

Sprawa C-205/20

Streszczenie wniosku o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym zgodnie z art. 98 § 1 regulaminu postępowania przed Trybunałem Sprawiedliwości

Data wpływu:

8 maja 2020 r.

Oznaczenie sądu odsyłającego:

Landesverwaltungsgericht Steiermark (Austria)

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

27 kwietnia 2020 r.

Strona skarżąca:

NE

Druga strona postępowania:

Bezirkshauptmannschaft Hartberg-Fürstenfeld

Przedmiot postępowania głównego

Kara za naruszenie obowiązku zgłoszenia delegowanych pracowników oraz przechowywania dokumentacji płacowej

Przedmiot i podstawa prawna odesłania prejudycjalnego

Wykonanie postanowienia Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej w sprawie C-645/18, bezpośrednie stosowanie art. 20 dyrektywy 2014/67/UE (kumulacja kar w przypadku dużej liczby pracowników, których dotyczy naruszenie)

Pytania prejudycjalne

1. Czy określony w art. 20 dyrektywy 2014/67/UE oraz interpretowany w postanowieniach Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej w sprawach Bezirkshauptmannschaft Hartberg-Fürstenfeld (C-645/18, ECLI:EU:C:2019:1108)

i Bezirkshauptmannschaft Hartberg-Fürstenfeld (C-140/19, C-141/19, C-492/19, C-493/19 i C-494/19, ECLI:EU:2019:1103) wymóg proporcjonalności kar stanowi przepis dyrektywy mający bezpośrednie zastosowanie?

2. Na wypadek udzielenia na pytanie pierwsze odpowiedzi przeczącej:

Czy wykładnia prawa państwa członkowskiego zgodnie z prawem Unii umożliwia i wymaga, aby sądy i organy administracyjne państwa członkowskiego uzupełniły mające zastosowanie w niniejszej sprawie krajowe przepisy karne o kryteria proporcjonalności ustalone w postanowieniach Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej w sprawach *Bezirkshauptmannschaft Hartberg-Fürstenfeld* (C-645/18, ECLI:EU:C:2019:1108) i *Bezirkshauptmannschaft Hartberg-Fürstenfeld* (C-140/19, C-141/19, C-492/19, C-493/19 i C-494/19, ECLI:EU:2019:1103) bez ustanowienia nowego przepisu krajowego?

Przywołane przepisy prawa Unii

Artykuł 56 TFUE, art. 20 dyrektywy 2014/67/UE

Przywołane przepisy prawa krajowego

Paragraf 16 ust. 1 i 2 *Verwaltungsstrafgesetz* (ustawy o karach administracyjnych, Austria; zwanej dalej „VStG”), § 52 ust. 1 i 2 *Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz* (ustawy o postępowaniu przed sądami administracyjnymi, Austria; zwanej dalej „VwGVG”), § 26 ust. 1, § 27 ust. 1 i § 28 pkt 1 *Lohn- und Sozialdumping-Bekämpfungsgesetz* (ustawy o przeciwdziałaniu dumpingowi płacowemu i socjalnemu, Austria; zwanej dalej „LSD-BG”)

Przywołane orzecznictwo Trybunału Sprawiedliwości

Postanowienie z dnia 19 grudnia 2019 r., *Bezirkshauptmannschaft Hartberg-Fürstenfeld*, C-645/18, EU:C:2019:1108; postanowienie z dnia 19 grudnia 2019 r., *Bezirkshauptmannschaft Hartberg-Fürstenfeld*, C-140/19, C-141/19 i od C-492/19 do C-494/19, EU:2019:1103; wyrok z dnia 12 września 2019 r., *Maksimovic i in.*, C-64/18, C-140/18, C-146/18 i C-148/18, ECLI:EU:C:2019:723; wyrok z dnia 27 czerwca 1991 r., *Mecanarte*, C-348/89, EU:C:1991:278; wyrok z dnia 22 marca 2017 r., *Euro-Team Kft. i Spirál-Gép Kft.*, C-497/15 i C-498/15, EU:C:2017:229; wyrok z dnia 4 października 2018 r., *Doel Uvoz-Izvoz Skopje Link Logistic N&N*, C-384/17, EU:C:2018:810; wyrok z dnia 19 stycznia 1982 r., *Becker*, C-8/81, EU:C:1982:7; wyrok z dnia 15 kwietnia 2008 r., *Impact*, C-268/06, EU:C:2008:223; wyrok z dnia 14 września 2016 r., *Martínez Andrés i Castrejana López*, C-184/15 i C-197/15, EU:C:2016:680; wyrok z dnia 24 stycznia 2018 r., *Pantuso i in.*, C-616/16 i C-617/16, EU:C:2018:32; wyrok z dnia 13 lipca 2016 r., *Pöpperl*, C-187/15, EU:C:2016:550; wyrok z dnia

28 czerwca 2018 r., Crespo Rey, C-2/17, EU:C:2018:511; wyrok z dnia 10 kwietnia 1984 r., von Colson i Kamann, 14/83, EU:C:1984:153

Zwięzłe przedstawienie stanu faktycznego i przebiegu postępowania

- 1 Niniejsze postępowanie stanowi kontynuację postępowania, które było podstawą wydania przez Trybunał Sprawiedliwości postanowienia z dnia 19 grudnia 2019 r., C-645/18 (w kwestii stanu faktycznego zobacz to postanowienie). Po stwierdzeniu w tym postanowieniu przez Trybunał Sprawiedliwości niezgodności z prawem Unii mających zastosowanie przepisów krajowych ustawodawca krajowy dotychczas nie przyjął, ani nawet nie zaplanował przyjęcia uregulowania, które zastąpiłoby mające zastosowanie w niniejszej sprawie przepisy LSD-BG, czy też przepisy karne zawarte w Ausländerbeschäftigungsgesetz (ustawie o zatrudnianiu cudzoziemców, Austria), których dotyczy wyrok Trybunału Sprawiedliwości w sprawie Maksimovic (C-64/18) (nie zmieniono również przepisów dotyczących zastępczych kar pozbawienia wolności i udziału w kosztach postępowania).

Dopuszczalność

- 2 W kwestii dopuszczalności pytań prejudycjalnych sąd odsyłający odsyła do porównywalnych zarówno pod względem stanu faktycznego, jak i pod względem prawnym wyroków Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej w sprawach Euro Team i Spirál-Gép (C-497/15 i C-498/15) oraz Doeel Uvoz Izvoz Skopje Link Logistic N&N (C-384/17).

Przedstawienie uzasadnienia odesłania

- 3 Abstrahując od wciąż toczących się postępowań głównych, ze względu na de facto skutek erga omnes wyroków Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej wspomnianych w pkt 1 w dziesiątkach, jeśli nie setkach postępowań administracyjnych, które toczą się obecnie lub będą toczyć się w przyszłości w Austrii w różnych instancjach, nasuwa się pytanie, czy odnośne przepisy karne, które formalnie nadal obowiązują w niezmienionym kształcie, mogą jeszcze w ogóle być stosowane, a jeśli tak, to w jakiej formie.
- 4 Ze względu na zawarte w wyroku w sprawie Maksimovic rozważania Trybunału Sprawiedliwości dotyczące kwestii tego, jak należy teraz określać wymiar kar, w orzeczeniu Ra 2019/11/0033 z dnia 15 października 2019 r. Verwaltungsgerichtshof (trybunał administracyjny, Austria) doszedł do wniosku, że w przypadku naruszenia obowiązku przekazania dokumentów płacowych w celu uzyskania zgodności z prawem Unii przy jak najszerszym zachowaniu przepisów krajowych należy orzekać już tylko jedną karę, nawet jeśli naruszenie dotyczy więcej niż jednego pracownika. Alternatywa polegająca na odstąpieniu od stosowania tego przepisu karnego w całości ze względu na niezgodność z prawem

Unii wobec braku uregulowania przez ustawodawcę górnej granicy kary w przypadku naruszenia obowiązku przekazania dokumentów w odniesieniu do więcej niż jednego pracownika prowadziłaby bowiem do jeszcze większej ingerencji w prawo krajowe. Ponadto Verwaltungsgerichtshof (trybunał administracyjny) uznał w tym orzeczeniu, że przewidziane ustawowo kary minimalne nie znajdują już zastosowania, a także nie wolno już wymierzać zastępczych kar pozbawienia wolności na podstawie § 16 VStG.

- 5 Większość sądów administracyjnych orzeka zgodnie z tym rozstrzygnięciem, ale część z nich powołuje się na orzecznictwo Verfassungsgerichtshof (trybunału konstytucyjnego, Austria) (między innymi orzeczenie z dnia 27 listopada 2019 r., E 2047/2019), zgodnie z którym sądy mają odstępować od zastosowania każdego przepisu krajowego niezgodnego z prawem Unii w ramach własnej kompetencji orzeczniczej, uznając, że Verfassungsgerichtshof (trybunał konstytucyjny) inaczej niż Verwaltungsgerichtshof (trybunał administracyjny) nie dopuszcza częściowego dalszego stosowania odnośnego przepisu karnego, w związku z czym nie można już wymierzać kar, zanim nie zostanie przyjęte nowe uregulowanie. Wymiar kary okazuje się w konkretnych przypadkach bardzo różny: Częściowo również w przypadku dużej liczby pracowników, których dotyczy naruszenie, orzeka się obecną karę łączną w wymiarze kary minimalnej lub nieco wyższym, częściowo zaś wymierza się karę łączną, która odpowiada niemal sumie kar, które dotychczas należałoby orzec jako kary pojedyncze za każde naruszenie. Niektórzy sędziowie sądów administracyjnych, wbrew wskazanemu orzeczeniu Verwaltungsgerichtshof (trybunału administracyjnego), nadal orzekają kumulatywne grzywny w ramach swobodnej interpretacji wyroku Trybunału Sprawiedliwości w sprawie Maksimovic. W odniesieniu do kar minimalnych część sędziów dochodzi na podstawie orzeczenia Verwaltungsgerichtshof (trybunału administracyjnego) do wniosku, że kary niższe niż dotychczasowe ustawowe kary minimalne są jak najbardziej dopuszczalne; większość uważa jednak, że obecnie dolna granica kary nie obowiązuje już w ogóle. Nierzadko, przede wszystkim na szczeblu organów administracyjnych, zwleka się z wydaniem rozstrzygnięcia.
- 6 Podsumowując, aktualną sytuację cechują *niejednolite orzecznictwo* wychodzące istotnie poza zakres postępowania głównego oraz wynikająca z tego *niepewność prawa*, którą jako niezadowolającą odbierają zarówno organy wykonawcze i sądy, jak i adresaci norm.

W przedmiocie pierwszego pytania prejudycjalnego

- 7 To prawda, że Trybunał Sprawiedliwości w wyroku C-384/17 udzielił już odpowiedzi przeczącej na pytanie prejudycjalne węgierskiego sądu zadane w odniesieniu do art. 9a dyrektywy 1999/62. Należy jednak zwrócić uwagę, że brzmienie art. 9a dyrektywy 1999/62 jest wprawdzie podobne, ale nie dosłownie identyczne z brzmieniem art. 20 dyrektywy 2014/67/UE. Ponadto Trybunał Sprawiedliwości, oceniając, kiedy przepis prawa Unii w rozumieniu jego odnośnego orzecznictwa (wyroki Becker, C-8/81, pkt 25 i Impact, C-268/06,

pkt 56 i 57) „jest wystarczająco jasny, precyzyjny i bezwarunkowy, tak aby można było się na niego powoływać w zakresie, w jakim określa on prawa, jakich jednostki mogą dochodzić od państwa”, z czego wynika jego bezpośrednia skuteczność, przyjmuje bardzo różne kryteria w zależności od tego, jaki jest cel danego przepisu prawa Unii i czy przewiduje on zakaz, czy też uprawnienie (zobacz w tej kwestii wyczerpujące rozważania zawarte w opinii rzecznika generalnego w sprawie C-384/17, pkt 63–69).

- 8 Właśnie porównanie wyroków Trybunału Sprawiedliwości w sprawach Euro Team i Spirál-Gép z wyrokiem w sprawie Maksimovic i postanowieniami w obu sprawach Bezirkshauptmannschaft Hartberg-Fürstenfeld (z jednej strony C-645/18, a z drugiej C-140/19, C-141/19, C-492/19, C-493/19 i C-494/19) pokazuje, że Trybunał Sprawiedliwości również w przypadku stosowania w dyrektywach podobnych uregulowań sankcyjnych może dochodzić do bardzo różnych wniosków przy ocenie uregulowań krajowych. W przypadku węgierskiego uregulowania dotyczącego grzywien, które było przedmiotem wyroku w sprawach Euro Team i Spirál-Gép, nie zakwestionowano bowiem ich bezwzględnej wysokości, lecz brak różnicowania w wymiarze kary wiążący się z brakiem granic zagrożenia karą i w ogóle brakiem możliwości uwzględnienia przy określaniu wymiaru kary szczególnych okoliczności danego przypadku. W rozstrzygnięciu będącym podstawą postępowania głównego i przywołanych wyżej orzeczeniach prejudycjalnych Trybunał Sprawiedliwości nie zakwestionował natomiast niewystarczającej konkretyzacji odnośnego austriackiego przepisu karnego, lecz – w uproszczeniu – to, że połączenie wysokich kar minimalnych, obowiązku kumulatywnego wymierzania kar pojedynczych i nieokreślenia górnej granicy wynikającej z tego kary łącznej prowadzi zdaniem Trybunału Sprawiedliwości do sankcji, która jest nieproporcjonalna. Wymogi wynikające z każdego z tych wyroków wobec ustawodawcy krajowego w zakresie przyjęcia nowego uregulowania zgodnego z prawem Unii oraz wobec sądów i organów administracyjnych, które w fazie przejściowej poprzedzającej przyjęcie takiego nowego uregulowania muszą decydować, czy przepisy karne uznane przez Trybunał Sprawiedliwości za niezgodne z prawem Unii mogą nadal być stosowane, a jeśli tak, to w jakiej formie, są więc bardzo różne.
- 9 Niniejsze pytanie prejudycjalne nie ma charakteru hipotetycznego, ponieważ odpowiedź Trybunału Sprawiedliwości ma bezpośredni wpływ na grzywnę, którą będzie można, względnie której nie będzie już teraz można wymierzyć stronie skarżącej w postępowaniu głównym. Ponadto odpowiedź na to pytanie z powodów przedstawionych w pkt 5 ma znaczenie nie tylko dla postępowania głównego, ale też szeregu dalszych postępowań w odniesieniu do rozwiązania problemu istniejącej niepewności prawa czy też niejedności orzecznictwa.

W przedmiocie drugiego pytania prejudycjalnego

- 10 Jeżeli Trybunał miałby udzielić na pierwsze pytanie prejudycjalne odpowiedzi przeczącej, wynika z tego najpierw, że stronom w postępowaniu głównym nie

przysługuje prawo do powoływania się na art. 20 dyrektywy 2014/67/UE przed krajowymi organami administracyjnymi i sądami. Nie zwalnia to jednak państw członkowskich, w tym ich sądów, z obowiązku transpozycji dyrektywy (zobacz między innymi wyroki Martinez Andres i Castrejana Lopez, C-184/15 i C-197/15, pkt 50 oraz przywołane tam orzecznictwo, a także Pantuso i in., C-616/16 i C-617/16, pkt 42).

- 11 Dla wykonania tego obowiązku zasada zgodnej wykładni wymaga, by organy krajowe czyniły wszystko, co leży w zakresie ich kompetencji, uwzględniając wszystkie przepisy prawa krajowego i stosując uznane w porządku krajowym metody wykładni, by zapewnić pełną skuteczność prawa Unii i dokonać rozstrzygnięcia zgodnego z realizowanymi przez nie celami (zobacz między innymi wyroki Pöpperl, C-187/15, pkt 43 i Crespo Rey, C-2/17, pkt 70 i przywołane tam orzecznictwo).
- 12 Oczywiście wspomniana zasada zgodnej wykładni prawa krajowego ma pewne granice. Tym samym obowiązek odwołania się przez sąd krajowy do treści prawa Unii przy dokonywaniu wykładni i stosowaniu odpowiednich przepisów prawa krajowego jest ograniczony przez ogólne zasady prawa i nie może służyć jako podstawa do dokonywania wykładni prawa krajowego *contra legem* (zobacz między innymi wyrok Pöpperl, C-187/15, pkt 44).
- 13 W świetle orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości [wyroku Link Logistic, C-384/17, pkt 59 i 60, w którym Trybunał Sprawiedliwości nie podzielił stanowiska rzecznika generalnego (pkt 90, 95 i 96 opinii)] sąd odsyłający ma wątpliwości, czy określenie wymiaru kary, którego należałoby teraz dokonać w postępowaniu głównym przy uwzględnieniu wspomnianego powyżej orzeczenia Verwaltungsgerichtshof (trybunału administracyjnego) Ra 2019/11/0033, nie stanowiłoby w efekcie również zastosowania ustawy *contra legem*. Zarówno ustawowy nakaz wymierzania kar „za każdego pracownika”, jak i poszczególne kary minimalne stanowią bowiem jasne i jednoznaczne sformułowania ustawowe, których nie da się odczytać inaczej w drodze wykładni. Powołując się na opinię rzecznika generalnej E. Sharpston w sprawie Unibet (C-432/05, pkt 55), rzecznik generalny stwierdził w rozważaniach poświęconych granicom wykładni zgodnej z prawem Unii w sprawie Link Logistik (pkt 56–60): „Norma oznaczająca »A« nie może nagle stać się normą »nie A«”.
- 14 Jeśli chodzi o wymagany obecnie sposób postępowania w odniesieniu do ustawowych kar minimalnych, Verwaltungsgerichtshof (trybunał administracyjny) w przywołanym powyżej w pkt 4 orzeczeniu zajmuje najwyraźniej stanowisko, zgodnie z którym przy określaniu wymiaru kary nie może już znajdować zastosowania „dolna granica kary” (dana kara minimalna), z czego wynika, że również w przypadkach, w których zgodnie z prawem krajowym nie można orzec kary niższej niż kara minimalna, można obecnie wymierzyć *niższą* karę. Takie rozwiązanie prowadzące do wykładni zgodnej z prawem Unii odpowiada co do zasady rozwiązaniu, które rzecznik generalny uznał za dopuszczalne w sprawie Link Logistik, w której Trybunał Sprawiedliwości nie podzielił jednak jego

stanowiska w tej kwestii. W obu przypadkach z takiego sposobu postępowania wynika, że wbrew jednoznaczniemu brzmieniu ustawy wymierza się karę niższą od jednoznacznie określonej kwotowo zgodnie z prawem krajowym grzywny (Link Logistik) lub też – w niniejszym postępowaniu głównym – od dokładnie ustalonej kwotowo kary minimalnej.

- 15 Pytanie o to, czy sąd odsyłający rzeczywiście może postąpić w opisany sposób, czy też należy w całości odstąpić od stosowania odnośnych przepisów karnych w rozumieniu sentencji wyroku Trybunału Sprawiedliwości w sprawie Link Logistik, ponieważ wychodziłoby to poza granice wykładni zgodnej z prawem Unii, a przyjęcie niższej kary minimalnej lub jej całkowitego braku w ramach swobody orzeczniczej danego sędziego stanowiłoby w rzeczywistości ukryte stanowienie prawa, a tym samym tworzenie prawa precedensowego, ma bezpośrednie znaczenie dla postępowania głównego. W postępowaniu głównym już na etapie zaskarżonej decyzji o nałożeniu kary we wszystkich przypadkach wymierzano ustawową karę minimalną. Ponieważ przesłanki nałożenia kary niższej niż kara minimalna nie są spełnione w świetle przepisów prawa krajowego (§ 20 i § 45 ust. 1 pkt 4 VStG), dalsze łagodzenie wymierzonych grzywien byłoby zatem możliwe wyłącznie, jeśli opisany wyżej sposób postępowania jest zgodny z prawem Unii.
- 16 Takie prawotwórcze stosowanie ustawy wydaje się jednak wątpliwe jeszcze z innego powodu. W rozumieniu przywołanego wyżej orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości zasada wykładni zgodnej z prawem Unii jest ograniczona między innymi przez *ogólne zasady prawa*, do których w austriackim porządku prawnym zalicza się w każdym razie *zasadę równości* oraz *zasadę legalizmu*. Właśnie w obszarze prawa karnego Verfassungsgerichtshof (trybunał konstytucyjny) interpretuje zasadę legalizmu bardzo surowo (G 49/2017 i inne), co ściśle ogranicza swobodę stosowania prawa przez sędziów. Jak wyjaśniono powyżej w pkt 5, już obecną praktykę orzeczniczą cechują wątpliwa w świetle zasady równości niejednorodność oraz indywidualne określanie wymiaru kary odpowiadające niemal prawu precedensowemu, które jest systemowo całkowicie obce dla austriackiego porządku prawnego w szczególności w obszarze wymiaru sprawiedliwości w sprawach karnych.
- 17 Sąd odsyłający ma też wątpliwości co do tego, czy sentencję wyroku w sprawie Maksimovic co do zastępczych kar pozbawienia wolności i udziału w kosztach postępowania oraz postanowienia w sprawie C-645/18 co do udziału w kosztach postępowania rzeczywiście należy rozumieć w ten sposób, że niezgodne z prawem Unii jest orzekanie wszelkich zastępczych kar pozbawienia wolności oraz udziałów w kosztach postępowania, czy też niezgodność ta występuje jedynie w sytuacji, w której – jak w postępowaniach głównych – w przypadku kumulatywnego zastosowania § 16 VStG i § 52 VwGVG wobec braku górnej granicy dochodzi do wymierzenia nieproporcjonalnej łącznej zastępczej kary pozbawienia wolności lub orzeczenia nieproporcjonalnie dużego łącznego udziału w kosztach postępowania. Z postępowań głównych wynika w końcu – na przykład w sprawie C-146/18 – że stronie skarżącej groziła łączna zastępcza kara

pozbawienia wolności w wymiarze 1736 dni, a w przypadku oddalenia skargi w całości przez sąd administracyjny łączny udział w kosztach postępowania w wysokości przekraczającej 500 000 EUR. Poza tym wątpliwości sądu odsyłającego nie dotyczyły zgodności z prawem Unii samej zastępczej kary pozbawienia wolności, która zgodnie z § 16 ust. 2 VStG może wynosić maksymalnie dwa tygodnie, lecz konsekwencji jej kumulatywnego zastosowania w postępowaniu głównym, a także – w odniesieniu do udziału w kosztach postępowania, o którym mowa w § 52 VwGGV – tego, że wobec braku ustawowej górnej granicy w przypadku występującego w postępowaniu głównym połączenia wysokich pojedynczych grzywien i dużej liczby punktów w sentencji wyroku osiąga on łączną wysokość, która wydaje się nieproporcjonalna.

- 18 Ponieważ właściwe stosowanie prawa Unii nie wydaje się tak oczywiste, aby nie było miejsca na uzasadnione wątpliwości, a zgodna z dyrektywą wykładnia prawa krajowego nie jest możliwa, zgodnie z art. 267 TFUE kieruje się do Trybunału Sprawiedliwości pytania prejudycjalne wraz z wnioskiem o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym.