

Geanonimiseerde versie

Vertaling

C-219/20 – 1

Zaak C-219/20

Verzoek om een prejudiciële beslissing

Datum van indiening:

26 mei 2020

Verwijzende rechter:

Landesverwaltungsgericht Steiermark (Oostenrijk)

Datum van de verwijzingsbeslissing:

12 mei 2020

Verzoekende partij:

LM

Verwerende overheidsinstantie:

Bezirkshauptmannschaft Hartberg-Fürstenfeld

[omissis]

Verzoek

om een

prejudiciële beslissing

overeenkomstig artikel 267 VWEU

Partijen in het hoofdgeding [omissis]:

a) Verzoekende partij: LM,

[omissis] SK-91304 Kostolná-Záriečie

[omissis]

b) verwerende overheidsinstantie: Bezirkshauptmannschaft Hartberg-Fürstenfeld (districtsbestuur Hartberg-Fürstenfeld, Oostenrijk),

[omissis] 8230 Hartberg

[omissis] **[or. 2]**

c) andere partij in de procedure: Österreichische Gesundheitskasse

Kompetenzzentrum LSDB (centrum ter bestrijding van loon- en sociale dumping)

[omissis] 1100 Wenen

[omissis]

Het Landesverwaltungsgericht Steiermark (bestuursrechter in eerste aanleg van de deelstaat Stiermarken, Oostenrijk) heeft [omissis] in de procedure betreffende het beroep van LM [omissis] tegen de op 20 februari 2020 betekende bestuurlijke strafbeschikking van het districtsbestuur Hartberg-Fürstenfeld van 12 maart 2019, [omissis] de volgende

BESLISSING

gegeven:

I. Het Hof van Justitie van de Europese Unie wordt overeenkomstig artikel 267 VWEU verzocht om een prejudiciële beslissing over de volgende vraag:

1. Moeten artikel 6 van het Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden alsook artikel 41, lid 1, en artikel 47, lid 2, van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie aldus worden uitgelegd dat zij zich verzetten tegen een nationale bepaling die dwingend voorziet in een verjaringstermijn van vijf jaar voor een door nalatigheid gepleegd delict in een bestuursrechtelijke strafprocedure?

II. [omissis] [procedurele opmerkingen] **[or. 3]**

Motivering

I.

Feiten en procesverloop:

Op 19 juni 2016 omstreeks 09.50 uur werd door opsporingsdiensten van de Finanzpolizei (fiscale recherche, Oostenrijk) een controle uitgevoerd te 8271 Wagerberg [omissis]. Daarbij zijn vier personen aangetroffen die tegels aan het leggen waren.

De betrokken personen zijn gedetacheerde werknemers van de Slowaakse onderneming GVAS s.r.o., die gevestigd is te [omissis] 91304 Kostolná-Záriečie. De wettelijke vertegenwoordiger van GVAS s.r.o. was op het moment van de controle LM.

LM werd naar aanleiding van een strafklacht van de Wiener Gebietskrankenkasse (ziekenfonds voor de regio Wenen, Oostenrijk), wegens een administratieve overtreding als bedoeld in § 7i, lid 5, van het Arbeitsvertragsrechts-Anpassungsgesetz (wet tot aanpassing van het arbeidsovereenkomstenrecht; hierna: „AVRAG”), door het districtsbestuur Hartberg-Fürstenfeld overeenkomstig § 7i, lid 5, AVRAG, in de versie die is bekendgemaakt in BGBl. I nr. 152/2015, veroordeeld tot een samengevoegde straf in de vorm van een geldboete van in totaal 6 600 EUR (sanctie, kosten). Concreet werd verzoeker verweten dat hij als bestuurder van de firma GVAS s.r.o. te 91304 Kostolná-Záriečie verantwoordelijk was voor het feit dat de vier bovengenoemde personen van 11 juli 2016 tot en met 21 juli 2016 in dienst waren terwijl zij niet het passende loon met inachtneming van de voor hen geldende indelingscriteria hadden ontvangen. Alle vier de werknemers hadden tegels gelegd en voegwerkzaamheden verricht. De onderbetaling voor persoon 1 en persoon 2 bedroeg telkens 103,80 EUR ofwel 11,21 %, waarvoor in beide gevallen een geldboete van 2 000 EUR werd opgelegd (één dag vervangende hechtenis). De onderbetaling voor persoon 3 en persoon 4 bedroeg 77,65 EUR ofwel 9,07 %. Ter zake van laatstgenoemde twee overtredingen werd LM telkens veroordeeld tot een geldboete van 1 000 EUR en vervangende hechtenis van 16 Dni (sic!) [dagen – waarschijnlijk wordt bedoeld uren].

Op 19 juni 2016 voerde de fiscale recherche een controle uit. De bestuurlijke strafbeschikking van het districtsbestuur Hartberg-Fürstenfeld werd pas op 20 februari 2020 aan verzoeker betekend. [or. 4]

In het bij de weergave van de feiten beschreven hoofdgeding is de verzoekende partij de bestuurder van een Slowaakse vennootschap aan wie naar aanleiding van een aanhangige bestuursrechtelijke strafprocedure wegens verdenking van vier overtredingen van de **AVRAG** geldboeten van 6 000 EUR (sanctie, kosten, verschotten in contanten) werden opgelegd, alsmede vervangende hechtenisstraffen voor het geval dat deze geldboeten oninbaar zouden blijken te zijn. Deze vervangende hechtenisstraffen bedroegen voor de eerste twee overtredingen 1 dag/9 Dni (sic!) en voor zowel de derde als de vierde overtreding 16 Dni (sic!) vervangende hechtenis. In deze procedure bij het Landesverwaltungsgericht Steiermark moet § 7i, lid 7, AVRAG worden toegepast.

De ten laste gelegde handelingen zijn door nalatigheid gepleegde delicten waarop het bestuursstrafrecht van toepassing is.

Tegen deze opgelegde sanctie is tijdig beroep ingesteld.

Derhalve moet in deze procedure bij het Landesverwaltungsgericht Steiermark § 7i, lid 7, AVRAG, in de versie die is bekendgemaakt in BGBl. I nr. 152/2015, worden toegepast. Op grond van deze bepaling bedraagt de termijn voor de verjaring van de strafbaarheid vijf jaar.

II.

De in casu relevante bepalingen zijn de volgende:

Unierechtelijke bepalingen:

Artikel 6 van het Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden (hierna: „EVRM”) luidt:

Recht op een eerlijk proces

1.

Bij het vaststellen van zijn burgerlijke rechten en verplichtingen of bij het bepalen van de gegrondheid van een tegen hem ingestelde vervolging heeft eenieder recht op een eerlijke en openbare behandeling van zijn zaak, binnen **een redelijke termijn**, door een onafhankelijk en onpartijdig gerecht dat bij de wet is ingesteld. De uitspraak moet in het openbaar worden gewezen maar de toegang tot de rechtszaal kan aan de pers en het publiek worden ontzegd, gedurende de gehele terechtzitting of een deel daarvan, in het belang van de goede zeden, van de openbare orde of nationale veiligheid in een **[or. 5]** democratische samenleving, wanneer de belangen van minderjarigen of de bescherming van het privé leven van procespartijen dit eisen of, in die mate als door de rechter onder bijzondere omstandigheden strikt noodzakelijk wordt geoordeeld, wanneer de openbaarheid de belangen van een behoorlijke rechtspleging zou schaden.

2. Een ieder tegen wie een vervolging is ingesteld, wordt voor onschuldig gehouden totdat zijn schuld in rechte is komen vast te staan.

3.

Een ieder tegen wie een vervolging is ingesteld, heeft in het bijzonder de volgende rechten:

- a) onverwijd, in een taal die hij verstaat en in bijzonderheden, op de hoogte te worden gesteld van de aard en de reden van de tegen hem ingebrachte beschuldiging;
- b) te beschikken over de tijd en faciliteiten die nodig zijn voor de voorbereiding van zijn verdediging;
- c) zichzelf te verdedigen of daarbij de bijstand te hebben van een raadsman naar eigen keuze of, indien hij niet over voldoende middelen beschikt om een raadsman te bekostigen, kosteloos door een toegevoegd advocaat te

kunnen worden bijgestaan, indien de belangen van een behoorlijke rechtspleging dit eisen;

- d) de getuigen à charge te ondervragen of te doen ondervragen en het oproepen en de ondervraging van getuigen à décharge te doen geschieden onder dezelfde voorwaarden als het geval is met de getuigen à charge;
- e) zich kosteloos te doen bijstaan door een tolk, indien hij de taal die ter terechtzitting wordt gebezigd niet verstaat of niet spreekt.

Artikel 41 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie [hierna: „Handvest”] luidt:

Recht op behoorlijk bestuur

1. Eenieder heeft er recht op dat zijn zaken onpartijdig, billijk en binnen een **redelijke termijn** door de instellingen, organen en instanties van de Unie worden behandeld.

2. Dit recht behelst met name:

- a) het recht van eenieder te worden gehoord voordat jegens hem een voor hem nadelige individuele maatregel wordt genomen;
 - b) het recht van eenieder om inzage te krijgen in het hem betreffende dossier, met inachtneming van het gerechtvaardigde belang van de vertrouwelijkheid en het beroeps- en het zakengeheim;
 - c) de plicht van de betrokken diensten, hun beslissingen met redenen te omkleden.
- [or. 6]**

3. Eenieder heeft recht op vergoeding door de Unie van de schade die door haar instellingen of door haar personeelsleden in de uitoefening van hun functies is veroorzaakt, overeenkomstig de algemene beginselen die de rechtsstelsels der lidstaten gemeen hebben.

4. Eenieder kan zich in een van de talen van de Verdragen tot de instellingen van de Unie wenden en moet ook in die taal antwoord krijgen.

Artikel 47, lid 2, van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie luidt:

Recht op een doeltreffende voorziening in rechte en op een onpartijdig gerecht

[...]

Eenieder heeft recht op een eerlijke en openbare behandeling van zijn zaak, binnen een **redelijke termijn**, door een onafhankelijk en onpartijdig gerecht dat

vooraf bij wet is ingesteld. Eenieder heeft de mogelijkheid zich te laten adviseren, verdedigen en vertegenwoordigen.

Nationale bepalingen:

De bepalingen van § 7i AVRAG, in de versie die is bekendgemaakt in BGBl. I nr. 459/1993, zoals gewijzigd bij BGBl. I nr. 152/2015, luiden als volgt:

Bepalingen inzake sancties

§ 7i. (1) Wie de vereiste documenten in strijd met § 7d, lid 1, of § 7f, lid 1, punt 3, niet ter beschikking stelt, pleegt een administratieve overtreding en wordt door de Bezirksverwaltungsbehörde [(districtsbestuur)] gestraft met een geldboete van 500 tot 5 000 EUR per werknemer, bij recidive met een geldboete van 1 000 tot 10 000 EUR per werknemer. Op dezelfde wijze wordt gestraft wie in strijd met § 7g, lid 2, of § 7h, lid 2, de documenten niet ter beschikking stelt.

(2) Wie in strijd met § 7f, lid 1, de toegang tot de bedrijfsvestigingen, bedrijfsruimten en externe werkplaatsen of werkplekken alsook de verblijfsruimten van de werknemers en de daarmee samenhangende gebruikmaking van wegen of de verstrekking van inlichtingen weigert, of wie de controle anderszins bemoeilijkt of belemmert, pleegt een administratieve overtreding en wordt door het **[or. 7]** districtsbestuur gestraft met een geldboete van 1 000 tot EU 10 000 EUR, bij recidive met een geldboete van 2 000 tot 20 000 EUR.

(2a) Wie de inzage in de documenten als bedoeld in § 7b, lid 5, en § 7d weigert, pleegt een administratieve overtreding en wordt door het districtsbestuur gestraft met een geldboete van 1 000 tot 10 000 EUR per werknemer, bij recidive met een geldboete van 2 000 tot 20 000 EUR per werknemer.

(3) Op de in lid 2a bepaalde wijze wordt ook gestraft wie als werkgever in strijd met § 7g, lid 2, de inzage in de documenten weigert.

(4) Wie

1. in strijd met § 7d als werkgever in de zin van § 7, § 7a, lid 1, of § 7b, leden 1 en 9, de loondocumenten niet ter beschikking houdt, of
2. in strijd met § 7d, lid 2, als ter beschikking stellende werkgever bij een grensoverschrijdende terbeschikkingstelling van werknemers de loondocumenten niet aantoonbaar ter beschikking stelt van de ontvangende onderneming, of
3. in strijd met § 7d, lid 2, als ontvangende onderneming bij een grensoverschrijdende terbeschikkingstelling van werknemers de loondocumenten niet beschikbaar houdt,

pleegt een administratieve overtreding en wordt door het districtsbestuur gestraft met een geldboete van 1 000 tot 10 000 EUR per werknemer, bij recidive met een geldboete van 2 000 tot 20 000 EUR per werknemer. Wanneer het gaat om meer dan drie werknemers, bedraagt de geldboete 2 000 tot 20 000 EUR per werknemer en bij recidive 4 000 tot 50 000 EUR per werknemer.

(5) Wie als werkgever een werknemer in dienst heeft of had zonder deze op zijn minst het hem krachtens wet, besluit of collectieve arbeidsovereenkomst verschuldigde loon met inachtneming van de toepasselijke indelingscriteria te betalen, met uitzondering van de in § 49, lid 3, van het Allgemeine Sozialversicherungsgesetz (algemene wet op de sociale verzekeringen) genoemde loonbestanddelen, pleegt een administratieve overtreding en wordt door het districtsbestuur gestraft met een geldboete. Bij gevallen van onderbetaling die zich zonder onderbreking uitstrekken over meerdere betalingsperioden, is er sprake van één enkele administratieve overtreding. Overbetalingen die berusten op een bedrijfsakkoord of een arbeidsovereenkomst en die betrekking hebben op de krachtens wet, besluit of collectieve arbeidsovereenkomst verschuldigde loonbestanddelen, dienen te worden verrekend met eventuele onderbetalingen in de betreffende betalingsperiode. Ten aanzien van bijzondere betalingen aan de [or. 8] in § 7g, lid 1, punten 1 en 2, genoemde werknemers is er alleen sprake van een administratieve overtreding zoals bedoeld in de eerste volzin indien de werkgever deze bijzondere betalingen niet of niet volledig uiterlijk op 31 december van het betreffende kalenderjaar verricht. Indien ten hoogste drie werknemers onderbetaald worden, bedraagt de geldboete 1 000 tot 10 000 EUR per werknemer en bij recidive 2 000 tot 20 000 EUR per werknemer. Indien meer dan drie werknemers onderbetaald worden, bedraagt de geldboete 2 000 tot 20 000 EUR per werknemer en bij recidive 4 000 tot 50 000 EUR per werknemer.

(5a) De werkgever is niet strafbaar op grond van lid 5 indien hij vóór de uitvoering van een controle door de bevoegde instantie als bedoeld in de §§ 7f tot en met 7h het verschil tussen het daadwerkelijk betaalde en het op grond van het Oostenrijkse recht aan de werknemer verschuldigde loon betaalt en dit aantoont.

(6) Wanneer het districtsbestuur vaststelt dat

1. de werkgever de werknemer binnen een door dat bestuur vast te stellen termijn het verschil tussen het daadwerkelijk betaalde en het op grond van het Oostenrijkse recht aan de werknemer verschuldigde loon betaalt en dit aantoont, alsook dat
2. de onderbetaling ten aanzien van het op grond van lid 5, eerste volzin, verschuldigde loon met inachtneming van de toepasselijke indelingscriteria gering is of

3. de schuld van de werkgever dan wel van de externe vertegenwoordiger [§ 9, lid 1, van het Verwaltungsstrafgesetz (wet betreffende het bestuursstrafrecht; hierna: „VStG”)] of de verantwoordelijke gemachtigde (§ 9, lid 2 of lid 3, VStG) niet verder gaat dan lichte nalatigheid,

dient zij af te zien van de oplegging van een sanctie. Evenzomoet van de oplegging van een sanctie worden afgezien wanneer de werkgever de werknemer vóór het verzoek van het districtsbestuur aantoonbaar het verschil tussen het daadwerkelijk betaalde en het op grond van het Oostenrijkse recht aan de werknemer verschuldigde loon betaalt en tevens voldaan is aan de overige in de eerste volzin gestelde voorwaarden. In bestuursrechtelijke strafprocedures op grond van lid 5 dient § 45, lid 1, punt 4 en laatste volzin, VStG niet te worden toegepast. Indien de werkgever het districtsbestuur aantoont dat hij het verschil tussen het daadwerkelijk betaalde en het op grond van het Oostenrijkse recht aan de werknemer verschuldigde **[or. 9]** loon heeft betaald, dient dit bij de straftoemeting als strafverminderende omstandigheid in aanmerking te worden genomen.

(7) De termijn voor de verjaring van de vervolging (§ 31, lid 1, VStG) bedraagt drie jaar vanaf de opeisbaarheid van het loon. Bij gevallen van onderbetaling die zich zonder onderbreking uitstrekken over meerdere betalingsperiodes, begint de in de eerste volzin bedoelde verjaringstermijn te lopen zodra het loon voor de laatste betalingsperiode van de onderbetaling opeisbaar is geworden. **De termijn voor de verjaring van de strafbaarheid (§ 31, lid 2, VStG) bedraagt in deze gevallen vijf jaar.** Ten aanzien van bijzondere betalingen beginnen de in de eerste twee volzinnen bedoelde termijnen te lopen vanaf het einde van het betreffende kalenderjaar (lid 5, derde volzin).

(7a) Voor het geval dat de werkgever het krachtens wet, besluit of collectieve arbeidsovereenkomst verschuldigde loon voor de betreffende periode van onderbetaling als bedoeld in lid 5 alsnog betaalt, bedragen de in § 31, leden 1 en 2, VStG bedoelde termijnen één jaar (vervolgingsverjaring) of drie jaar (strafbaarheidsverjaring), tenzij de verjaring op een eerder tijdstip intreedt op grond van lid 7. De termijn begint te lopen vanaf het tijdstip waarop de betaling alsnog wordt verricht.

(8) De hoedanigheid van partij bezit in bestuursrechtelijke strafprocedures die worden ingesteld

1. op grond van lid 1, eerste volzin, lid 2 en lid 4, en op grond van § 7b, lid 8, de belastingdienst, en in de in lid 5 juncto § 7e bedoelde gevallen het Kompetenzzentrum LSDB;
2. op grond van lid 5 juncto § 7g, en in de in lid 1, tweede volzin, en lid 3, bedoelde gevallen, het bevoegde ziekteverzekeringsorgaan;

3. op grond van de leden 1, 2a, 4 en 5 en op grond van § 7b, lid 8, juncto § 7h, de Bauarbeiter-Urlaubs- und Abfertigungskasse [(Oostenrijks fonds voor vakantiegeld en ontslagvergoedingen)],

ook al wordt de aangifte niet gedaan door de in de punten 1 tot en met 3 genoemde instanties. Deze instanties kunnen tegen het besluit van een bestuursorgaan beroep instellen bij de bestuursrechter en kunnen tegen het vonnis of de beschikking van een bestuursrechter beroep in *Revision* instellen bij het Verwaltungsgerichtshof (hoogste bestuursrechter, Oostenrijk).

(9) Bij grensoverschrijdende detachering of terbeschikkingstelling van werknemers wordt de administratieve overtreding geacht te zijn gepleegd binnen de jurisdictie van het district waar de werkplaats of tewerkstellingsplaats van de naar Oostenrijk gedetacheerde of daar ter beschikking gestelde werknemers gelegen is, bij wisselende werkplaatsen of tewerkstellingsplaatsen op de plaats van de controle. **[or. 10]**

(10) Voor de beoordeling of er sprake is van een dienstverband in de zin van deze federale wet, is de werkelijke economische inhoud bepalend en niet de uiterlijke verschijningsvorm van de feiten.

III.

Naar aanleiding van twijfels over de verenigbaarheid van § 7i, lid 7, AVRAG met het Unierecht verzoekt het Landesverwaltungsgericht Steiermark het Hof van Justitie van de Europese Unie om een prejudiciële beslissing.

[omissis] [uiteenzetting over de verwijzingsbevoegdheid]

In beginsel mogen bestuurs- of strafrechtelijke maatregelen niet verder gaan dan wat strikt noodzakelijk is om het beoogde doel te bereiken, en een sanctie mag niet zo onevenredig zijn aan de ernst van de overtreding, dat zij tot een belemmering van de in het Verdrag neergelegde vrijheden wordt. Het staat evenwel aan de verwijzende rechter om in het licht van de voorgaande overwegingen te beoordelen of de sancties waarin de nationale wettelijke regeling voorziet, evenredig zijn (arrest van 5 juli 2007, Ntönik en Pikoulas, C-430/05, EU:C:2007:410, punt 54).

Voorts heeft het Hof geoordeeld dat de lidstaten niet alleen voor de vaststelling van de constitutieve bestanddelen van een inbreuk en van de regels inzake de hoogte van de geldboeten aan het evenredigheidsbeginsel zijn gebonden, maar eveneens voor de beoordeling van de factoren die in overweging kunnen worden genomen bij de bepaling van de geldboete (zie arresten van 22 maart 2017, Euro-Team, C-497/15 en C-498/15, EU:C:2017:229, punten 42 en 43, en 19 oktober 2016, EL-EM-2001, C-501/14, EU:C:2016:777, punt 41). **[or. 11]**

Tevens zet het Hof in zijn rechtspraak uiteen dat de strengheid van de sancties in verhouding dient te staan tot de ernst van de strafbaar gestelde feiten, in die zin

dat met name wordt gewaarborgd dat die sancties een reële afschrikkende werking hebben (zie arresten van 25 april 2013, Asociația Accept, C-81/12, EU:C:2013:275, punt 63, en 8 juni 1994, Commissie/Verenigd Koninkrijk, C-383/92, punt 42). Tegelijkertijd dient evenwel het algemene evenredigheidsbeginsel in acht te worden genomen (zie arrest van 25 april 2013, Asociația Accept, C-81/12, EU:C:2013:275, punt 63; 6 november 2013, Lindqvist, C-101/01, EU:C:2003:596, punten 87 en 88; 5 juli 2007, Nttonik en Pikoulas, C-430/05, EU:C:2007:410, punt 53; 26 september 2013, Texdata Software, C-418/11, EU:C:2013:588, punt 50, en 27 maart 2014, LCL Le Crédit Lyonnais, C-565/12, EU:C:2014:190, punt 45).

Volgens de nationale bepalingen bedraagt de termijn voor de verjaring van de strafbaarheid in gevallen van onderbetaling vijf jaar. Indien de sanctie in het hoofdgeding zou worden bevestigd, zou verzoeker een geldboete van 6 600,00 EUR voor twee onderbetalingen van elk 103,80 EUR ofwel 11,21 % en voor twee onderbetalingen van elk 77,65 EUR ofwel 9,07 % moeten betalen, die reeds in 2016 hebben plaatsgevonden.

Het is juist dat de sancties niet bijzonder zwaar zijn. Niettemin kan worden betwijfeld of degene tegen wie vervolging is ingesteld wegens een door nalatigheid gepleegd delict, zich na bijna vijf jaar nog naar behoren voor de rechter kan verdedigen.

De zin van een redelijke termijn in het geval van een ingestelde vervolging is uiteindelijk onder meer dat degene tegen wie vervolging is ingesteld, zich zo goed mogelijk moet kunnen verdedigen. Wanneer bewijsmiddelen verloren gaan of getuigen niet meer te vinden zijn dan wel na lange tijd gewoonweg in de steek worden gelaten door hun geheugen, ondervindt degene tegen wie vervolging is ingesteld, een aanzienlijk nadeel. Met name artikel 6 EVRM en artikel 47, lid 2, van het Handvest moeten voorkomen dat hij dit nadeel lijdt.

Aangezien de Oostenrijkse wetgever ten aanzien van een door nalatigheid gepleegd delict in het bestuursstrafrecht heeft gekozen voor een bijzonder lange verjaringstermijn van vijf jaar, is er volgens de verwijzende rechter eventueel sprake van schending van het bij voorrang geldende Unierecht. [or. 12]

IV.

[omissis] [uiteenzetting over de verwijzingsbevoegdheid]

[omissis]