadczeń w przyszłości, przysługujące z tytułu uczestnictwa w dodatkowych programach emerytalnych w rozumieniu art. 8.

49. Jestem zatem zdania, że niniejsza sprawa objęta jest zakresem zarówno art. 3, jak i art. 8 dyrektywy 2008/94. Ze względu na to, że Niemcy najwyraźniej nie zastrzegły na podstawie art. 6 wyłączenia składek emerytalnych z zakresu obowiązków instytucji gwarancyjnych ustanowionych zgodnie z art. 3, powodowi przysługuje prawo do wypłaty należności z tytułu niezaspokojonych roszczeń dotyczących składek emerytalnych za okres ustalony w niemieckich przepisach wykonujących art. 3–5²¹. Zgodnie z niemieckim prawem przywołanym w pisemnej odpowiedzi rządu niemieckiego na pytanie Trybunału jest to okres trzech miesięcy.

15 — Opinia w sprawie projektu dyrektywy Rady w sprawie zbliżania ustawodawstw państw członkowskich dotyczących ochrony pracowników na wypadek niewypłacalności pracodawcy (Dz.U. 1979, C 105, s. 14, pkt 1.3).

16 — Opinia rzeczniczki generalnej J. Kokott w sprawie *Robins* i in., C-278/05, EU:C:2006:476, pkt 61.

17 — Sprawozdanie Komisji z transpozycji dyrektywy 80/987/EWG Rady z dnia 20 października 1980 r. w sprawie zbliżania ustawodawstw państw członkowskich dotyczących ochrony pracowników na wypadek niewypłacalności pracodawcy, COM(95) 164 wersja ostateczna, s. 46.

18 — Opinia rzeczniczki generalnej J. Kokott w sprawie *Robins* i in., C-278/05, EU:C:2006:476, pkt 65.

19 — W istocie, w literaturze akademickiej wskazywano, że utrata pracowniczych uprawnień do emerytury może dla wielu pracowników stanowić najpoważniejszy skutek niewypłacalności pracodawcy: P. Watson, *EU Social and Employment Law*, Oxford, Oxford University Press, 2014, pkt 13.45.

20 — Sprawozdanie Komisji z transpozycji dyrektywy 80/987/EWG Rady z dnia 20 października 1980 r. w sprawie zbliżania ustawodawstw państw członkowskich dotyczących ochrony pracowników na wypadek niewypłacalności pracodawcy, COM(95) 164 wersja ostateczna, s. 52, gdzie omawiane są przepisy greckie, zapewniające jedynie (przynajmniej na dzień sporządzenia sprawozdania) zwrot składek.

21 — Zgodnie z pisemną odpowiedzią oraz wyjaśnieniami rządu niemieckiego podczas rozprawy jest to art. 165 Sozialgesetzbuch, księga III.

50. Ponadto, ze względu na to, że niniejsza sprawa dotyczy dodatkowego funduszu emerytalnego, który doznał uszczuplenia w wyniku nieprzekazania składek powoda przez jego pracodawcę, będzie to miało wpływ na interes powoda w zakresie praw do nabycia uprawnień do świadczeń emerytalnych w przyszłości, zatem sprawa jest objęta zakresem art. 8. Trybunał w wyroku Hogan i in.²² potwierdził już, że niedofinansowanie funduszu emerytalnego objęte jest art. 8 dyrektywy.

51. Rozumiem, że powód w niniejszej sprawie otrzymał już wynagrodzenie, obejmujące także składki emerytalne, za trzy miesiące poprzedzające wszczęcie postępowania upadłościowego wobec upadłego dłużnika, zgodnie z prawem niemieckim implementującym art. 3–5 dyrektywy²³. Jednakże upadły dłużnik w niniejszej sprawie nie przekazał składek emerytalnych powoda do właściwej kasy emerytalnej za okres dziewięciu miesięcy. Powstaje zatem kwestia, czy ochrona praw do świadczeń emerytalnych lub praw do nabycia uprawnień do tych świadczeń w przyszłości, jaką zapewnia art. 8, ma wpływ lub znaczenie w odniesieniu do niezapłaconych składek powoda za pozostałe sześć miesięcy. Tej kwestii poświęcona będzie pozostała część opinii.

B – Odpowiedź na konkretne pytanie sądu odsyłającego

52. Pytanie postawione przez sąd krajowy brzmi, czy w przypadku, gdy pracodawca staje się niewypłacalny, art. 8 dyrektywy 2008/94 nakazuje, aby środki pieniężne pobrane przez pracodawcę z wynagrodzenia pracownika w celu ich przekazania do dodatkowego funduszu emerytalnego, które jednak nie zostały przez tego pracodawcę wpłacone na odrębne konto, zostały wyłączone z postępowania upadłościowego toczącego się w stosunku do aktywów pracodawcy. Innymi słowy, pytanie brzmi, czy art. 8 ma aż taki zakres, że wymaga on zmiany lub uchylecia właściwych przepisów prawa upadłościowego, które nie zawierają szczególnych regulacji dotyczących tej konkretnej sytuacji.

53. Moja najkrótsza odpowiedź na to konkretne pytanie brzmi: „nie”. Jest ona jednak opatrzona zastrzeżeniem. Główny powód przeczącej odpowiedzi jest prosty: trudno jest interpretować instrument minimalnej harmonizacji, jakim jest dyrektywa 2008/94, a w szczególności celowo sformułowany w sposób ogólny przepis tej dyrektywy, taki jak art. 8 (który pozostawia państwom członkowskim spory zakres swobody decyzyjnej co do sposobu jego implementacji), w sposób, który w efekcie prowadziłby do konieczności wprowadzenia do porządku prawnego państwa członkowskiego bardzo szczegółowego przepisu, takiego jak zasada wymagająca wyłączenia niezapłaconych składek emerytalnych z postępowania upadłościowego wobec pracodawcy.

1. Dyrektywa 2008/94 jako instrument minimalnej harmonizacji

54. Dyrektywa 2008/94 z trudem może być postrzegana jako panaceum na wszelkie negatywne skutki, jakie niewypłacalność pracodawcy niesie dla pracowników. Określa ona jedynie minimalne standardy prawa Unii, poniżej których nie może zejść ochrona pracowników w państwach członkowskich, lecz powyżej których państwa członkowskie mogą wprowadzać regulacje, jakie uznają za stosowne²⁴.

22 — C-398/11, EU:C:2013:272, pkt 37–40. Zobacz także opinia rzecznika generalnego O. Lenza w sprawie Komisja/Włochy, 22/87, EU:C:1988:500, pkt 49.

23 — Czyli od lipca do września 2013 r. Jest to zgodne z art. 165 Sozialgesetzbuch, księga III, który to przepis, jak potwierdził rząd niemiecki podczas rozprawy, implementuje art. 3 dyrektywy 2008/94.

24 — Zobacz wyrok Robins i in., C-278/05, EU:C:2007:56, pkt 40, w kontekście dyrektywy 80/987, która poprzedzała dyrektywę 2008/94. Zobacz także wyroki: z dnia 11 września 2003 r., Walcher, C-201/01, EU:C:2003:450, pkt 38; z dnia 18 października 2001 r., Gharehveran, C-441/99, EU:C:2001:551, pkt 26; z dnia 14 lipca 1998 r., Regeling, C-125/97, EU:C:1998:358, pkt 20; z dnia 10 lipca 1997 r., Maso i in., C-373/95, EU:C:1997:353, pkt 56; z dnia 19 listopada 1991 r., Francovich i in./Włochy, C-6/90 i C-9/90, EU:C:1991:428, pkt 3; z dnia 2 lutego 1989 r., Komisja/Włochy, C-22/87, EU:C:1989:45, pkt 23.

55. Potwierdzają to dwa aspekty dyrektywy. Po pierwsze, motyw 3 dyrektywy 2008/94 jasno stwierdza, że jej celem jest „zapewnienie pracownikom minimalnego stopnia ochrony” w przypadku niewypłacalności ich pracodawcy. Następnie stanowi on, że należy wziąć pod uwagę „konieczność zrównoważonego rozwoju gospodarczego i społecznego we Wspólnocie”.

56. Po drugie, art. 11 dyrektywy 2008/94 stanowi, że akt ten nie narusza prawa państw członkowskich do stosowania lub wprowadzenia przepisów ustawowych, wykonawczych bądź administracyjnych korzystniejszych dla pracowników. Innymi słowy, dyrektywa 2008/94 ustanawia dolną granicę ochrony pracowników na wypadek niewypłacalności pracodawcy, powyżej której państwa członkowskie mogą stworzyć dodatkową lub poszerzyć istniejącą ochronę, jeśli tak zdecydują²⁵. Taki pogląd znajduje potwierdzenie w pierwotnym wniosku Komisji dotyczącym dyrektywy 80/987 i w sprawozdaniu Komisji z transpozycji dyrektywy 80/987. Oba te dokumenty, omawiając (obecny) art. 11 dyrektywy 2008/94, stwierdzają, że wskazuje on na fakt, iż dyrektywa określa jedynie minimalną ochronę pracowników²⁶.

57. Fakt, że dyrektywa jest środkiem minimalnej harmonizacji, oznacza, że jej przepisów nie można interpretować w sposób nadmiernie nakazowy. Wykładnia dyrektywy 2008/94 wymaga zrównoważonego podejścia, odzwierciedlającego minimalne standardy ochrony pracowników, jakich osiągnięcie jest jej celem. Mając powyższe na uwadze, przejdę teraz do wykładni samego art. 8.

2. Ogólny sposób sformułowania art. 8 dyrektywy 2008/94

58. Artykuł 8 sformułowany został w sposób szczególnie nieprecyzyjny. Nakłada on na państwa członkowskie obowiązek uzyskania pewnego rezultatu: zapewnienie ochrony interesów pracowników w zakresie nabytych przez nich praw do świadczeń emerytalnych lub praw do nabycia uprawnień do tych świadczeń w przyszłości. Jednakże przepis ten w szczególności nie wyznacza sposobu, w jaki należy tę ochronę zapewnić.

59. Wydaje się to celowym działaniem ze strony prawodawcy, co jednoznacznie wynika z prac przygotowawczych prowadzących do przyjęcia dyrektywy 2008/94 i jej poprzedniczki, dyrektywy 80/987. Pierwotna dyrektywa, dyrektywa 80/987, była jedną z trzech dyrektyw przyjętych w ramach programu działań socjalnych z lat 1974–1976, który miał na celu złagodzenie społecznych skutków restrukturyzacji przedsiębiorstw spowodowanej zwiększoną konkurencją w związku ze zniesieniem barier w handlu. Dwie pozostałe dyrektywy to dyrektywa 77/187/EWG w sprawie ochrony praw pracowniczych w przypadku przejęcia przedsiębiorstw²⁷ (obecnie dyrektywa 2001/23/WE²⁸) i dyrektywa 75/129/EWG w sprawie zwolnień grupowych²⁹.

60. Wszystkie trzy dyrektywy stanowiły część wspólnego pakietu legislacyjnego. Zatem sięgnięcie do dyrektyw 77/187 i 75/129 zapewniłoby pozytywny kontekst dla wykładni dyrektywy 80/987, a obecnie dyrektywy 2008/94.

25 — Zobacz między innymi wyroki: z dnia 10 lipca 2014 r., Julian Hernández i in., C-198/13, EU:C:2014:2055, pkt 44, 45; z dnia 18 kwietnia 2013 r., Mustafa, C-247/12, EU:C:2013:256, pkt 42 i przytoczone tam orzecznictwo.

26 — Zobacz wniosek Komisji dotyczący dyrektywy w sprawie zbliżania ustawodawstw państw członkowskich dotyczących ochrony pracowników na wypadek niewypłacalności pracodawcy, COM(78) 141 wersja ostateczna, s. 7; sprawozdanie Komisji z transpozycji dyrektywy 80/987 z dnia 20 października 1980 r. w sprawie zbliżania ustawodawstw państw członkowskich dotyczących ochrony pracowników na wypadek niewypłacalności pracodawcy, COM(95) 164 wersja ostateczna, s. 59.

27 — Dyrektywa Rady z dnia 14 lutego 1977 r. w sprawie zbliżania ustawodawstw państw członkowskich odnoszących się do ochrony praw pracowniczych w przypadku przejęcia przedsiębiorstw, zakładów lub części przedsiębiorstw lub zakładów (Dz.U. 1977, L 61, s. 26).

28 — Dyrektywa Rady z dnia 12 marca 2001 r. w sprawie zbliżania ustawodawstw państw członkowskich odnoszących się do ochrony praw pracowniczych w przypadku przejęcia przedsiębiorstw, zakładów lub części przedsiębiorstw lub zakładów (Dz.U. 2001, L 82, s. 16).

29 — Dyrektywa Rady z dnia 17 lutego 1975 r. w sprawie zbliżania ustawodawstw państw członkowskich odnoszących się do zwolnień grupowych (Dz.U. 1975, L 48, s. 29).

61. Wniosek Komisji dotyczący dyrektywy 80/987 w ramach omówienia (obecnego) art. 8 dyrektywy 2008/94 zawiera szczególne odniesienie do dyrektywy 77/187. Komisja stwierdza, że art. 8 powtarza rozwiązanie tego samego problemu przyjęte wcześniej w dyrektywie 77/187 w sprawie przejścia przedsiębiorstw³⁰. Rzeczywiście, brzmienie art. 8 dyrektywy 80/987 jest prawie identyczne z brzmieniem art. 3 ust. 3 dyrektywy 77/187 [obecnie art. 3 ust. 4 lit. b) dyrektywy 2001/23].

62. Przyjmując dyrektywę 77/187, Komisja odeszła od wcześniejszych prób ustanowienia zharmonizowanego przeniesienia praw do dodatkowych świadczeń emerytalnych na podstawie art. 3. Podaną przyczyną było to, iż „wymogi, formy i charakter zobowiązań [emerytalnych] są tak różnorodne, a sposoby ich unormowania tak odmiennie, że nie sposób ustanowić w dyrektywie szczegółowych przepisów wspólnotowych w tym zakresie. Nie jest to także niezbędne dla osiągnięcia celów dyrektywy. Dlatego też projekt dyrektywy ogranicza się do wymogu zapewnienia przez państwa członkowskie, aby pracownicy nie zostali pozbawieni praw, pozostawiając państwom członkowskim wybór sposobów i środków”³¹.

63. Wskazuje to, że Komisja pozostawiła państwom członkowskim szeroki margines swobody decyzyjnej w odniesieniu do środków, za pomocą których mają być ochronione uprawnienia pracowników z tytułu uczestnictwa w dodatkowych programach emerytalnych na podstawie dyrektywy 77/187. Takie samo podejście przyjęto w odniesieniu do art. 8 dyrektywy 80/987 (obecnie art. 8 dyrektywy 2008/94).

64. Wniosek taki znajduje również poparcie w zmianie brzmienia art. 8 dyrektywy 80/987. Początkowy projekt Komisji stanowił, że „państwa członkowskie *podejmują* środki konieczne [...]”³². Sformułowanie to zostało następnie zmienione przez Radę i w ostatecznej wersji dyrektywy 80/987 otrzymało brzmienie: „państwa członkowskie *zapewniają* podjęcie środków koniecznych [...]”. Niewątpliwie daje to państwom członkowskim jeszcze szersze możliwości wyboru metod osiągnięcia ochrony pracowniczych programów emerytalnych³³. Na przykład zgodnie z późniejszym brzmieniem nie muszą one samodzielnie podejmować tych środków, lecz mogą żądać ich podjęcia przez inne organy czy nawet samego pracodawcę³⁴.

65. Wreszcie, Trybunał również stwierdził, że art. 8 przyznaje państwom członkowskim „szeroki zakres uznania” przy określaniu mechanizmu, za pomocą którego cele art. 8 mają zostać osiągnięte³⁵.

3. Wniosek tymczasowy

66. Podsumowując, należy stwierdzić, że dyrektywa 2008/94 stanowi instrument minimalnej harmonizacji. Artykuł 8 został sformułowany w sposób szczególnie szeroki, celowo po to, aby zapewnić państwom członkowskim „szeroki zakres uznania”. Z tych powodów nie uważam, aby Trybunał powinien określać konkretne sposoby osiągnięcia przez państwa członkowskie celów art. 8.

30 — Wniosek Komisji dotyczący dyrektywy 80/987 w sprawie zbliżania ustawodawstw państw członkowskich dotyczących ochrony pracowników na wypadek niewypłacalności pracodawcy, COM(78) 141 wersja ostateczna, s. 7.

31 — Zmieniony wniosek dotyczący dyrektywy Rady w sprawie zbliżania ustawodawstw państw członkowskich odnoszących się do zachowania praw i przywilejów pracowniczych w razie łączenia spółek, przejęcia zakładów części koncentracji przedsiębiorstw, COM(75) 429 wersja ostateczna, s. 8.

32 — Wniosek Komisji dotyczący dyrektywy 80/987 w sprawie zbliżania ustawodawstw państw członkowskich dotyczących ochrony pracowników na wypadek niewypłacalności pracodawcy, COM(78) 141 wersja ostateczna, art. 7 pierwotnego projektu.

33 — Zobacz opinia rzecznika generalnego O. Lenza w sprawie Komisja/Włochy, 22/87, EU:C:1988:500, pkt 50.

34 — Zobacz podobne spostrzeżenie w wyroku z dnia 25 stycznia 2007 r., Robins i in., C-278/05, EU:C:2007:56, pkt 37.

35 — Zobacz na przykład wyroki: z dnia 25 stycznia 2007 r., Robins i in., C-278/05, EU:C:2007:56, pkt 36; z dnia 25 kwietnia 2013 r., Hogan i in., C-398/11, EU:C:2013:272, pkt 42.

67. Z pewnością państwo członkowskie może zdecydować, że cele art. 8 mają zostać osiągnięte poprzez wprowadzenie zasady wyodrębnienia, która wyłącza składki emerytalne z postępowania upadłościowego zgodnie z tym, co sugerował w niniejszej sprawie powód. Lecz państwo członkowskie nie jest do tego zobowiązane, jeśli tylko realizuje ochronę przewidzianą w art. 8 w inny sposób.

68. Pogląd ten znajduje także oparcie w sprawozdaniu Komisji z transpozycji dyrektywy 80/987, które podaje następujące przykłady możliwych sposobów realizacji celów art. 8: wprowadzenie obowiązku ustanowienia funduszy rezerwowych, nadzór nad inwestycjami, nadzór aktuarialny, absolutna niezależność funduszu, ubezpieczenia itd.³⁶. Wskazuje to, że cele art. 8 mogą zostać w pełni osiągnięte przy użyciu różnorodnych metod, a stosowanie żadnej z nich nie jest obowiązkowe.

69. Taka odpowiedź na pytanie sądu odsyłającego ma również sens praktyczny. Dyrektywa 2008/94 nie ma na celu pełnej regulacji i harmonizacji krajowych ustawodawstw emerytalnych czy upadłościowych. Co więcej, ustawodawstwa upadłościowe i emerytalne są wysoce skomplikowane i mają bardzo techniczny charakter na poziomie krajowym. Państwa członkowskie zachowują więc kontrolę nad organizacją postępowania upadłościowego i kolejnością zaspakajania wierzycieli³⁷. Wykładnia art. 8, zgodnie z którą przepis ten miałby wymagać wyłączenia środków pieniężnych w celu zagwarantowania uiszczenia pracowniczych składek emerytalnych, mogłaby w istotny sposób wpływać na kolejność uprzywilejowania wierzycieli przyjętą przez państwa członkowskie³⁸. Nic nie pozwala przypuszczać, że art. 8 dyrektywy 2008/94 miał mieć tak daleko idące skutki³⁹.

70. W tej sytuacji proponuję, aby Trybunał udzielił następującej odpowiedzi na konkretnie przedłożone pytanie: art. 8 dyrektywy 2008/94 nie wymaga, aby wymagalne roszczenia z tytułu wynagrodzenia pozostawione pracodawcy w depozycie w celu ich zapłaty w danym terminie do kasy emerytalnej, które nie zostały przez tego pracodawcę wpłacone na odrębne konto, zostały wyłączone z postępowania upadłościowego względem majątku pracodawcy.

C – *Postscriptum do art. 8*

71. Oprócz przedstawionej powyżej odpowiedzi na szczegółowe i konkretne pytanie zadane przez sąd odsyłający uważam, że w niniejszej sprawie warto poczynić pewne uwagi końcowe. Uwagi te dotyczą rezultatu, jaki ma zostać osiągnięty poprzez stosowanie art. 8, i skuteczności metod wybranych przez państwa członkowskie dla osiągnięcia tego rezultatu.

1. Rezultat, którego osiągnięcia wymaga art. 8

72. W świetle powyżej przedstawionego omówienia dyrektywy 2008/94 jako instrumentu minimalnej harmonizacji moim zdaniem art. 8 nie wymaga, aby państwa członkowskie zapewniły *pełną* ochronę uprawnień emerytalnych pracowników w przypadku niewypłacalności pracodawcy⁴⁰. Z uwagi na genezę art. 8, jego brzmienie i wykładnię dokonaną przez Trybunał jest jasne, że nie wszystkie roszczenia będą możliwe do odzyskania w pełni na jego podstawie.

36 — Zobacz także sprawozdanie Komisji z transpozycji dyrektywy 80/987/EWG Rady z dnia 20 października 1980 r. w sprawie zbliżania ustawodawstw państw członkowskich dotyczących ochrony pracowników na wypadek niewypłacalności pracodawcy, COM(95) 164 wersja ostateczna, s. 48.

37 — Zobacz podobne spostrzeżenie w mojej opinii w sprawie ENEFI, C-212/15, EU:C:2016:427, pkt 28.

38 — Na przykład w niektórych państwach członkowskich pracownicy są traktowani jako wierzyciele uprzywilejowani, lecz w drugiej kolejności po wierzycielach, którym przysługuje zabezpieczenie.

39 — Porównaj motyw 9 dyrektywy 2003/41.

40 — Wyroki: Robins i in., C-278/05, EU:C:2007:56, pkt 57); Hogan i in., C-398/11, EU:C:2013:272, pkt 43, 51 i nast.

73. Jednakże moim zdaniem państwa członkowskie są na podstawie art. 8 odpowiedzialne za zapewnienie ochrony interesów pracowników w odniesieniu do nabytych przez nich praw do świadczeń emerytalnych lub praw do nabycia uprawnień do tych świadczeń w przyszłości – w zakresie, w jakim to możliwe – w taki sposób i w takiej wysokości, które są zasadne i proporcjonalne.

74. Trudno jest jednak w sposób abstrakcyjny określić, co jest zasadne i proporcjonalne. Bardzo istotne znaczenie mają tutaj szczególny kontekst i okoliczności faktyczne danej sprawy. W niniejszej opinii można jedynie wskazać ogólne i przykładowe kryteria oceny, co jest zasadne i proporcjonalne. Ocena taka może obejmować względy takie jak kwoty składek już wpłaconych do kasy emerytalnej przez pracownika lub pracowników, kwota, o jaką uprawnienia pracowników do świadczeń emerytalnych zostaną obniżone w wyniku niewypłacalności pracodawcy, okres, przez jaki fundusz emerytalny był niedofinansowany, prawdopodobieństwo, że pracownik zostanie ponownie zatrudniony i będzie w stanie wpłacać dalsze składki na fundusz emerytalny.

75. W wyroku Hogan i in. Trybunał stwierdził odpowiedzialność państwa członkowskiego za przynajmniej 50% wartości nabytych przez pracowników uprawnień do świadczeń emerytalnych⁴¹. Kwoty tej nie należy być może przyjmować jako stałego wzorca we wszystkich przyszłych potencjalnych sprawach. Należałoby ją raczej rozumieć jako pewien minimalny próg ustalony w określonym kontekście.

76. Stosowanie powyższych wskazówek oraz ocena proporcjonalności i zasadności w niniejszej sprawie należy do sądu krajowego. Z informacji przedstawionych Trybunałowi wynika, że kwota brakujących składek w kasie emerytalnej powoda obejmuje okres dziewięciu miesięcy. Rząd niemiecki poinformował, że wypłacił powodowi pełną rekompensatę za trzy z tych miesięcy. Według wyliczeń powoda jego miesięczne uprawnienia emerytalne zostaną uszczuplone o kwotę wynoszącą od 5 do 7 EUR miesięcznie z okresu składkowego bieżącego (prawdopodobnie co najmniej) od 1996 r., kiedy powód podjął pracę u upadłego dłużnika. Na tym tle wydawałoby się, choć pozostaje to kwestią do potwierdzenia przez sąd krajowy, że sytuacja powoda znajduje się znacznie powyżej minimalnego progu określonego przez Trybunał w sprawie Hogan i in.

2. Skuteczność metod wybranych przez państwa członkowskie

77. Mając dużą swobodę w tym zakresie, państwa członkowskie wydają się korzystać przede wszystkim z dwóch mechanizmów ochrony uprawnień emerytalnych pracowników na podstawie art. 8⁴².

78. Mechanizm pierwszy polega na utworzeniu w istocie instytucji ubezpieczeniowych, które przejmują zobowiązania niewypłacalnych pracodawców związane ze składkami emerytalnymi ich pracowników. Mechanizm drugi wiąże się z wprowadzeniem ścisłego prawnego rozdzielenia pomiędzy aktywami pracodawcy a aktywami kasy emerytalnej i zapewnieniem adekwatności aktywów kasy emerytalnej.

79. Podczas rozprawy rząd niemiecki stwierdził, że Niemcy korzystają z obu tych mechanizmów w zależności od rodzaju funduszu emerytalnego, do którego należy pracownik. W niniejszej sprawie powód należy do „Pensionkasse”. Zgodnie z prawem niemieckim aktywa takiej kasy chronione są za pomocą mechanizmu drugiego⁴³.

41 — C-398/11, EU:C:2013:272, pkt 43, 51 i nast.

42 — Zobacz ogólnie sprawozdanie Komisji z transpozycji dyrektywy 80/987/EWG Rady z dnia 20 października 1980 r. w sprawie zbliżania ustawodawstw państw członkowskich dotyczących ochrony pracowników na wypadek niewypłacalności pracodawcy, COM(95) 164 wersja ostateczna, s. 46 i nast.; dokument roboczy służb Komisji w sprawie wdrożenia art. 8 oraz związanych z nim przepisów dyrektywy Rady 80/987 w odniesieniu do dodatkowych zakładowych i międzyzakładowych programów emerytalnych istniejących odrębnie od krajowych ustawowych systemów zabezpieczenia społecznego [SEC(2008) 475 wersja ostateczna].

43 — Podczas rozprawy rząd niemiecki potwierdził, że jest to niezależne od odszkodowania na podstawie art. 165 Sozialgesetzbuch, księga III. Do innych rodzajów funduszy emerytalnych może stosować się art. 7 Betriebsrentengesetz, który wdraża mechanizm pierwszy.

80. Z przyczyn określonych powyżej w pkt 76 niniejszej opinii, sytuacja, z jaką mamy do czynienia w niniejszej sprawie, nie wydaje się znajdować poniżej progu określonego przez wymogi art. 8. Jednakże należy dokonać następującego ogólnego podsumowania w odniesieniu do mechanizmu drugiego.

81. Samo rozdzielenie aktywów pracodawcy i funduszu emerytalnego nie jest wystarczające dla osiągnięcia celów art. 8. Wskazałem już na to w odniesieniu do dyrektywy 2003/41, gdzie zauważyłem, że zwykła separacja aktywów pracodawcy i funduszu emerytalnego nie rozwiązuje problemu, jaki powstał w niniejszej sprawie. Rzecznik generalny O. Lenz w sprawie Komisja/Włochy także stwierdził, że „ochrona ograniczająca się do nienaruszalności funduszy [...], która nie jest skierowana na zapewnienie funduszom dostatecznych środków, jest w oczywisty sposób niewystarczająca”⁴⁴.

82. W celu właściwego wykonania swoich zobowiązań państwo członkowskie musi zapewnić, aby aktywa funduszy emerytalnych były odpowiednie dla pokrycia ich zobowiązań i aby nie dochodziło do powtarzającego się niepełnego finansowania w kwotach, które trudno byłoby następnie uzupełnić⁴⁵. Wymaga to prowadzenia ścisłego nadzoru nad funduszami emerytalnymi i zapewnienia dla nich odpowiedniego ubezpieczenia. Nadzór taki może być prowadzony różnymi metodami. Pracownicy mogą mieć regularny (na przykład w odstępach miesięcznych lub kwartalnych) dostęp do informacji dotyczących wpłacania ich składek do kasy emerytalnej. Ewentualnie samo państwo może zapewnić regularną publiczną kontrolę funduszy emerytalnych lub też pracodawca albo fundusz emerytalny mogą być zobowiązani do składania sprawozdań z przekazywania składek emerytalnych.

83. Podsumowując, państwa członkowskie zachowują znaczną swobodę uznania dotyczącą sposobu wypełniania przez nie zobowiązań wynikających z art. 8. Jednakże po wybraniu przez nie jakiejś metody musi ona być skutecznie wdrożona i egzekwowana. Egzekwowanie to musi obejmować regularny nadzór, który zapobiegnie przypadkom poważnego i długotrwałego niepełnego finansowania.

84. Należy więc stwierdzić, że art. 8 dyrektywy 2008/94 nie wymaga, aby wymagalne roszczenia z tytułu wynagrodzenia pozostawione pracodawcy w depozycie w celu ich zapłaty w danym terminie do kasy emerytalnej, które nie zostały przez tego pracodawcę wpłacone na odrębne konto, zostały wyłączone z postępowania upadłościowego względem majątku pracodawcy. Jednakże jednocześnie cel art. 8 musi zostać w sposób odpowiedni i skuteczny osiągnięty innymi metodami.

V – Wnioski

85. W świetle powyższych rozważań proponuję, aby Trybunał udzielił następującej odpowiedzi na pytanie skierowane przez Hessisches Landesarbeitsgericht (wyższy sąd pracy dla kraju związkowego Hesja):

Artykuł 8 dyrektywy 2008/94 nie wymaga, aby wymagalne roszczenia z tytułu wynagrodzenia pozostawione pracodawcy w depozycie w celu ich zapłaty w danym terminie do kasy emerytalnej, które nie zostały przez tego pracodawcę wpłacone na odrębne konto, zostały wyłączone z postępowania upadłościowego względem majątku pracodawcy. Jednakże jednocześnie cel art. 8 musi zostać w sposób odpowiedni i skuteczny osiągnięty innymi metodami.

44 — Opinia rzecznika generalnego O. Lenza w sprawie Komisja/Włochy, C-22/87, EU:C:1988:500, pkt 48.

45 — Przejściowe niepełne finansowanie jest dopuszczalne na podstawie art. 16 dyrektywy 2003/41, lecz Komisja stwierdziła, że w przypadku gdy państwo członkowskie dopuszcza niepełne finansowanie programów emerytalnych na okres przejściowy, powinno ono przyjąć dalsze środki dla zapewnienia pracownikom nabytych praw do świadczeń emerytalnych lub praw do nabycia uprawnień do tych świadczeń w przyszłości na wypadek niewypłacalności pracodawcy: dokument roboczy służb Komisji w sprawie wdrożenia art. 8 oraz związanych z nim przepisów dyrektywy Rady 80/987 w odniesieniu do dodatkowych zakładowych i międzyzakładowych programów emerytalnych istniejących odrębnie od krajowych ustawowych systemów zabezpieczenia społecznego [SEC(2008) 475 wersja ostateczna].