Zbiór Orzeczeń

OPINIA RZECZNIKA GENERALNEGO
HENRIKA SAUGMANDSGAARDA ØE
przedstawiona w dniu 11 lipca 2019 r.[1]

Sprawy połączone C-370/17 i C-37/18

Caisse de retraite du personnel navigant professionnel de l'aéronautique civile (CRPNPAC)
przeciwko
Vueling Airlines SA
[wniosek o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym złożony przez tribunal de grande instance de Bobigny (sąd wielkiej instancji w Bobigny, Francja)]
oraz
Vueling Airlines SA
przeciwko
Jeanowi-Lucowi Poignantowi

[wniosek o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym złożony przez Cour de cassation, chambre sociale (sąd kasacyjny, izba ubezpieczeń społecznych, Francja)]

Odesłanie prejudycjalne – Pracownicy migrujący – Zabezpieczenie społeczne – Właściwe ustawodawstwo – Rozporządzenie (EWG) nr 1408/71 – Delegowanie pracowników – Artykuł 14 ust. 1 lit. a) – Brak zastosowania do personelu latającego przewoźników lotniczych realizujących międzynarodowy przewóz pasażerów – Artykuł 14 ust. 2 lit. a) pkt i) – Pracownicy zatrudnieni przez oddział lub stałe przedstawicielstwo, które przewoźnik lotniczy posiada na terytorium państwa członkowskiego innego niż to, w którym ma swoją siedzibę – Zaświadczenie E 101 – Skutek wiążący – Uzyskanie zaświadczenia lub powołanie się na zaświadczenie w sposób noszący znamiona oszustwa – Powództwo dotyczące odpowiedzialności cywilnej przeciwko pracodawcy będącemu sprawcą oszustwa – Uprawnienie sądu przyjmującego państwa członkowskiego do stwierdzenia oszustwa i odmowy uwzględnienia zaświadczenia – Powaga rzeczy osądzonej wyroku karnego w postępowaniu cywilnym – Zakaz naruszenia przez sąd cywilny rozstrzygnięcia karnego dotyczącego tych samych okoliczności faktycznych, nawet jeśli rozstrzygnięcie to jest niezgodne z prawem Unii – Niezgodność z prawem Unii

1 Język oryginału: francuski.

I. Wprowadzenie

1. Zaświadczenie E 101[2] jest dokumentem wydawanym przez właściwą instytucję państwa członkowskiego na podstawie określonego przepisu rozporządzenia nr 1408/71 (EWG) w sprawie stosowania systemów zabezpieczenia społecznego do pracowników najemnych i ich rodzin przemieszczających się we Wspólnocie[3] i zgodnie z rozporządzeniem (EWG) nr 574/72, ustanawiającym zasady jego stosowania[4]. Rzeczone zaświadczenie poświadcza przynależność pracownika, który przeniósł się w ramach Unii Europejskiej, do systemu zabezpieczenia społecznego tego państwa członkowskiego.

2. Zgodnie z utrwalonym orzecznictwem Trybunału takie zaświadczenie – dopóki nie zostanie cofnięte lub unieważnione przez instytucję wydającą – jest wiążącym dokumentem w ramach wewnętrznego porządku prawnego państwa członkowskiego, do którego odnośny pracownik udaje się w celu wykonywania swojej działalności, a tym samym wiąże instytucje tego państwa. W szczególności nie mogą one ubezpieczyć danego pracownika w ich własnym systemie zabezpieczenia społecznego. Sąd tego państwa nie jest również uprawniony do badania ważności zaświadczenia E 101 pod kątem okoliczności, na podstawie których został wydany. Ewentualne wątpliwości co do ważności lub prawidłowości tego zaświadczenia powinny zostać rozwiązane w drodze dialogu między instytucjami zainteresowanych państw członkowskich, którego etapy zostały określone przez Trybunał w jego wyrokach, a następnie skodyfikowane przez prawodawcę Unii.

3. Literatura związana ze wspomnianym orzecznictwem jest bogata. Zdaniem niektórych, zapewnia ono godną pożałowania ochronę przedsiębiorstwom, które starają się obejść obowiązujące zasady zabezpieczenia społecznego, a którym pomagają instytucje, zbyt łatwo wydające zaświadczenia E 101. Dla innych z kolei jest ono ostatecznym wyrazem niezbędnej współpracy poszczególnymi państwami członkowskimi przy stosowaniu rozporządzeń w sprawie koordynacji.

4. Sprawa rozpatrywana w postępowaniach głównych spowodowała we Francji pogłębienie różnic między oboma stanowiskami. W 2012 r. spółka Vueling Airlines SA (zwana dalej „Vueling") została skazana w postępowaniu karnym za zatrudnienie na lotnisku Paris-Charles-de-Gaulle w Roissy (Francja) personelu latającego bez zgłoszenia ich do francuskiego zabezpieczenia społecznego. Członkowie tego personelu byli ubezpieczeni w hiszpańskim systemie zabezpieczenia społecznego i objęci systemem delegowania pracowników. Spółka Vueling uzyskała od właściwych organów hiszpańskich zaświadczenia E 101 poświadczające ten stan rzeczy, których jednak francuski sąd karny odmówił uwzględnienia.

5. Niniejsze odesłania prejudycjalne są następstwem tego wyroku skazującego. Zostały wystosowane przez Tribunal de grande instance de Bobigny (sąd wielkiej instancji w Bobigny, Francja) oraz przez Cour de cassation, chambre sociale (sąd kasacyjny, izba ubezpieczeń społecznych, Francja), rozpatrujące żądania odszkodowawcze dotyczące tych samych okoliczności faktycznych w ramach sporów między, po pierwsze, caisse de retraite du personnel navigant professionnel de l'aéronautique civile (kasą emerytalną personelu latającego lotnictwa cywilnego, zwaną dalej „CRPNPAC"), a spółką

2 Zaświadczenie E 101, zatytułowane „Zaświadczenie dotyczące ustawodawstwa właściwego", jest formularzem opracowanym przez Komisję Administracyjną ds. Zabezpieczenia Społecznego Pracowników Migrujących (zwanej dalej „komisją administracyjną"). Zobacz decyzja nr 202 komisji administracyjnej z dnia 17 marca 2005 r. w sprawie wzorów formularzy niezbędnych do stosowania rozporządzeń Rady (EWG) nr 1408/71 i (EWG) nr 574/72 (E 001, E 101, E 102, E 103, E 104, E 106, E 107, E 108, E 109, E 112, E 115, E 116, E 117, E 118, E 120, E 121, E 123, E 124, E 125, E 126, E 127) (Dz.U. 2006, L 77, s. 1). Później zaświadczenie stało się dokumentem przenośnym A1. Z uwagi na datę wystąpienia okoliczności faktycznych w postępowaniach głównych będę posługiwał się w niniejszej opinii nazwą zaświadczenia E 101.

3 Rozporządzenie Rady (EWG) z dnia 14 czerwca 1971 r., w brzmieniu zmienionym i uaktualnionym rozporządzeniem Rady (WE) nr 118/97 z dnia 2 grudnia 1996 r. (Dz.U. 1997, L 28, s. 1), zmienione rozporządzeniem (WE) nr 1992/2006 Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 18 grudnia 2006 r. (Dz.U. 2006, L 392, s. 1) (zwane dalej „rozporządzeniem nr 1408/71").

4 Rozporządzenie Rady z dnia 21 marca 1972 r. w sprawie wykonywania [rozporządzenia nr 1408/71], w brzmieniu zmienionym i uaktualnionym rozporządzeniem nr 118/97, zmienione rozporządzeniem (WE) nr 647/2005 Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 13 kwietnia 2005 r. (zwane dalej „rozporządzeniem wykonawczym nr 574/72").

Vueling, a po drugie spółką Vueling a J.L. Poignantem, w przedmiocie szkody, jaką owa kasa poniosła, jak twierdzi, z powodu braku przynależności zainteresowanych pracowników do francuskiego systemu zabezpieczenia społecznego. Kwestia charakteru wiążącego zaświadczeń E 101 uzyskanych przez tego przewoźnika jest decydująca dla wyniku oceny tych żądań.

6. Trzy pytania zadane przez sądy odsyłające zmierzają więc do uzyskania od Trybunału wyjaśnienia, czy jego orzecznictwo dotyczące wiążącego skutku zaświadczenia E 101 ma zastosowanie również wówczas, gdy sąd przyjmującego państwa członkowskiego stwierdza, że zaświadczenie to zostało uzyskane lub powołano się na nie w sposób noszący znamiona oszustwa. Pytania te umożliwią Trybunałowi doprecyzowanie jego wyroku w sprawie Altun i in.[5], w którym uznał on, co do zasady, że sąd ten nie jest związany zaświadczeniem E 101 w przypadku oszustwa. Pytania te będą również skłaniać do zastanowienia się nad pojęciem „oszustwa" w rozumieniu prawa Unii, a w tym kontekście, w sposób bezprecedensowy, dokonać interpretacji zasad zapisanych w rozporządzeniu nr 1408/71 w odniesieniu do personelu latającego przewoźników lotniczych realizujących międzynarodowy transport pasażerów.

7. W niniejszej opinii zaproponuję Trybunałowi, aby orzekł, że sąd przyjmującego państwa członkowskiego może odmówić uwzględnienia zaświadczenia E 101, jeżeli dysponuje informacjami świadczącymi o tym, że zaświadczenie to zostało uzyskane lub powołano się na nie w sposób noszący znamiona oszustwa, niezależnie od przebiegu ewentualnego dialogu między właściwymi instytucjami. Moim zdaniem, od takiego rozwiązania zależy skuteczność zwalczania „dumpingu socjalnego"[6], jak również zaufanie, którym Trybunał zwykle obdarza sąd krajowy, jako sąd Unii, zapewniający poszanowanie prawa Unii.

8. Ostatnie pytanie dotyczy stosunku między zasadą pierwszeństwa prawa Unii a określoną w prawie francuskim zasadą powagi rzeczy osądzonej wyroku karnego w postępowaniu cywilnym. Zgodnie z tą zasadą sądy odsyłające mają obowiązek orzec przegraną spółki Vueling w postępowaniu cywilnym na podstawie samego tylko faktu wcześniejszego skazania tej spółki, nawet w przypadku, gdy ów wyrok skazujący został wydany z naruszeniem prawa Unii. Biorąc pod uwagę zaproponowaną przeze mnie odpowiedź na pozostałe pytania prejudycjalne, moje wywody w tym zakresie mają zasadniczo charakter pomocniczy. Zaproponuję jednak Trybunałowi, aby orzekł, że prawo Unii sprzeciwia się stosowaniu tej zasady, jeżeli zostanie wykazane, że wyrok karny jest niezgodny z tym prawem.

II. Ramy prawne

A. Prawo Unii

9. Artykuł 13 ust. 2 lit. a) rozporządzenia 1408/71 wyraźnie stanowi, że z zastrzeżeniem art. 14–17 tego rozporządzenia „pracownik najemny zatrudniony na terytorium jednego państwa członkowskiego podlega ustawodawstwu tego państwa, nawet jeżeli zamieszkuje na terytorium innego państwa członkowskiego lub jeżeli przedsiębiorstwo lub pracodawca, który go zatrudnia, ma swoją zarejestrowaną siedzibę lub miejsce prowadzenia działalności na terytorium innego państwa członkowskiego".

5 Wyrok z dnia 6 lutego 2018 r., Altun i in. (C-359/16, zwany dalej „wyrokiem Altun", EU:C:2018:63).

6 Zgodnie z definicją zawartą w uchwale Parlamentu Europejskiego z dnia 14 września 2016 r. w sprawie dumpingu socjalnego w Unii Europejskiej (A8–0255/2016), pojęcie „dumpingu socjalnego" „obejmuje szeroki zakres zamierzonych nadużyć i sytuacji obchodzenia obowiązującego prawodawstwa europejskiego i krajowego (w tym przepisów i powszechnie stosowanych umów zbiorowych) umożliwiających rozwój nieuczciwej konkurencji poprzez niezgodne z prawem obniżenie kosztów pracy i kosztów operacyjnych, oraz prowadzących do naruszeń praw pracowniczych i wyzysku".

10. Artykuł 14 wspomnianego rozporządzenia, zatytułowany „Zasady szczególne stosowane do osób innych niż marynarze, wykonujących pracę za wynagrodzeniem”, stanowi:

„Artykuł 13 ust. 2 lit. a) stosuje się z uwzględnieniem następujących wyjątków i sytuacji szczególnych:

1) a) pracownik najemny zatrudniony na terytorium państwa członkowskiego przez przedsiębiorstwo, w którym jest zwykle zatrudniony i przez które został skierowany do wykonywania pracy na terytorium innego państwa członkowskiego, podlega nadal ustawodawstwu pierwszego państwa członkowskiego, pod warunkiem że przewidywany okres wykonywania tej pracy nie przekracza dwunastu miesięcy i że nie został on skierowany w miejsce innej osoby, której okres skierowania upłynął;

   b) Jeżeli praca przedłuża się poza początkowo zakładany okres, z powodu niedających się przewidzieć okoliczności, i przekracza dwanaście miesięcy, ustawodawstwo pierwszego państwa członkowskiego stosuje się nadal, aż do zakończenia pracy, pod warunkiem że wyrazi na to zgodę właściwa władza państwa członkowskiego, na którego terytorium zainteresowany jest skierowany, lub organ przez tę władzę wyznaczony. Jednakże zgody tej nie można udzielić na okres dłuższy niż dwanaście miesięcy;

2) Osoba zwykle zatrudniona na terytorium dwóch lub więcej państw członkowskich podlega ustawodawstwu określonemu w następujący sposób:

   a) Osoba, która stanowi część personelu drogowego lub latającego, która jest zatrudniona w przedsiębiorstwie wykonującym, na własny lub cudzy rachunek, międzynarodowe przewozy osób i rzeczy koleją, drogą lądową, powietrzną lub wodną śródlądową, mającym swoją zarejestrowaną siedzibę lub miejsce prowadzenia działalności na terytorium państwa członkowskiego, podlega ustawodawstwu tego państwa członkowskiego, z następującymi ograniczeniami:

      i) osoba zatrudniona w oddziale lub w stałym przedstawicielstwie, które przedsiębiorstwo posiada na terytorium państwa członkowskiego, innego niż to, w którym ma swoją zarejestrowaną siedzibę lub miejsce prowadzenia działalności, podlega ustawodawstwu państwa członkowskiego, na terytorium którego znajduje się oddział lub stałe przedstawicielstwo;

      ii) jeżeli osoba jest zatrudniona w przeważającej mierze na terytorium państwa członkowskiego, w którym zamieszkuje, podlega ustawodawstwu tego państwa, nawet jeżeli zatrudniające ją przedsiębiorstwo nie posiada zarejestrowanej siedziby, miejsca prowadzenia działalności, oddziału ani stałego przedstawicielstwa na tym terytorium;

[…]”.

11. Artykuł 84a rozporządzenia nr 1408/71, zatytułowany „Stosunki między instytucjami i osobami objętymi zakresem niniejszego rozporządzenia", wprowadzony do tego rozporządzenia rozporządzeniem (WE) nr 631/2004 zmieniającym rozporządzenia nr 1408/71 i nr 574/72 w odniesieniu do dostosowania praw i uproszczenia procedur[7], stanowi w ust. 3:

„W przypadku trudności w interpretacji lub zastosowaniu niniejszego rozporządzenia, które mogą zagrozić prawom osób objętych przez niniejsze rozporządzenie, instytucja państwa właściwego lub państwa zamieszkania zainteresowanej osoby nawiązuje kontakt z instytucją(-ami) zainteresowanego państwa członkowskiego (zainteresowanych państw członkowskich). Jeżeli w rozsądnym terminie nie uda się znaleźć rozwiązania, zainteresowane władze mogą poprosić o interwencję Komisję Administracyjną".

12. Artykuł 11 rozporządzenia wykonawczego nr 574/72, zatytułowany „Formalności w przypadku oddelegowania pracownika najemnego zgodnie z art. 14 ust. 1 i art. 14b ust. 1 rozporządzenia [nr 1408/71] w przypadku porozumień zawartych na podstawie art. 17 [tego rozporządzenia]", stanowi w ust. 1:

„Instytucja wyznaczona przez właściwe władze państwa członkowskiego, którego ustawodawstwo pozostaje stosowane, wydaje zaświadczenie potwierdzające, że pracownik najemny w dalszym ciągu podlega temu ustawodawstwu do określonej daty:

a) na wniosek pracownika najemnego lub jego pracodawcy w przypadkach określonych w art. 14 ust. 1 i art. 14b ust. 1 rozporządzenia [nr 1408/71];.

[…]".

13. Artykuł 12a rozporządzenia wykonawczego nr 574/72, zatytułowany „Przepisy mające zastosowanie do osób, o których mowa w art. 14 ust. 2 i 3, art. 14a ust. 2–4 i art. [14c] rozporządzenia [nr 1408/71], które zwykle są zatrudnione lub prowadzą działalność na własny rachunek na terytorium dwóch lub więcej państw członkowskich", stanowi:

„Do celów stosowania art. 14 ust. 2 i 3, art. 14 lit. a) ust. 2–4 oraz art. [14a] rozporządzenia [nr 1408/71] stosuje się następujące zasady:

[…]

1a Jeżeli, zgodnie z art. 14 ust. 2 lit. a) rozporządzenia [nr 1408/71], osoba, która należy do personelu drogowego lub latającego międzynarodowego przedsiębiorstwa przewozowego podlega ustawodawstwu państwa członkowskiego, na którego terytorium znajduje się zarejestrowana siedziba, miejsce prowadzenia działalności, oddział lub stałe miejsce prowadzenia działalności przedsiębiorstwa, które ją zatrudnia, lub państwa członkowskiego, w którym zamieszkuje i jest przeważnie zatrudniona, instytucja wyznaczona przez właściwe władze tego państwa członkowskiego wydaje zainteresowanej osobie zaświadczenie stwierdzające, że podlega ona jego ustawodawstwu.

[…]".

7 Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 31 marca 2004 r. (Dz.U. 2004, L 100, s. 1).

14. Rozporządzenie nr 1408/71 i rozporządzenie wykonawcze nr 574/72 zostały uchylone i zastąpione z dniem 1 maja 2010 r. przez, odpowiednio, rozporządzenie nr 883/2004 w sprawie koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego [8] oraz przez rozporządzenie nr 987/2009 dotyczące wykonywania rozporządzenia nr 883/2004 [9]. Niemniej jednak zastosowanie ratione temporis w odniesieniu do okoliczności faktycznych będących przedmiotem postępowania głównego znajdują te pierwsze rozporządzenia.

B. Prawo francuskie

15. Artykuł L. 8221–3 code du travail (kodeksu pracy), wprowadzony zarządzeniem nr 2007–329 z dnia 12 marca 2007 r. [10], w brzmieniu obowiązującym w chwili zaistnienia okoliczności faktycznych sprawy, stanowi:

„Za nielegalne zatrudnienie z racji niedopełnienia obowiązku zgłoszenia działalności uznaje się wykonywanie w celu zarobkowym działalności z zakresu produkcji, przetwarzania, naprawy lub świadczenie usług lub dokonywanie czynności handlowych przez jakąkolwiek osobę, która, uchylając się w sposób umyślny od swoich obowiązków:

[…]

2° […] nie dokonała zgłoszeń, których, zgodnie z obowiązującymi przepisami, należy dokonać do instytucji zabezpieczenia społecznego lub organów podatkowych”.

16. Artykuł L. 1262–3 kodeksu pracy, wprowadzony zarządzeniem nr 2007–329, w brzmieniu obowiązującym w chwili zaistnienia okoliczności faktycznych sprawy, stanowi:

„Pracodawca nie może powoływać się na przepisy mające zastosowanie do delegowania pracowników, jeżeli jego działalność jest w całości ukierunkowana na terytorium państwa lub jeżeli jest prowadzona w pomieszczeniach lub za pomocą infrastruktury położonej na terytorium krajowym, służących jej wykonywaniu w sposób zwykły, stały i ciągły, w szczególności poprzez poszukiwanie i zdobywanie klientów lub zatrudnianie pracowników na tym terytorium. W szczególności, nie może on powoływać się na te przepisy, jeżeli jego działalność obejmuje poszukiwanie i zdobywanie klientów lub zatrudnianie pracowników na tym terytorium.

W takich sytuacjach pracodawca podlega przepisom kodeksu pracy mającym zastosowanie do przedsiębiorstw mających siedzibę na terytorium francuskim”.

17. Zgodnie z art. R. 330–2–1 code de l’aviation civile (kodeksu lotnictwa cywilnego), wprowadzonego dekretem nr 2006–1425 z dnia 21 listopada 2006 r. [11]..:

„Artykuł L. 342–4 kodeksu pracy [12] ma zastosowanie do przedsiębiorstw transportu lotniczego w odniesieniu do ich baz operacyjnych znajdujących się na terytorium francuskim.

8 Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) z dnia 29 kwietnia 2004 r. (Dz.U. 2004, L 166, s. 1; sprostowanie Dz.U. 2013, L 188, s. 10).

9 Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) z dnia 16 września 2009 r. (Dz.U. 2009, L 284, s. 1; sprostowania: Dz.U. 2016, L 288, s. 58; Dz.U. 2018, L 54, s. 18).

10 JORF z dnia 13 marca 2007 r.

11 JORF z dnia 23 listopada 2006 r.

12 W następstwie wejścia w życie art. R. 330–2–1 kodeksu lotnictwa cywilnego art. L. 342–4 kodeksu pracy został zastąpiony art. L. 1262–3 tego ostatniego kodeksu. W konsekwencji art. R. 330–2–1 jednak nie zmieniono.

Baza operacyjna stanowi zespół pomieszczeń lub infrastruktury, z których przedsiębiorstwo prowadzi w sposób stały, zwykły i ciągły działalność w zakresie transportu lotniczego, wraz z pracownikami, którzy mają w niej rzeczywisty ośrodek swojej działalności zawodowej. W rozumieniu powyższych przepisów ośrodek działalności zawodowej pracownika jest miejscem, w którym w sposób zwykły pracuje lub rozpoczyna swoją służbę i do którego powraca po wykonaniu zadań".

III. Spory w postępowaniach głównych

A. Postępowanie karne przeciwko spółce Vueling

18. Vueling jest przewoźnikiem lotniczym realizującym międzynarodowy przewóz pasażerów drogą lotniczą z siedzibą w Barcelonie (Hiszpania). W dniu 21 maja 2007 r. ów przewoźnik lotniczy rozpoczął działalność w zakresie lotów do szeregu miejsc przeznaczenia w Hiszpanii z portu lotniczego Paris-Charles-de-Gaulle w Roissy (Francja). Z tego powodu zarejestrował on w rejestrze handlowym i spółek w Bobigny (Francja) utworzenie przedsiębiorstwa transportu lotniczego i automatycznej obsługi naziemnej, umiejscowionego w tym porcie lotniczym.

19. W dniu 28 maja 2008 r. właściwe inspekcje pracy w wyniku kontroli spółki Vueling sporządziły protokół stwierdzający nielegalne zatrudnienie. Stwierdzono tam, że w rzeczonym porcie lotniczym ów przewoźnik lotniczy zajmował lokale administracyjne służące prowadzeniu przedsiębiorstwa i kierowaniu nim, pomieszczenia socjalne i pomieszczenia przygotowywania lotów przez personel latający, biuro kierowania stanowiskiem biletowym i rejestracji pasażerów. Wspomniany przewoźnik zatrudniał w nich, po pierwsze, 50 osób w charakterze personelu latającego w lotnictwie komercyjnym, 25 osób w charakterze technicznego personelu latającego, których umowy o pracę podlegały prawu hiszpańskiemu, oraz, po drugie, pracowników naziemnych (dyrektor handlowy, kierownik odprawy i kierownik mechaników), których umowy o pracę były regulowane przez prawo francuskie.

20. Inspekcja pracy wskazała, że do francuskich organów ubezpieczeń społecznych zgłoszono jedynie personel naziemny. Członkowie personelu latającego byli natomiast posiadaczami zaświadczeń E 101 poświadczających, że zostali czasowo oddelegowani do Francji i w okresie oddelegowania byli objęci hiszpańskim systemem zabezpieczenia społecznego. Inspekcja pracy stwierdziła, że 48 pracowników nie pracowało zwykle w spółce Vueling i zostało zatrudnionych w okresie krótszym niż 30 dni przed ich oddelegowaniem, a niektórzy poprzedniego lub tego samego dnia, i wyciągnęła stąd wniosek, że zostali oni zatrudnieni w celu tego oddelegowania. W przypadku 21 z tych pracowników najemnych rozliczenie wynagrodzenia wskazywało adres we Francji, a znacząca ilość zgłoszeń delegowania zawierała fałszywe deklaracje miejsca zamieszkania ukrywające fakt, że większość pracowników delegowanych nie była rezydentami hiszpańskimi, a niektórzy z nich nigdy wcześniej nie mieszkali w Hiszpanii. Uwzględniając pracowników, których umowy o pracę wygasły, okazało się, że do francuskiego zabezpieczenia społecznego nie zostało zgłoszonych 103 pracowników.

21. Inspekcja pracy stwierdziła ponadto, że w porcie lotniczym Paris-Charles-de-Gaulle spółka Vueling posiadała „bazę operacyjną" w rozumieniu art. R. 330–2–1 kodeksu lotnictwa cywilnego, ponieważ personel latający rozpoczynał i kończył pracę w tej bazie. Na podstawie art. L. 1262–3 kodeksu pracy Vueling nie może zatem powoływać się na przepisy mające zastosowanie do delegowania pracowników. W związku z tym inspekcja pracy uznała, że chociaż zgodnie z orzecznictwem Trybunału zaświadczenie E 101 rodzi domniemanie przynależności do systemu zabezpieczenia społecznego, dokument ten nie wykazuje ważności oddelegowania. Stwierdziła, że ma do czynienia z oszustwem dotyczącym oddelegowania i że doszło do wyrządzenia szkody pracownikom prywatnym, w szczególności, w zakresie nabycia praw z francuskiego systemu zabezpieczenia społecznego, lecz również społeczeństwu, ponieważ pracodawca nie wpłacił kwot należnych w związku z przynależnością do tego systemu.

22. W następstwie tego dochodzenia spółka Vueling została oskarżona w postępowaniu karnym o popełnienie przestępstwa nielegalnego zatrudnienia z racji niedopełnienia obowiązku zgłoszenia działalności, o którym mowa w art. L. 8221–3 kodeksu pracy, z powodu umyślnego wykonywania działalności przewoźnika lotniczego pasażerów w Roissy, w okresie od dnia 21 maja 2007 r. do dnia 16 maja 2008 r., bez dokonania obowiązkowych zgłoszeń organom zabezpieczenia społecznego, w szczególności poprzez niezgłoszenie działalności wykonywanej we Francji i potraktowanie jej w sposób niezgodny z prawem jako delegowanie pracowników.

23. Wyrokiem z dnia 1 lipca 2010 r. tribunal correctionnel de Bobigny (sąd karny w Bobigny, Francja) uniewinnił Vueling.

24. Wyrokiem z dnia 31 stycznia 2012 r. cour d'appel de Paris (sąd apelacyjny w Paryżu, Francja) uchylił wyrok wydany w pierwszej instancji i skazał spółkę Vueling na grzywnę w wysokości 100 000 EUR. Sąd ten uznał, po pierwsze, że ów przewoźnik lotniczy prowadził swą działalność w Roissy w ramach „bazy operacyjnej" w rozumieniu art. R. 330–2–1 kodeksu lotnictwa cywilnego i że w związku z tym działalność ta spełniała przesłanki, o których mowa w art. L. 1262–3 kodeksu pracy. Wspomniany sąd wskazał, że odnośny podmiot posiadał autonomię operacyjną, gdyż Vueling zatrudniła dyrektora mającego status przedstawiciela prawnego tego oddziału. Autonomia ta oznaczała również, że przewoźnik nie mógł wykazać bezpośredniego związku z pracownikami delegowanymi. Po drugie, ten sam sąd uznał, że Vueling umyślnie naruszyła przepisy mające zastosowanie, w szczególności poprzez wskazanie miejsca zamieszkania 41 pracowników, których traktowała jako oddelegowanych, pod adresem swojej siedziby, chociaż nie potrafiła przedstawić poważnego wyjaśnienia pozwalającego wyeliminować podejrzenie oszustwa. Wreszcie cour d'appel de Paris uznał, że chociaż zaświadczenia E 101 rodziły domniemanie przynależności do hiszpańskiego systemu zabezpieczenia społecznego, wiążące francuskie instytucje właściwe w sprawach zabezpieczenia społecznego, to nie mogą one uniemożliwiać sądowi karnemu stwierdzenia celowego naruszenia przepisów prawnych, które określają warunki delegowania pracowników.

25. Spółka Vueling wniosła kasację. Wyrokiem z dnia 11 marca 2014 r. Cour de cassation, chambre criminelle (sąd kasacyjny, izba karna) oddalił kasację. Sąd ten uznał, że Vueling nie może powoływać się na przepisy mające zastosowanie do delegowania pracowników ustanowione w art. 14 ust. 1 lit. a) rozporządzenia nr 1408/71, ponieważ działalność wykonywana przez nią w Roissy była prowadzona w sposób zwykły, stały i ciągły w pomieszczeniach lub za pomocą infrastruktury znajdującej się na terytorium krajowym, a zatem wchodziła w zakres swobody przedsiębiorczości w rozumieniu przepisów art. L. 1263–3 kodeksu pracy i orzecznictwa Trybunału. W konsekwencji spółka Vueling nie mogła powoływać się na zaświadczenia E 101, a popełnienie przez nią przestępstwa nielegalnego zatrudnienia, o którym mowa w art. L. 8221–3 kodeksu pracy zostało dowiedzione.

B. Dialog między instytucjami francuskimi i hiszpańskimi

26. Z akt sprawy, którymi dysponuje Trybunał, wynika, że pismem z dnia 4 kwietnia 2012 r. Union de recouvrement des cotisations de sécurité sociale et d'allocations familiales de Seine-et-Marne (Francja) zawiadomiła o spornych okolicznościach instytucję wydającą, która wystawiła zaświadczenia E 101 dla Vueling, czyli Tesoreria general de la seguridad social de Cornellà de Llobregat (Hiszpania) i zwróciła się do tej instytucji o unieważnienie omawianych zaświadczeń.

27. Decyzją z dnia 17 kwietnia 2014 r. instytucja wydająca unieważniła sporne zaświadczenia E 101. Niemniej jednak zachowała ona składki wpłacone przez spółkę Vueling do hiszpańskiego systemu zabezpieczenia społecznego na rachunek zainteresowanych pracowników, ze względu na to, że ich zwrot uległ przedawnieniu.

28. W dniu 29 maja 2014 r. Vueling wniosła odwołanie od tej decyzji. Decyzją z dnia 1 sierpnia 2014 r. organ administracyjny oddalił to odwołanie. Tym niemniej decyzją z dnia 5 grudnia 2014 r. ten sam organ zrewidował swoją pierwotną decyzję, tak aby „pozbawić skutków unieważnienie zaświadczeń o oddelegowaniu", ponieważ z uwagi na czas, jaki upłynął od zaistnienia okoliczności faktycznych, uznanie, że przynależność zainteresowanych pracowników do hiszpańskiego zabezpieczenia społecznego miała charakter nieprawidłowy, było bezcelowe, gdyż nie było możliwości zwrotu uiszczonych składek. Ponadto pracownicy ci mogli na podstawie tych składek korzystać ze świadczeń, a zatem w przypadku unieważnienia ich przynależności mogliby zostać pozbawieni ochrony. W tych okolicznościach, zdaniem tego organu, unieważnienie samych zaświadczeń E 101 nie było uzasadnione, ponieważ ich wydanie stanowiło zwykłą konsekwencję przynależności odnośnych pracowników do hiszpańskiego systemu zabezpieczenia społecznego.

29. Jednocześnie, nie otrzymawszy odpowiedzi od instytucji wydającej, władze francuskie, w świetle utrzymania w mocy wyroku skazującego wobec Vueling przez izbę karną Cour de cassation w dniu 11 marca 2014 r., w dniach 22 i 23 października 2014 r. ponownie zwróciły się do swoich odpowiedników hiszpańskich.

30. Pismem z dnia 9 grudnia 2014 r. władze hiszpańskie poinformowały władze francuskie o ostatecznej decyzji instytucji wydającej z dnia 5 grudnia 2014 r., podtrzymującej sporne zaświadczenia E 101. W dniu 11 grudnia 2014 r. władze hiszpańskie przekazały władzom francuskim treść odnośnej decyzji.

31. Pismem z dnia 7 kwietnia 2015 r. władze francuskie zwróciły się do instytucji wydającej o ponowne rozpatrzenie jej decyzji. W dniu 24 czerwca 2015 r. pomiędzy właściwymi instytucjami francuskimi i hiszpańskimi zorganizowana została wideokonferencja, która jednak nie umożliwiła uregulowania sporu.

C. Powództwo CRPNPAC (sprawa C-370/17)

32. W dniu 11 sierpnia 2008 r. CRPNPAC wniosła powództwo do tribunal de grande instance de Bobigny (Francja). Powództwo to zmierzało między innymi do zasądzenia na rzecz owej kasy odszkodowania za szkodę poniesioną przez nią z powodu braku zgłoszenia do zarządzanego przez nią uzupełniającego systemu emerytalnego personelu latającego zatrudnionego przez Vueling w Roissy.

33. Tribunal de grande instance de Bobigny zawiesił postępowanie do czasu wydania prawomocnego orzeczenia w postępowaniu karnym wszczętym przeciwko spółce Vueling. W następstwie wyroku izby karnej Cour de cassation z dnia 31 marca 2014 r. postępowanie przed tym sądem w Bobigny zostało wznowione.

34. W tym względzie tribunal de grande instance de Bobigny zastanawia się, czy orzecznictwo Trybunału dotyczące wiążącego skutku zaświadczenia E 101 ma zastosowanie w przypadku, w którym sądy państwa przyjmującego zainteresowanych pracowników skazały pracodawcę w postępowaniu karnym za nielegalne zatrudnienie, co oznacza istnienie zamiaru popełnienia oszustwa lub nadużycia prawa.

35. W tych okolicznościach postanowieniem z dnia 30 marca 2017 r., które wpłynęło do Trybunału w dniu 19 czerwca 2017 r., tribunal de grande instance de Bobigny zawiesił postępowanie i zwrócił się do Trybunału.

D. Powództwo J.L. Poignanta (sprawa C-37/18)

36. W dniu 21 kwietnia 2007 r. J.L. Poignant został zatrudniony przez spółkę Vueling jako drugi pilot na podstawie umowy o pracę prawa hiszpańskiego. W dniu 14 czerwca 2007 r. został oddelegowany na podstawie aneksu do pracy na lotnisku Paris-Charles-de-Gaulle.

37. Pismem z dnia 30 maja 2008 r. J.L. Poignant złożył rezygnację, powołując się w szczególności na niezgodność z prawem jego sytuacji umownej w świetle prawa francuskiego, a następnie wycofał ją w przesłanej pocztą elektroniczną wiadomości z dnia 2 czerwca 2008 r. Pismem z dnia 9 czerwca 2008 r. przyjął do wiadomości zakończenie jego umowy o pracę, powołując się ponownie na rzeczoną niezgodność z prawem.

38. W dniu 11 czerwca 2008 r. J.L. Poignant wystąpił do conseil des prud'hommes de Bobigny (sądu pracy w Bobigny, Francja) o zmianę kwalifikacji prawnej jego rezygnacji na przyjęcie do wiadomości rozwiązania umowy wywołującego skutki zwolnienia bez rzeczywistej i uzasadnionej przyczyny[13], żądając jednocześnie, w szczególności, zasądzenia odszkodowania za nielegalne zatrudnienie i brak odprowadzania składek do francuskiego systemu zabezpieczenia społecznego.

39. Wyrokiem z dnia 14 kwietnia 2011 r. conseil des prud'hommes de Bobigny (sąd pracy w Bobigny) oddalił powództwo J.L. Poignanta. Sąd ten uznał, że spółka Vueling prawidłowo dopełniła właściwych formalności administracyjnych, w szczególności poprzez wystąpienie do hiszpańskich organów zabezpieczenia społecznego o zaświadczenia E 101 dla swoich pracowników. Sąd zauważył również, że oddelegowanie J.L. Poignanta nie przekroczyło jednego roku i że nie został on oddelegowany w zastępstwie innej osoby.

40. Wyrokiem z dnia 4 marca 2016 r. cour d'appel de Paris (Francja) uchylił wyrok sądu pracy. Opierając się na powadze rzeczy osądzonej wyroku karnego wydanego w dniu 31 stycznia 2012 r. przez ten sam sąd apelacyjny, sąd ten zasądził od Vueling zapłatę na rzecz J.L. Poignanta odszkodowania, obejmującego odszkodowania zryczałtowane za nielegalne zatrudnienie i brak odprowadzania składek do francuskiego systemu zabezpieczenia społecznego.

41. Spółka Vueling wniosła kasację od tego wyroku. W tym kontekście izba ubezpieczeń społecznych Cour de cassation (sądu kasacyjnego) zauważa, że z wyroku wydanego w dniu 31 stycznia 2012 r. przez cour d'appel de Paris (sąd apelacyjny w Paryżu) wynika, iż spółka lotnicza dysponowała w okresie, gdy miały miejsce sporne okoliczności faktyczne „bazą" w Roissy, czyli w „oddziale" w rozumieniu art. 14 ust. 2 lit. a) pkt i) rozporządzenia nr 1408/71. Ponadto okoliczność, że zaświadczenia E 101, na które powołuje się Vueling, zostały wydane na podstawie art. 14 ust. 1 lit. a) tego rozporządzenia, podczas gdy sytuacja jego personelu latającego należała w rzeczywistości do zakresu zastosowania art. 14 ust. 2 lit. a) pkt i), oraz że miejscem pracy zainteresowanych pracowników, wskazano port lotniczy Paris-Charles-de-Gaulle, może sama w sobie wskazywać na to, że owe zaświadczenia zostały uzyskane w sposób noszący znamiona oszustwa. Izba ubezpieczeń społecznych Cour de cassation (sądu kasacyjnego) zastanawia się, czy orzecznictwo Trybunału dotyczące wiążącego skutku zaświadczenia E 101, potwierdzone w wyroku A–Rosa Flussschiff[14], ma zastosowanie w takich okolicznościach.

13 W prawie francuskim, gdy pracownik rozwiązuje jednostronnie swoją umowę o pracę z uwagi na okoliczności, które zarzuca swojemu pracodawcy, rozwiązanie to stanowi przyjęcie do wiadomości rozwiązania stosunku pracy bez rzeczywistej i uzasadnionej przyczyny. Jednakże pracownik może rozwiązać umowę o pracę z winy pracodawcy tylko w przypadku wystarczająco poważnego naruszenia tego ostatniego, które uniemożliwia mu kontynuowanie umowy o pracę. W przeciwnym razie przyjęcie do wiadomości wywołuje skutki rezygnacji.

14 Wyrok z dnia 27 kwietnia 2017 r. (C-620/15, zwany dalej „wyrokiem A–Rosa Flussschiff", EU:C:2017:309).

42. W przypadku odpowiedzi twierdzącej powstaje pytanie, czy zasada pierwszeństwa prawa Unii stoi na przeszkodzie temu, by cour d'appel de Paris (sąd apelacyjny w Paryżu), związany na podstawie prawa krajowego przez powagę rzeczy osądzonej wyroku karnego w postępowaniu cywilnym, wyciągnął w wyroku z dnia 4 marca 2016 r. konsekwencje z wyroku wydanego przez ów sąd w postępowaniu karnym w dniu 31 stycznia 2012 r. i zasądził od spółki Vueling odszkodowanie na rzecz J.L. Poignanta tylko z powodu wcześniejszego wyroku skazującego.

43. W tych okolicznościach postanowieniem z dnia 10 stycznia 2018 r., które wpłynęło do Trybunału w dniu 19 stycznia 2018 r., izba ubezpieczeń społecznych Cour de cassation (sądu kasacyjnego) zawiesiła postępowanie i zwróciła się do Trybunału.

IV. Pytania prejudycjalne i przebieg postępowania przed Trybunałem

44. W sprawie C-370/17 tribunal de grande instance de Bobigny (sąd wielkiej instancji w Bobigny) zwrócił się do Trybunału z następującymi pytaniami prejudycjalnymi:

„1) Czy skutek wiążący zaświadczenia E 101 wydanego zgodnie z art. 11 ust. 1 i art. 12a pkt 1a [rozporządzenia wykonawczego nr 574/72] przez instytucję wyznaczoną przez władze państwa członkowskiego, którego ustawodawstwo w dziedzinie zabezpieczenia społecznego nadal ma zastosowanie do sytuacji pracownika najemnego zostaje zachowany, pomimo że zaświadczenie E 101 zostało wydane w wyniku oszustwa lub nadużycia prawa, stwierdzonego w sposób prawomocny przez sąd państwa członkowskiego, w którym pracownik najemny świadczy lub zobowiązany jest świadczyć pracę?

2) W przypadku udzielenia na to pytanie odpowiedzi twierdzącej, czy wydanie zaświadczeń E 101 stoi na przeszkodzie temu, aby osoby poszkodowane w wyniku działania pracodawcy, który jest sprawcą oszustwa, otrzymały odszkodowanie, a powództwo odszkodowawcze wniesione przeciwko pracodawcy nie podważało przynależności pracowników najemnych do systemu zabezpieczenia społecznego wskazanego w zaświadczeniu E 101?".

45. W sprawie C-37/18 izba ubezpieczeń społecznych Cour de cassation (sądu kasacyjnego) zwróciła się do Trybunału z następującymi pytaniami prejudycjalnymi:

„1) Czy dokonana przez [Trybunał] w wyroku […] A–Rosa Flussschiff […] wykładnia art. 14 ust. 2 [lit.] a) rozporządzenia [nr 1408/71] ma zastosowanie w sporze związanym z przestępstwem nielegalnego zatrudnienia, gdzie zaświadczenia E 101 zostały wydane na podstawie art. 14 ust. 1 [lit.] a) [tego rozporządzenia], zgodnie z art. 11 ust. [1] [rozporządzenia wykonawczego nr 574/72], podczas gdy sytuacja wchodziła w zakres art. 14 ust. 2 [lit.] a) [pkt] i) [rozporządzenia nr 1408/71], dla pracowników najemnych świadczących pracę na terytorium państwa członkowskiego, którego są obywatelami i w którym przedsiębiorstwo transportu lotniczego z siedzibą w innym państwie członkowskim posiada swój oddział, a już sama treść zaświadczenia E 101, które wskazuje port lotniczy jako miejsce wykonywania pracy przez pracownika oraz przedsiębiorstwo lotnicze jako pracodawcę, pozwala wywnioskować, że zostało ono uzyskane z naruszeniem prawa?

2) W przypadku odpowiedzi twierdzącej, czy zasada pierwszeństwa prawa Unii powinna być interpretowana w ten sposób, że nie pozwala sądowi krajowemu, który zgodnie z jego prawem krajowym jest związany powagą rzeczy osądzonej przez sąd karny wywołującą skutki w postępowaniu cywilnym, na wyciągnięcie konsekwencji z rozstrzygnięcia sądu karnego wydanego w sposób niezgodny z przepisami prawa Unii przez zasądzenie od pracodawcy w postępowaniu cywilnym odszkodowania na rzecz pracownika tylko na podstawie skazania tego pracodawcy wyrokiem karnym za nielegalne zatrudnienie?".

46. Postanowieniem prezesa Trybunału z dnia 22 lutego 2018 r. sprawy C-370/17 i C-37/18 zostały połączone ze względu na istniejące między nimi powiązanie do celów pisemnego i ustnego etapu postępowania oraz wydania wyroku.

47. CRPNPAC, J.L. Poignant, Vueling, rządy francuski i czeski, Irlandia oraz Komisja Europejska przedstawili Trybunałowi uwagi na piśmie. Te same strony i zainteresowane podmioty, z wyjątkiem rządu czeskiego, były reprezentowane na rozprawie, która odbyła się w dniu 29 stycznia 2019 r.

V. Analiza

A. Uwagi wstępne

48. Nie ma potrzeby szczegółowo przypominać orzecznictwa Trybunału dotyczącego wiążącego skutku zaświadczenia E 101[15]. Jego podstawowe elementy są dobrze znane: ani instytucja właściwa, ani sąd przyjmującego państwa członkowskiego nie może odrzucić ani a fortiori unieważnić zaświadczenia E 101 wydanego w odniesieniu do pracownika przez właściwą instytucję państwa członkowskiego wysyłającego[16].

49. Jak wskazałem we wprowadzeniu do niniejszej opinii, przyjęcie tego orzecznictwa przez sądy francuskie nie odbyło się bez kontrowersji. Sprawa Vueling jest w tym względzie symptomatyczna. Wyrok wydany przez izbę karną Cour de cassation (sądu kasacyjnego) w dniu 31 marca 2014 r., w którym sąd ten utrzymał w mocy wyrok skazujący zainteresowany podmiot za nielegalne zatrudnienie, spotkał się, wraz z wyrokiem wydanym tego samego dnia przeciwko easyJet w podobnej sprawie[17], co najmniej z zainteresowaniem. Po pierwsze dlatego, że w wyrokach tych izba karna zaaprobowała stanowisko sądu niższej instancji, polegające na odmowie uwzględnienia zaświadczeń E 101 przedłożonych przez rzeczonych przewoźników lotniczych, ponieważ uznała, że nie miały one znaczenia dla wykazania popełnienia rozpatrywanego przestępstwa. Po drugie dlatego, że sąd ów w tej kwestii nie zwrócił się do Trybunału z pytaniem prejudycjalnym.

50. Takie rozwiązanie nie było jednak w sposób oczywisty zgodne z ówczesnym orzecznictwem Trybunału. Strona przedmiotowa takiego przestępstwa polega bowiem na braku przynależności do krajowego systemu zabezpieczenia społecznego. Przynależność ta może zostać narzucona wyłącznie zgodnie z regułami kolizyjnymi rozporządzenia nr 1408/71. Właściwe zastosowanie tych reguł stanowi zatem kwestię wstępną przy wykazywaniu popełnienia tego przestępstwa. Tymczasem, zdaniem Trybunału, zaświadczenie E 101 świadczy nie tylko o objęciu danego pracownika ustawodawstwem w dziedzinie zabezpieczenia społecznego w państwie członkowskim instytucji wydającej, lecz również potwierdza okoliczności faktyczne i prawne, będące jego podstawą[18]. Innymi słowy, zaświadczenie to dowodzi, że przynależność ta jest zgodna z tymi regułami. Nie było zatem oczywiste, że sąd przyjmującego państwa członkowskiego, nawet gdyby wypowiadał się nie w przedmiocie przynależności pracownika jako takiego, lecz w przedmiocie analogicznego przestępstwa, może zakwestionować znaczenie zaświadczenia E 101 i samemu sprawdzić stosowanie rozporządzenia nr 1408/71.

15 W tym względzie odsyłam do mojej opinii w sprawie A–Rosa Flussschiff (C-620/15, EU:C:2017:12, pkt 44–55) oraz w sprawie Altun i in. (C-359/16, EU:C:2017:850, pkt 32–37).

16 Chociaż zaświadczenie E 101 może zostać wydane na podstawie zasad mających zastosowanie do delegowania pracowników, zapisanych w art. 14 ust. 1 lit. a) rozporządzenia nr 1408/71 i w art. 11 ust. 1 rozporządzenia wykonawczego nr 574/72, może ono również zostać wydane na podstawie innych przepisów, w tym art. 14 ust. 2 lit. a) rozporządzenia nr 1408/71, mającego zastosowanie do personelu drogowego lub latającego przedsiębiorstw transportowych (zob. pkt 124 i 134 niniejszej opinii).

17 Cour de cassation, chambre criminelle, nr 11–88420.

18 Zobacz wyrok z dnia 26 stycznia 2006 r., Herbosch Kiere (C-2/05, EU:C:2006:69, pkt 19, 32).

51. W związku z dyskusjami wywołanymi przez wyroki jego izby karnej [19], Cour de cassation (sąd kasacyjny), rozpoznający kolejną sprawę nielegalnego zatrudnienia, postanowił w pełnym składzie wnieść pytanie prejudycjalne, w następstwie którego zapadł wyrok A–Rosa Flussschiff. Zadając to pytanie, zwrócił się do Trybunału o zmianę jego orzecznictwa dotyczącego wiążącego skutku zaświadczenia E 101 lub co najmniej złagodzenie go w przypadku oczywistego błędu. Pragnę przypomnieć, że w tym wyroku Trybunał potwierdził to orzecznictwo, orzekając, że nawet w przypadku takiego oczywistego błędu sąd przyjmującego państwa członkowskiego jest związany tym zaświadczeniem [20].

52. Niemniej jednak w wyroku A–Rosa Flussschiff Trybunał zastrzegł przypadek oszustwa. Przypadek ten został omówiony w wyroku Altun. W tym ostatnim wyroku, wydanym w składzie wielkiej izby, Trybunał przyznał, co do zasady, że sąd przyjmującego państwa członkowskiego może odmówić uwzględnienia zaświadczenia E 101, jeżeli zaświadczenie to zostało uzyskane lub powołano się na nie w sposób noszący znamiona oszustwa.

53. Oba pytania postawione w sprawie C-370/17 i pytanie pierwsze w sprawie C-37/18 dają Trybunałowi sposobność do uściślenia zakresu wyroku Altun. W świetle okoliczności spraw w postępowaniach głównych oraz mając na względzie uwagi przedstawione przed Trybunałem, konieczne są, moim zdaniem, dwa wyjaśnienia.

54. Z jednej strony należy doprecyzować uprawnienia przyznane sądom przyjmującego państwa członkowskiego do odmowy uwzględnienia zaświadczenia E 101, które zostało uzyskane lub powołano się na nie w sposób noszący znamiona oszustwa. Wyjaśnię, dlaczego, moim zdaniem, sąd ten może odmówić uwzględnienia takiego zaświadczenia w przypadku, gdy posiada obiektywne dowody świadczące o oszustwie, i to niezależnie od przebiegu dialogu między właściwymi instytucjami, o którym mowa w art. 84a ust. 3 rozporządzenia nr 1408/71 [21] (część B).

55. Po drugie, należy powrócić do pojęcia „oszustwa” w rozumieniu prawa Unii i w tym kontekście doprecyzować, w jaki sposób zasady zabezpieczenia społecznego ustanowione przez rozporządzenie nr 1408/71 znajdują zastosowanie do personelu latającego przewoźników lotniczych realizujących międzynarodowy transport pasażerów. W mojej ocenie, z zastrzeżeniem weryfikacji przez sąd odsyłający, okoliczności takie jak w postępowaniach głównych mogą znamionować oszustwo (część C).

56. Co się tyczy odpowiedzi na pytanie drugie w sprawie C-37/18, wyjaśnię, dlaczego moim zdaniem prawo Unii sprzeciwia się wewnętrznemu uregulowaniu dotyczącemu powagi rzeczy osądzonej, zobowiązującemu sąd cywilny do zastosowania prawomocnego orzeczenia karnego, jeśli zostanie stwierdzone, że orzeczenie to jest niezgodne z prawem Unii (część D).

19 Wspomniane wyroki, między innymi, podzieliły doktrynę krajową. Zobacz w szczególności spośród krytyków, J.P. Lhernould, „Une compagnie aérienne peut-elle détacher des navigants en France? L'étonnante leçon anti-européenne de la chambre criminelle à propos du formulaire E 101”, *RJS*, 2014, a spośród entuzjastów, F. Muller, „Face aux abus et contournements, la directive d'exécution de la directive détachement est-elle à la hauteur?”, *Dr. Soc.*, 2014, s. 788. Ponadto w następstwie skargi spółki Vueling Komisja wszczęła przeciwko Francji postępowanie EU Pilot. Skarga ta została jednak umorzona po ogłoszeniu wyroku A–Rosa Flussschiff.

20 Zobacz wyrok A–Rosa Flussschiff, pkt 61. W wyroku tym Trybunał orzekł również w sposób dorozumiany, lecz niewątpliwy, że cywilny lub karny charakter wszczętego postępowania nie ma żadnego wpływu na moc dowodową zaświadczenia E 101, które wiąże wszystkie sądy państw członkowskich. Zobacz postanowienie z dnia 24 października 2017 r., Belu Dienstleistung i Nikless (C-474/16, niepublikowane, EU:C:2017:812, pkt 17).

21 Innymi słowy, chociaż mam zastrzeżenia co do sposobu, w jaki francuskie sądy karne odmówiły uwzględnienia zaświadczenia E 101 przedstawionego przez spółkę Vueling oraz orzecznictwa Trybunału dotyczącego tej kwestii, uważam, że rozwiązanie, do którego doszły, jest zgodne z prawem Unii.

B. W przedmiocie uprawnienia sądu przyjmującego państwa członkowskiego do odmowy uwzględnienia zaświadczenia E 101, które zostało uzyskane lub powołano się na nie w sposób noszący znamiona oszustwa

57. Zaświadczenie E 101 ma na celu zapewnienie poszanowania ustanowionej w art. 13 ust. 1 rozporządzenia nr 1408/71 zasady podlegania pracownika w dziedzinie zabezpieczenia społecznego tylko jednemu ustawodawstwu. Zaświadczenie to ma na celu uniknięcie sytuacji, w której instytucje różnych państw członkowskich dokonują odmiennej oceny co do tego ustawodawstwa, i przeciwdziałanie wynikającym stąd kolizjom właściwości. Zaświadczenie E 101 przyczynia się dzięki temu do zapewnienia pewności prawa wobec pracowników, którzy przemieszczają się w Unii, a w ten sposób także pewności prawa wobec ich pracodawców. Co za tym idzie, ułatwia swobodny przepływ pracowników i swobodne świadczenie usług w Unii [22].

58. Gdyby instytucje przyjmującego państwa członkowskiego nie były co do zasady związane danymi zawartymi w zaświadczeniu E 101, cele te byłyby zagrożone. Uznając skutek wiążący tego zaświadczenia i ustanawiając wyłączną kompetencję instytucji wydającej do jego wycofania, Trybunał zmierzał do uniknięcia konsekwencji, którym ów dokument ma właśnie zapobiegać: wydawania sprzecznych decyzji co do ustawodawstwa właściwego dla danego pracownika i poddania go w efekcie podwójnemu obowiązkowi składkowemu [23].

59. Takie rozwiązanie uzasadnia ponadto zasada lojalnej współpracy zapisana w art. 4 ust. 3 TUE. Zgodnie z tą zasadą właściwe instytucje państw członkowskich powinny wspierać się we wprowadzaniu w życie norm kolizyjnych przewidzianych w rozporządzeniu nr 1408/71. Wynikają z niej wzajemne zobowiązania: instytucja wydająca przy stosowaniu tych reguł powinna dokonać prawidłowej oceny istotnych faktów, a tym samym zapewnić prawdziwość danych zawartych w zaświadczeniu E 101; instytucje przyjmującego państwa członkowskiego powinny w tym duchu współpracy, co do zasady, uznać ważność tego zaświadczenia, a w razie wątpliwości co do zapisanych w nim danych poinformować o tym instytucję wydającą. W takim przypadku to ta ostatnia ma obowiązek ponownego rozważenia zasadności wydania tego zaświadczenia w tym samym duchu współpracy [24].

60. Przyznanie wiążącego skutku zaświadczeniu E 101 jest konieczne w świetle zasady wzajemnego zaufania [25]. Zasada ta zobowiązuje każde państwo członkowskie do uznania, że co do zasady wszystkie inne państwa członkowskie przestrzegają prawa Unii [26]. Zgodnie z tą zasadą instytucje przyjmującego państwa członkowskiego powinny zatem domniemywać, że instytucja wydająca, wydając to zaświadczenie właściwie zastosowała normy kolizyjne przewidziane w rozporządzeniu nr 1408/71.

61. Niemniej jednak, jak orzekł Trybunał w wyroku Altun, orzecznictwo dotyczące wiążącego skutku zaświadczenia E 101 nie może pozwolić podmiotom prawa na powoływanie się na normy prawa Unii w sposób noszący znamiona oszustwa lub stanowiący nadużycie [27].

62. W tym względzie w wyroku tym Trybunał przypomniał, że w prawie Unii istnieje ogólna zasada zakazująca oszustw i nadużyć prawa, do której przestrzegania są zobowiązane podmioty prawa. Stosowanie przepisu prawa Unii nie może bowiem być rozszerzone na działania prowadzone w celu stanowiącego oszustwo lub nadużycie korzystania z korzyści przewidzianych w tym prawie [28].

22 Zobacz moja opinia w sprawie Altun i in. (C-359/16, EU:C:2017:850, pkt 35).

23 Zobacz moja opinia w sprawie Altun i in. (C-359/16, EU:C:2017:850, pkt 36).

24 Zobacz podobnie wyrok Altun, pkt 37–39, 41–43 i przytoczone tam orzecznictwo.

25 Wyrok Altun, pkt 39, 40.

26 Zobacz w szczególności wyrok z dnia 25 lipca 2018 r., Minister for Justice and Equality (Nieprawidłowości w systemie sądownictwa) (C-216/18 PPU, EU:C:2018:586, pkt 36 i przytoczone tam orzecznictwo).

27 Wyrok Altun, pkt 48.

28 Wyrok Altun, pkt 49. Zobacz także wyrok z dnia 22 listopada 2017 r., Cussens i in. (C-251/16, EU:C:2017:881, pkt 27, 30, 31, 33).

63. Stosując tę zasadę ogólną Trybunał orzekł w tym wyroku, że zaświadczenie E 101 uzyskane w sposób noszący znamiona oszustwa nie może mieć takiego samego skutku wiążącego. Uznał on co do zasady, że sąd przyjmującego państwa członkowskiego posiada uprawnienie do odmowy uwzględnienia zaświadczenia E 101 i wyciągnięcia konsekwencji przewidzianych w prawie krajowym z nieprzestrzegania obowiązujących przepisów o zabezpieczeniu społecznym, w przypadku gdy stwierdzi on na podstawie obiektywnych okoliczności [29], i z zastrzeżeniem, że zainteresowany miał możliwość obalenia dowodów dotyczących tych okoliczności, z poszanowaniem gwarancji związanych z prawem do rzetelnego procesu sądowego, że zaświadczenie zostało uzyskane lub powołano się na nie w sposób noszący znamiona oszustwa [30].

64. Trybunał uznał jednak to uprawnienie sądu przyjmującego państwa członkowskiego w pewnych szczególnych ramach procesowych. W tym względzie, w sprawie, która doprowadziła do wydania wyroku Altun, właściwe instytucje przyjmującego państwa członkowskiego, stwierdziwszy pewne okoliczności mogące wskazywać, że zaświadczenia E 101 zostały uzyskane w sposób noszący znamiona oszustwa, skierowały do instytucji wydającej uzasadniony wniosek o ponowne rozpatrzenie lub cofnięcie tych zaświadczeń. Instytucja ta odpowiedziała po ponagleniu i ponad półtora roku po złożeniu wniosku zestawieniem tych zaświadczeń z podaniem okresu ich ważności, uściślając, że warunki oddelegowania były w chwili wydawania rzeczonych zaświadczeń spełnione przez różnych zainteresowanych pracodawców. Nie uwzględniła ona natomiast w tej odpowiedzi dowodów przekazanych jej przez tę instytucję [31]. W tych okolicznościach Trybunał orzekł, że:

„[…] jeżeli w ramach przewidzianego w art. 84a ust. 3 rozporządzenia nr 1408/71 dialogu instytucja państwa członkowskiego, do którego pracownicy zostali delegowani, przedstawia instytucji wydającej zaświadczenia E 101 konkretne dowody, pozwalające przypuszczać, że zaświadczenia zostały uzyskane w sposób stanowiący oszustwo, to do drugiej instytucji, zgodnie z zasadą lojalnej współpracy, należy ponowne rozpatrzenie zasadności wydania takich zaświadczeń w świetle tych informacji, a w stosownych wypadkach – ich wycofanie […]. Jeżeli ta ostatnia instytucja zaniecha ponownego rozpatrzenia w rozsądnym terminie, na wspomniane dowody należy móc powołać się w ramach postępowania sądowego zmierzającego do uzyskania orzeczenia sądu państwa członkowskiego, do którego pracownik został delegowany, o nieuwzględnieniu rozpatrywanego zaświadczenia” [32].

65. Przytoczony fragment można jednak interpretować na dwa sposoby. *Z jednej strony* można uznać, podobnie jak Vueling, rząd czeski, Irlandia i Komisja, że poprzez te sformułowania Trybunał zamierzał uzależnić uprawnienie sądu przyjmującego państwa członkowskiego do odmowy uwzględnienia zaświadczenia E 101, które zostało uzyskane lub powołano się na nie w sposób noszący znamiona oszustwa, od przebiegu dialogu między właściwymi instytucjami, przewidzianego w art. 84a ust. 3 rozporządzenia nr 1408/71. Dokładniej rzecz ujmując, sąd ów dysponowałby takim uprawnieniem jedynie w sytuacji, gdy spełnione byłyby *dwie kumulatywne przesłanki*, a mianowicie, (1) że właściwa instytucja przyjmującego państwa członkowskiego wystąpiła do instytucji wydającej z konkretnymi dowodami sugerującymi, że rozpatrywane zaświadczenie E 101 zostało uzyskane w sposób noszący znamiona oszustwa, oraz (2) że instytucja ta nie przeprowadziła ponownego rozpatrzenia tego zaświadczenia w świetle tych dowodów w rozsądnym terminie.

66. *Z drugiej strony* wspomniany fragment może być rozumiany w sposób proponowany przez J.L. Poignanta i CRPNPAC, czyli że Trybunał nie zamierzał ustanawiać przesłanek ogólnych, lecz ograniczył się do udzielenia odpowiedzi dostosowanej do okoliczności rozpatrywanej sprawy, nie przesądzając o uprawnieniu sądu przyjmującego państwa członkowskiego w innych sprawach.

29 W odniesieniu do znamion oszustwa w rozumieniu prawa Unii oraz poszlak pozwalających na jego stwierdzenie, zob. część C niniejszej opinii.

30 Zobacz wyrok Altun, pkt 55, 56, 60.

31 Zobacz wyrok Altun, pkt 20, 21.

32 Wyrok Altun, pkt 54, 55.

67. Pragnę przypomnieć, że jeśli chodzi o dialog między właściwymi instytucjami, okoliczności będące przedmiotem postępowania głównego różnią się znacznie od okoliczności, które doprowadziły do wydania wyroku Altun [33]. Kwestia tego, czy w tych okolicznościach francuskie sądy karne mogły i czy sądy odsyłające mogą odmówić uwzględnienia spornego zaświadczenia E 101, podzieliła strony i interwenientów przed Trybunałem.

68. Moim zdaniem, wyroku Altun nie można interpretować w ten sposób, że ogranicza on uprawnienie sądu przyjmującego państwa członkowskiego do odmowy uwzględnienia zaświadczenia E 101, jeżeli posiada on obiektywne dowody pozwalające na stwierdzenie oszustwa. Względów dotyczących dialogu między właściwymi instytucjami, przewidzianych w art. 84a ust. 3 rozporządzenia nr 1408/71, do których odnosi się ten wyrok, nie można interpretować jako przesłanek tego uprawnienia (1). Na wypadek, gdyby Trybunał miał inną opinię, wyjaśnię powody, dla których przesłanki te należy uznać w każdym razie za spełnione w okolicznościach takich jak w postępowaniach głównych (2).

1. W przedmiocie braku wpływu przebiegu dialogu pomiędzy właściwymi instytucjami na uprawnienie sądu przyjmującego państwa członkowskiego do odmowy uwzględnienia zaświadczenia E 101, które zostało uzyskane lub na które powołano się w sposób noszący znamiona oszustwa

69. Proponowana przeze mnie wykładnia prowadzi, moim zdaniem, do sprawiedliwego zastosowania ogólnej zasady prawa Unii zakazującej praktyk stanowiących oszustwo lub nadużycie (a). Ograniczenia uprawnienia sądu przyjmującego państwa członkowskiego do odmowy uwzględnienia zaświadczenia E 101 uzyskanego lub powołanego w sposób noszący znamiona oszustwa nie można uzasadnić żadnymi względami uzasadniającymi zazwyczaj wiążący skutek omawianego zaświadczenia [(b)–(d)]. Tytułem uzupełnienia, wykładnię tę uzasadniają w sprawie C-37/18 względy związane ze skuteczną ochroną, z której pracownik powinien móc korzystać w przypadku oszustwa popełnionego przez jego pracodawcę (e). Wreszcie wspomniana wykładnia nie podważa, moim zdaniem, systemu opartego na tym zaświadczeniu (f).

a) W przedmiocie ogólnej zasady zakazu stosowania praktyk stanowiących oszustwo lub nadużycie

70. Wykładnia, zgodnie z którą sąd przyjmującego państwa członkowskiego jest uprawniony do odmowy uwzględnienia zaświadczenia E 101, jeżeli na podstawie obiektywnych elementów stwierdzi, że zaświadczenie to zostało uzyskane lub powołano się na nie w sposób noszący znamiona oszustwa, jest moim zdaniem bezpośrednią i konieczną konsekwencją zasady, zgodnie z którą podmioty prawa nie mogą powoływać się na normy prawa Unii w sposób stanowiący oszustwo lub nadużycie.

71. Zgodnie bowiem z utrwalonym orzecznictwem Trybunału dotyczącym tej zasady ogólnej, oszustwo lub nadużycie prawa Unii, w przypadku gdy stwierdzono je za pomocą obiektywnych dowodów, powoduje *odmowę przyznania zainteresowanemu podmiotowi wnioskowanego prawa lub korzyści* – co jest zresztą jedynie zwykłą konsekwencją stwierdzenia, że w wypadku oszustwa lub nadużycia prawa w rzeczywistości nie zostają spełnione obiektywne przesłanki wymagane w celu uzyskania pożądanej korzyści [34].

33 Zobacz pkt 26–31 niniejszej opinii.

34 Zobacz wyrok z dnia 22 listopada 2017 r., Cussens i in. (C-251/16, EU:C:2017:881, pkt 32 i przytoczone tam orzecznictwo).

72. Trybunał zdecydowanie potwierdził to rozwiązanie w swoich niedawnych wyrokach N Luxembourg 1 i in.[35] oraz T Danmark i Y Denmark[36], które zostały wydane w składzie wielkiej izby. Trybunał potwierdził również w tych wyrokach, że sąd krajowy w obliczu wykorzystywania przepisów prawa Unii w sposób stanowiący nadużycie lub oszustwo ma, na podstawie tego prawa, nie tylko *możliwość*, lecz i *obowiązek* odmowy przyznania zainteresowanemu korzyści płynących z tych przepisów[37].

73. Co za tym idzie, zgodnie z rozpatrywaną zasadą ogólną, jeśli sąd przyjmującego państwa członkowskiego dysponuje dowodami pozwalającymi stwierdzić, że zaświadczenie E 101 zostało uzyskane lub powołano się na nie w sposób noszący znamiona oszustwa, jest nie tylko *uprawniony do odmowy uwzględnienia tego zaświadczenia*, lecz również ma *obowiązek to uczynić*.

74. Przebieg dialogu między właściwą instytucją przyjmującego państwa członkowskiego a instytucją wydającą w przedmiocie ważności zaświadczenia E 101, opartego na art. 84a ust. 3 rozporządzenia nr 1408/71, nie może moim zdaniem mieć skutecznego wpływu na uprawnienie sądu pierwszego państwa członkowskiego w okolicznościach takich jak te, o których mowa w punkcie poprzednim, do odmowy uwzględnienia tego zaświadczenia[38].

75. Pragnę w tym względzie zauważyć, że zgodnie z wykładnią wyroku Altun przyjętą przez Vueling, rząd czeski, Irlandię i Komisję, która została streszczona w pkt 65 niniejszej opinii, jeśli właściwa instytucja przyjmującego państwa członkowskiego nie zwróciła się do instytucji wydającej z takim wnioskiem, jeżeli od złożenia wniosku nie upłynął rozsądny termin, lub też jeśli ta ostatnia instytucja udzieliła odpowiedzi w tym terminie i stwierdziła, że jej zdaniem w świetle przekazanych dowodów nie doszło do oszustwa, sąd przyjmującego państwa członkowskiego nie może odmówić uwzględnienia omawianego zaświadczenia, mimo że posiada obiektywne dowody pozwalające mu na stwierdzenie tego oszustwa.

76. Tymczasem moim zdaniem taki skutek jest niezgodny z powyższą zasadą ogólną i prowadziłoby do tolerowania czegoś niedopuszczalnego w Unii prawa: po pierwsze, podmiot prawa mógłby czerpać korzyści ze swoich oszukańczych czynów, a po drugie, sąd musiałby tolerować, a nawet zezwalać na oszustwa[39].

77. Muszę podkreślić, że oszustwo w fundamentalny sposób zakłóca porządek publiczny, zarówno przyjmującego państwa członkowskiego, jak i Unii, które to porządki w przypadku oszustwa w dziedzinie zabezpieczenia społecznego są, moim zdaniem, ze sobą tożsame[40]. Zakończenie tego zakłócenia należy do sądów krajowych, jako sądów Unii, będących strażnikami tego porządku publicznego. Od tego uprawnienia nie powinny istnieć żadne wyjątki – zresztą żaden z powodów przedstawionych przez strony i interwenientów takich wyjątków nie uzasadnia.

35 Wyrok z dnia 26 lutego 2019 r. (C-115/16, C-118/16, C-119/16 i C-299/16, EU:C:2019:134, pkt 96–102).

36 Wyrok z dnia 26 lutego 2019 r. (C-116/16 i C-117/16, EU:C:2019:135, pkt 70–76).

37 Zobacz wyroki: z dnia 26 lutego 2019 r., N Luxembourg 1 i in. (C-115/16, C-118/16, C-119/16 i C-299/16, EU:C:2019:134, pkt 110, 120); a także T Danmark i Y Denmark (C-116/16 i C-117/16, EU:C:2019:135, pkt 76, 82).

38 Zobacz podobnie opinia rzecznika generalnego C.O. Lenza w sprawie Calle Grenzshop Andresen (C-425/93, EU:C:1995:12, pkt 63). Zobacz analogicznie wyrok z dnia 27 września 1989 r., van de Bijl (130/88, EU:C:1989:349, pkt 20–27); a także opinia rzecznika generalnego M. Darmona w sprawie van de Bijl (130/88, niepublikowana, EU:C:1989:157, pkt 17). Zobacz także opinia rzecznika generalnego J. Mischa w sprawie Paletta (C-45/90, niepublikowana, EU:C:1991:434, pkt 29–34) i wyrok z dnia 2 maja 1996 r., Paletta (C-206/94, EU:C:1996:182, pkt 24–28). W wyrokach tych Trybunał przyznał, że niektóre dokumenty wydane przez instytucje państwa członkowskiego, wiążące co do zasady instytucje innego państwa członkowskiego, mogą zostać nieuwzględnione przez sąd tego ostatniego państwa w wypadku oszustwa. Oddalił on w tych sprawach sugestie interwenientów, którzy proponowali uprzywilejowanie współpracy między instytucjami.

39 Zobacz moja opini w sprawie Altun i in. (C-359/16, EU:C:2017:850, pkt 44).

40 Zobacz rozważania zawarte w pkt 82 niniejszej opinii.

b) W przedmiocie zasady lojalnej współpracy

78. W pierwszej kolejności, zasada lojalnej współpracy, wprowadzona w życie w art. 84a ust. 3 rozporządzenia nr 1408/71, nie może uzasadniać takiego naciągnięcia praktyk stanowiących oszustwo lub nadużycie.

79. Prawdą jest, że instytucje państw członkowskich powinny współpracować w wykonywaniu rozporządzenia nr 1408/71. Zasada lojalnej współpracy nakłada zatem na właściwą instytucję przyjmującego państwa członkowskiego obowiązek zwrócenia się do instytucji wydającej, w sytuacji gdy ta pierwsza posiada informacje świadczące o istnieniu oszustwa w odniesieniu do zaświadczenia E 101, aby umożliwić tej instytucji ponowne rozważenie zasadności wydania tego zaświadczenia oraz jego cofnięcie lub uchylenie [41].

80. Właściwa instytucja przyjmującego państwa członkowskiego nie może zatem zupełnie zaniechać dialogu z instytucją wydającą nawet w przypadku oszustwa [42]. Takie naruszenie obowiązku lojalnej współpracy, w szczególności, jeśli ma charakter systematyczny, mogłoby, w szczególności, zostać ukarane w ramach skargi o stwierdzenie uchybienia zobowiązaniom państwa członkowskiego.

81. Jednakże, moim zdaniem, taka niezbędna współpraca nie może uzasadniać ograniczenia kompetencji sądu przyjmującego państwa członkowskiego do stwierdzenia oszustwa związanego z zaświadczeniem E 101. Niezależnie od przebiegu dialogu pomiędzy właściwymi instytucjami, przewidzianego w art. 84a ust. 3 rozporządzenia nr 1408/71, sąd ten powinien mieć możliwość odmowy uwzględnienia zaświadczenia E 101, jeśli dysponuje informacjami, które wskazują na to, że zaświadczenie to zostało uzyskane lub powołano się na nie w sposób noszący znamiona oszustwa, i to niezależnie od tego, czy rozpatruje skargę o odszkodowanie wniesioną przez zainteresowane osoby trzecie, takie jak pracownicy będący ofiarami tego oszustwa, ani czy podmiot powołujący się na to zaświadczenie działa przed nim jako skarżący.

82. W celu wspierania współpracy między instytucjami nie można bowiem uniemożliwiać sądowi działań przeciwko oszustwom w dziedzinie zabezpieczenia społecznego. W tym względzie skuteczne zwalczanie takich oszustw stanowi *wymóg zasadniczy*. Na szczeblu państw członkowskich oszustwo związane z wydawaniem zaświadczeń E 101 stanowi zagrożenie dla spójności i równowagi finansowej ich systemów zabezpieczenia społecznego, a w skali całej Unii oszustwa te, zakłócając warunki konkurencji, mogą stanowić zagrożenie dla spójności gospodarczej oraz prawidłowego funkcjonowania rynku wewnętrznego [43].

41 Zobacz moja opinia w sprawie Altun i in. (C-359/16, EU:C:2017:850, pkt 71).

42 Zobacz podobnie wyrok z dnia 11 lipca 2018 r., Komisja/Belgia (C-356/15, EU:C:2018:555, pkt 105), w którym Trybunał stwierdził, że sporne przepisy w tej sprawie, mające na celu walkę z wydawaniem zaświadczeń E 101, które zostały uzyskane lub na które powołano się w sposób noszący znamiona oszustwa, nie spełniają wymogów określonych w wyroku Altun, ponieważ, w szczególności, przepisy te nie przewidywały żadnego obowiązku wszczęcia przez administrację procedury dialogu i koncyliacji przewidzianej w rozporządzeniach nr 883/2004 i 987/2009.

43 Zobacz moja opinia w sprawie Altun i in. (C-359/16, EU:C:2017:850, pkt 46). Zobacz również ww. rezolucja Parlamentu Europejskiego z dnia 14 września 2016 r. w sprawie „dumpingu socjalnego" w Unii Europejskiej. Zobacz także, analogicznie w odniesieniu do „dumpingu podatkowego", wyroki: z dnia 26 lutego 2019 r., N Luxembourg 1 i in. (C-115/16, C-118/16, C-119/16 i C-299/16, EU:C:2019:134, pkt 107); a także T Danmark i Y Denmark (C-116/16 i C-117/16, EU:C:2019:135, pkt 79).

83. O ile jednak prawdą jest, że ścisła i skuteczna współpraca między właściwymi instytucjami jest kluczowym czynnikiem w zwalczaniu oszustw [44], o tyle współpraca ta nie posiada jednak, w obecnym stanie prawa Unii, wiążących ram, które zawsze pozwalałyby tym instytucjom na wystarczająco szybkie i skuteczne działanie w tym zakresie [45]. Przypominam bowiem, że prawo Unii nie określa obecnie żadnych procedur wydawania ani ponownego badania zaświadczeń E 101, ponieważ podlegają one prawu krajowemu każdego państwa członkowskiego, ani żadnych terminów zawitych w kontaktach między właściwymi instytucjami [46].

84. Ponadto w razie niezgodności między właściwymi instytucjami odwołanie się do procedury koncyliacji przed komisją administracyjną również może przedłużyć okres, po upływie którego będzie można zastosować jakieś sankcje. Zresztą decyzje tejże komisji nie mają wiążącego skutku prawnego [47]. Ograniczenie walki z oszustwami jedynie do tej współpracy oznaczałoby, że w rzeczywistości nie prowadzono by jej z wymaganą mocą i szybkością.

85. W tym kontekście nie chciałbym przeciwstawić jednostronnego charakteru działań przed sądem przyjmującego państwa członkowskiego współpracy między właściwymi instytucjami. Oba te środki muszą w rzeczywistości iść w parze, ponieważ się uzupełniają. Ponadto, moim zdaniem, jest to właśnie zgodne z duchem dyrektywy 2014/67/UE w sprawie egzekwowania dyrektywy 96/71/WE dotyczącej delegowania pracowników w ramach świadczenia usług, zmieniająca rozporządzenie (UE) nr 1024/2012 w sprawie współpracy administracyjnej za pośrednictwem systemu wymiany informacji na rynku wewnętrznym [48].

86. Dialog między właściwymi instytucjami mający miejsce zanim sprawa trafi do sądu przyjmującego państwa członkowskiego może pozwolić rozwiać ewentualne wątpliwości dotyczące okoliczności faktycznych rozpatrywanego przypadku, w szczególności gdy stwierdzenie oszustwa wymaga dokonania kontroli w państwie członkowskim, w którym zaświadczenie zostało wydane [49]. Ponadto w przypadku, gdy instytucja wydająca unieważni lub cofnie zaświadczenie E 101 na wniosek właściwej instytucji przyjmującego państwa członkowskiego, może okazać się, że wniesienie skargi do sądu tego państwa jest zbędne. Dialog między właściwymi instytucjami może zatem zapewnić ekonomikę

44 Zobacz motyw 4 decyzji nr H5 komisji administracyjnej z dnia 18 marca 2010 r. dotyczącej współpracy w zwalczaniu nadużyć i błędów w ramach [rozporządzenia nr 883/2004] i [rozporządzenia nr 987/2009] (Dz.U. 2010, C 149, s. 5).

45 Zobacz analogicznie opinia rzecznika generalnego M. Darmona w sprawie van de Bijl (130/88, niepublikowana, EU:C:1989:157, pkt 17).

46 Pragnę przypomnieć, że decyzje komisji administracyjnej przewidujące takie terminy nie mają skutku wiążącego. Zwracam jednak uwagę na propozycję zmian do rozporządzeń koordynujących, rozpatrywaną obecnie przez prawodawcę Unii, która przewiduje wprowadzenie terminów dokonania przez instytucję wydającą ponownego rozpatrzenia zasadności wydania zaświadczenia E 101 i w stosownym wypadku cofnięcia lub sprostowania tego zaświadczenia, na wniosek właściwej instytucji innego państwa członkowskiego. W przypadku niewątpliwego popełnienia oszustwa przez podmiot występujący o wydanie tego dokumentu instytucja wydająca musi bezzwłocznie wycofać lub sprostować dokument z mocą wsteczną. Zobacz, bardziej szczegółowo, moja opinia w sprawie Altun i in. (C-359/16, EU:C:2017:850, pkt 21).

47 Sprawa, w której zapadł wyrok z dnia 6 września 2018 r., Alpenrind i in. (C-527/16, EU:C:2018:669), stanowi w tym względzie wiele mówiący przykład. W tej sprawie właściwa instytucja przyjmującego państwa członkowskiego poinformowała instytucję wydającą, że dokumenty przenośne A1, które wydała niektórym pracownikom, były nieważne. Instytucja wydająca odmówiła cofnięcia tych dokumentów. W wyniku tego sporu zainteresowane państwa członkowskie zwróciły się do komisji administracyjnej, która wydała decyzję o cofnięciu tych dokumentów. W następstwie rzeczonej procedury koncyliacji dokumenty te nie zostały jednak cofnięte przez instytucję wydającą.

48 Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 15 maja 2014 r. (Dz.U. 2014, L 159, s. 11). W szczególności art. 6 ust. 10 tej dyrektywy stanowi, że wniosek o udzielenie informacji między instytucjami właściwymi w dziedzinie delegowania nie uniemożliwia właściwym organom przyjmującego państwa członkowskiego podjęcia działań zgodnie z odpowiednim prawem krajowym lub unijnym w celu zbadania rzekomych naruszeń zasad delegowania pracowników i zapobiegania im.

49 Mam tu na myśli, w szczególności, rodzaj oszustwa będącego przedmiotem postępowania, w którym zapadł wyrok Altun, polegającego na utworzeniu fikcyjnych spółek w danym państwie członkowskim wyłącznie do celów delegowania pracowników do innego państwa członkowskiego. Jednak Irlandia i Komisja utrzymują nawet, że sąd przyjmującego państwa członkowskiego *nie może zgromadzić dowodów świadczących o oszustwie bez przeprowadzenia dialogu z instytucją wydającą*. Już na wstępie należy stwierdzić, że twierdzenie to idzie zbyt daleko. Chociaż taki dialog może okazać się użyteczny w celu uzyskania dowodów, nie jest on niezbędny w każdych okolicznościach. Instytucja ta nie zawsze znajduje się w lepszej sytuacji, niż władze przyjmującego państwa członkowskiego, na potrzeby wykazania oszustwa. W szczególności decydujące elementy można często stwierdzić w przyjmującym państwie członkowskim. Jest tak właśnie w okolicznościach takich jak rozpatrywane w postępowaniach głównych, w których, w szczególności, stwierdzono istnienie w tym państwie oddziału pracodawcy i powiązanie pracowników z tym oddziałem (zob. część C niniejszej opinii). Zresztą sam prawodawca Unii podkreślił rolę kontroli przypisaną władzom przyjmującego państwa członkowskiego, w dyrektywie 2014/67, której art. 7 przewiduje w istocie, że za kontrolę przestrzegania tej dyrektywy oraz dyrektywy 96/71 odpowiadają organy tego państwa we współpracy, w stosownych przypadkach, z organami państwa członkowskiego delegowania.

postępowania [50]. Dialog ten pozostaje istotny nawet po skazaniu przez sąd przyjmującego państwa członkowskiego. W szczególności unieważnienie zaświadczenia E 101 ważnego w całej Unii może zostać orzeczone jedynie przez instytucję wydającą [51], ponieważ sąd przyjmującego państwa członkowskiego może odmówić uwzględnienia tego zaświadczenia tylko w ramach toczącego się przed nim postępowania. Ponadto dialog ten pozwala na uregulowanie skutków finansowych oszustw i zapewnienie, że pracownicy korzystający z przysługującego im prawa do zabezpieczenia społecznego nie będą narażeni na niedogodności [52].

c) W przedmiocie zasady wzajemnego zaufania

87. W drugiej kolejności, zasada wzajemnego zaufania nie wymaga, moim zdaniem, wykładni odmiennej od tej, którą proponuję. Na wstępie należy zauważyć, że stwierdzając, iż zaświadczenie E 101 zostało uzyskane w sposób noszący znamiona oszustwa, sąd państwa przyjmującego nie podważa poszanowania prawa Unii przez instytucję, która je wydała. Stwierdzenie oszustwa nie oznacza, że można tej instytucji przypisać naruszenie prawa Unii, lecz jedynie, że została ona wprowadzona w błąd przez oszukańcze działania pracodawcy.

88. Ponadto w sytuacji, gdyby w ramach dialogu instytucja wydająca na wniosek właściwej instytucji przyjmującego państwa członkowskiego przystąpiła do ponownego rozpatrzenia zaświadczenia E 101 i zadecydowała o jego utrzymaniu, stwierdzając, że jej zdaniem zaświadczenie to nie zostało uzyskane ani nie powołano się na nie w sposób noszący znamiona oszustwa, zasada wzajemnego zaufania wymaga, co prawda, aby sąd przyjmującego państwa członkowskiego w należyty sposób uwzględnił tę odpowiedź i ewentualne okoliczności powołane przez tę instytucję na jej poparcie. Jednakże zasada ta nie może prowadzić do tego, że sąd ów uzna się za związanego tą odpowiedzią, podczas gdy dysponuje on innymi informacjami dowodzącymi tego oszustwa.

89. W tej kwestii nie można przeprowadzić analogii do aktów prawa Unii w sprawach cywilnych i karnych, nakładających na sądy krajowe obowiązek uznania lub wykonania pewnych dokumentów pochodzących z innych państw członkowskich, bez możliwości podważenia ich zasadności. Dokumenty te funkcjonują bowiem w ramach współpracy między *organami sądowymi*, a fakt ten uzasadnia wysoki stopień zaufania leżący u podstaw systemu uznawania i wykonywania przewidzianego w tych aktach [53]. Tego samego stopnia zaufania nie można wymagać od *sądu* w odniesieniu do opinii wyrażonej przez *organ administracyjny* innego państwa członkowskiego. Innymi słowy, zasada wzajemnego zaufania nie może uzasadniać posiadania przez instytucję wydającą pewnego rodzaju „prawa weta" wobec uprawnienia sądu przyjmującego państwa członkowskiego do odmowy uwzględnienia zaświadczenia E 101 uzyskanego lub podniesionego w sposób noszący znamiona oszustwa.

90. W każdym razie pragnę wreszcie przypomnieć, że zasada wzajemnego zaufania ustanawia *domniemanie* poszanowania prawa Unii – niewątpliwie mocne, ale nie niewzruszalne. Przeciwnie, domniemanie to może zostać obalone w „wyjątkowych okolicznościach" [54]. Moim zdaniem, dowód oszustwa stanowi taką okoliczność.

50 W niniejszej sprawie, gdyby władze francuskie wszczęły dialog wcześniej, instytucja wydająca prawdopodobnie unieważniłaby sporne zaświadczenia E 101, ponieważ odmówiła tego zasadniczo ze względu na przedawnienie.

51 Zobacz moja opinia w sprawie Altun i in. (C-359/16, EU:C:2017:850, pkt 56).

52 Zobacz rozważania zawarte w przypisie 56 niniejszej opinii.

53 Zobacz, na przykład, w odniesieniu do decyzji ramowej Rady 2002/584/WSiSW z dnia 13 czerwca 2002 r. w sprawie europejskiego nakazu aresztowania i procedury wydawania osób między państwami członkowskimi (Dz.U. 2002, L 190, s. 1), wyrok z dnia 10 listopada 2016 r., Poltorak (C-452/16 PPU, EU:C:2016:858, pkt 45). Zobacz także w kontekście rozporządzenia (UE) nr 1215/2012 Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 12 grudnia 2012 r. w sprawie jurysdykcji i uznawania orzeczeń sądowych oraz ich wykonywania w sprawach cywilnych i handlowych (Dz.U. 2012, L 351, s. 1) (zwanego dalej „rozporządzeniem Bruksela I bis"), wyrok z dnia 16 lipca 2015 r., Diageo Brands (C-681/13, EU:C:2015:471, pkt 40, 63).

54 Zobacz w szczególności wyrok z dnia 5 kwietnia 2016 r., Aranyosi i Căldăraru (C-404/15 i C-659/15 PPU, EU:C:2016:198, pkt 82 i przytoczone tam orzecznictwo).

d) W przedmiocie zasad podlegania tylko jednemu ustawodawstwu z zakresu zabezpieczenia społecznego i pewności prawa

91. W trzeciej kolejności, odmiennej wykładni nie wymaga również zasada podlegania tylko jednemu ustawodawstwu z zakresu zabezpieczenia społecznego [55]. Co prawda, jak podkreśla Vueling, w postępowaniach głównych stwierdzenie oszustwa i odmowa uwzględnienia spornych zaświadczeń E 101 spowodowały, w szczególności, zasądzenie od tej spółki na rzecz CRPNPAC odszkodowania równego części składek niezapłaconych we Francji, podczas gdy instytucja wydająca odmawia obecnie anulowania składek opłaconych już w Hiszpanii, co prowadziłoby w tym stanie faktycznym do nałożenia podwójnej składki od tej samej działalności.

92. Jednakże takie konsekwencje nie są szkodliwe dla danych pracowników, lecz dla *pracodawcy będącego oszustem*. Ten ostatni zaś zakłócając poprzez swoje oszustwo funkcjonowanie przepisów rozporządzenia nr 1408/71 podejmuje ryzyko takich konsekwencji. Tego rodzaju konsekwencje mogą ponadto odstraszać potencjalnych oszustów [56].

93. W czwartej kolejności, co się tyczy zasady pewności prawa, wystarczy przypomnieć, że osoba, która stworzyła sztucznie lub obeszła warunki prowadzące do uzyskania korzyści wynikającej z prawa Unii, nie może powoływać się na tę zasadę w celu sprzeciwienia się utracie danej korzyści na podstawie zasady zakazu praktyk stanowiących oszustwo lub nadużycie [57].

e) W przedmiocie prawa do skutecznego środka prawnego

94. W piątej kolejności, tytułem uzupełnienia w sprawie C-37/18, sugerowana przeze mnie wykładnia jest poparta względami związanymi ze skuteczną ochroną sądową, z której pracownik, taki jak J.L. Poignant, powinien móc skorzystać w przypadku oszustwa ze strony jego pracodawcy.

95. W tym względzie, gdy pracodawca popełnia oszustwo za pomocą zaświadczenia E 101, pozbawia on danego pracownika składek na rzecz systemu zabezpieczenia społecznego, do którego pracownik należy zgodnie z regułami kolizyjnymi ustanowionymi przez prawodawcę Unii w rozporządzeniu nr 1408/71. W zakresie, w jakim ustawodawstwo to jest korzystniejsze niż to, w którym pracownik niesłusznie pozostał w wyniku oszustwa pracodawcy, pracownik ponosi z tego powodu szkodę, za którą ma on prawo uzyskać odszkodowanie. Moim zdaniem byłby to dziwny obrót rzeczy, gdyby orzecznictwo Trybunału dotyczące wiążącego skutku zaświadczenia E 101, wypracowane przez Trybunał, w szczególności, w celu ochrony prawa do swobodnego przepływu pracowników, mogło ograniczyć możliwość takiego powództwa odszkodowawczego.

96. Oprócz tego zwracam uwagę, że pracownik nie ma żadnej możliwości zainicjowania dialogu między instytucjami właściwymi na podstawie art. 84a ust. 3 rozporządzenia nr 1408/71 ani doprowadzenia do jego zainicjowania. Tym samym, gdyby uprawnienie sądu przyjmującego państwa członkowskiego do odmowy uwzględnienia zaświadczenia E 101, co do którego wykazano, że zostało uzyskane w sposób

55 Zobacz w odniesieniu do tej zasady pkt 57 niniejszej opinii.

56 Ogólnie rzecz biorąc, stwierdzenie oszustwa powinno w szczególności skutkować włączeniem z mocą wsteczną zainteresowanych pracowników do systemu zabezpieczenia społecznego przyjmującego państwa członkowskiego. Obecnie rozporządzenia koordynacyjne nie zawierają jednak przepisów, które regulowałyby konsekwencje finansowe takiej zmiany z mocą wsteczną, w szczególności w odniesieniu do składek nienależnie uiszczonych przez pracodawcę. Trudności związane ze zmianą przynależności mogą być jednak uregulowane w drodze rozwiązania wynegocjowanego między właściwymi instytucjami w duchu współpracy. Uważam w tym względzie, że w sytuacji, gdy sąd przyjmującego państwa członkowskiego stwierdził istnienie oszustwa w prawomocnym wyroku, instytucja wydająca powinna wyciągnąć konsekwencje z tego orzeczenia poprzez cofnięcie spornych zaświadczeń i wynegocjowanie takiego rozwiązania. W tym względzie wzajemne zaufanie powinno działać w obu kierunkach [zob. moją opinię w sprawie Altun i in. (C-359/16, EU:C:2017:850, pkt 65)]. Ponadto mechanizmy mające na celu ułatwienie regulowania tychże konsekwencji finansowych zapisano w projekcie rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady zmieniającego [rozporządzenie nr 883/2004] i [rozporządzenie nr 987/2009] [COM(2016) 815 wersja ostateczna], będącego nadal w toku procedury ustawodawczej.

57 Zobacz podobnie wyrok z dnia 22 listopada 2017 r., Cussens i in. (C-251/16, EU:C:2017:881, pkt 43 i przytoczone tam orzecznictwo); a także moja opinia w sprawie Altun i in. (C-359/16, EU:C:2017:850, pkt 66).

noszący znamiona oszustwa, w ramach takiego powództwa odszkodowawczego miało zależeć od przebiegu tego dialogu, oznaczałoby to uzależnienie dostępu tego pracownika do sądu od wymogów, na które nie ma on żadnego wpływu. Taki rezultat jest, moim zdaniem, trudny do pogodzenia z prawem do skutecznego środka prawnego, takim jak przewidziane w art. 47 Karty praw podstawowych Unii Europejskiej.

97. Wprawdzie w odpowiedzi na pytanie Trybunału Komisja podniosła, że pracownik mógłby wytoczyć powództwo przed sądami państwa członkowskiego oddelegowania (albo państwa instytucji wydającej, albo państwa, w których co do zasady mieści się siedziba pracodawcy), które są w pełni właściwe do odmowy uwzględnienia lub unieważnienia zaświadczenia E 101.

98. W tym względzie przyznaję, że, ogólnie rzecz biorąc, prawo do skutecznego środka prawnego nie zawsze gwarantuje podmiotowi prawa możliwość wniesienia swojego żądania do wybranego przez siebie sądu. Ważne jest co do zasady to, czy istnieje w jakimś miejscu sąd, który zapewnia gwarancje związane z prawem do rzetelnego procesu sądowego, przed który podmiot ten może wytoczyć powództwo [58].

99. Uważam jednak, że pracownik, jako słabsza strona stosunku pracy, powinien dysponować *ułatwionym dostępem* do sądu w celu dochodzenia swoich praw wobec pracodawcy. Taka reguła jest, moim zdaniem, zgodna z wymogami ustanowionymi przez prawo podstawowe do skutecznego środka prawnego.

100. W tej kwestii właściwym punktem odniesienia jest art. 21 rozporządzenia Bruksela I bis [59]. Zgodnie z tym przepisem pracownik ma możliwość wyboru pozwania pracodawcy przed sądy państwa członkowskiego, w którym pracodawca ma swoją siedzibę. Jednakże, prawodawca Unii zezwolił pracownikowi przede wszystkim na wytoczenie powództwa przed sąd miejsca, w którym zazwyczaj świadczy pracę, gdyż sąd ten uważa się za odpowiedni zarówno pod względem bliskości wobec sporu, jak i wymogu ochrony pracownika [60].

101. Rozszerzenie orzecznictwa Trybunału na wiążący skutek zaświadczenia E 101 w takim kontekście sprowadzałoby się w praktyce do pozbawienia pracownika sądu najlepiej umiejscowionego do rozstrzygnięcia sporu i ochrony jego interesów, który to sąd, co więcej, wydaje mi się jedyną „realistyczną" jurysdykcją w przypadku oszustwa w odniesieniu do zaświadczenia E 101. Jest bowiem prawdopodobne, że brak znajomości języka, prawa lokalnego i oddalenie od miejsca zamieszkania spowodują rezygnację pracownika z wykonywania przez niego praw przed sądami państwa członkowskiego instytucji wydającej [61].

58 Zobacz wyrok z dnia 21 października 2015 r., Gogova (C-215/15, EU:C:2015:710, pkt 45, 46), a także J.J. Fawcett, „The impact of Article 6(1) of the ECHR on private international law", *International & Comparative Law Quarterly*, 2007, 56(1), s. 1.

59 Zgodnie z art. 1 pkt 2 lit. c) rozporządzenia Bruksela I bis, ubezpieczenia społeczne są dziedziną wyłączoną z zakresu stosowania tego rozporządzenia. W związku z tym ewentualne powództwo pracownika przeciwko instytucji wydającej nie wchodzi w zakres tego rozporządzenia. Natomiast wyłączenie to nie ma zastosowania do powództwa odszkodowawczego wytoczonego przez pracownika przeciwko jego pracodawcy, nawet jeżeli jest ono oparte na nieprzestrzeganiu przez pracodawcę ciążących na nim obowiązków w dziedzinie zabezpieczenia społecznego [zob. wyrok z dnia 14 listopada 2002 r., Baten (C-271/00, EU:C:2002:656, pkt 48)].

60 Zobacz wyroki: z dnia 15 stycznia 1987 r., Shenavai (266/85, EU:C:1987:11, pkt 16); z dnia 27 lutego 2002 r., Weber (C-37/00, EU:C:2002:122, pkt 40). W tej kwestii uważam raczej, że w sytuacji takiej jak rozpatrywana w postępowaniach głównych, miejsce, w którym zainteresowany pracownik zazwyczaj świadczy pracę, nie mieści się w delegującym państwie członkowskim, lecz w przyjmującym państwie członkowskim (zob. pkt 147 niniejszej opinii).

61 Zobacz analogicznie na temat właściwości miejscowej w dziedzinie ochrony konsumentów wyrok z dnia 27 czerwca 2000 r., Océano Grupo Editorial i Salvat Editores (od C-240/98 do C-244/98, EU:C:2000:346, pkt 22–24).

f) W przedmiocie ograniczeń proponowanej przeze mnie wykładni

102. Muszę na koniec podkreślić ograniczenia proponowanej przeze mnie wykładni. Nie sugeruję, że należy uznać istnienie ogólnego uprawnienia do kwestionowania zaświadczenia E 101 w przyjmującym państwie członkowskim. Po pierwsze, odmówić jego uwzględnienia będzie mógł jedynie sąd tego państwa [62]. Po drugie, nawet przed tym sądem nie znika domniemanie prawidłowości przynależności do systemu zabezpieczenia społecznego, ustanowione przez ten dokument. Owo domniemanie po prostu przestaje być niewzruszalne, a nabiera charakteru mieszanego: może on zostać obalone za pomocą dowodu popełnienia ściśle zdefiniowanego oszustwa – lecz nie w rozumieniu prawa krajowego, a na gruncie prawa Unii. Wreszcie, jak już wskazałem w tej sekcji, uwzględnienia zaświadczenia E 101 można odmówić nie tyle na podstawie samych tylko *podejrzeń* dotyczących oszustwa, co na podstawie *wykazujących je dowodów*, które powinny zostać przedstawione przez podmioty prawa powołujące się na istnienie oszustwa.

103. Co się tyczy ryzyka protekcjonizmu, do którego – jak niekiedy podnosi się w doktrynie – prowadziłoby tego typu rozwiązanie, ograniczę się do podkreślenia, że państwa członkowskie powinny mieć wzajemne zaufanie do swoich sądów, które we współpracy z Trybunałem pełnią wspólną funkcję zmierzającą do zapewnienia poszanowania prawa przy wykładni i stosowaniu traktatów. Sąd krajowy nie może zatem być przedmiotem takich podejrzeń, gdyż jego niezawisłość opiera się na poszanowaniu obiektywizmu i braku wszelkiego interesu w rozstrzygnięciu sporu poza ścisłym zastosowaniem przepisu prawa. Trybunał czuwa zresztą aktywnie nad przestrzeganiem tej niezawisłości [63]. Ponadto może on kontrolować w ramach mechanizmu odesłania prejudycjalnego prawidłowe wykorzystanie wyjątku dotyczącego oszustwa [64].

g) Wniosek częściowy

104. Całość powyższych rozważań prowadzi mnie do wniosku, że sąd przyjmującego państwa członkowskiego jest uprawniony do odmowy uwzględnienia zaświadczenia E 101, które zostało uzyskane lub na które powołano się w sposób noszący znamiona oszustwa. W tym kontekście przebieg dialogu między właściwymi instytucjami, o którym mowa w art. 84a ust. 3 rozporządzenia nr 1408/71, nie ma wpływu na to uprawnienie. Niezależnie od tego, czy dialog ów nie został jeszcze zainicjowany przez instytucję tego państwa, czy jest w toku, czy też instytucja wydająca nie podziela opinii pierwszej instytucji, sąd ten powinien odmówić uwzględnienia zaświadczenia w sytuacji, gdy dysponuje dowodami świadczącymi o popełnieniu oszustwa. Wyrok Altun, moim zdaniem, nie może być interpretowany w ten sposób, że ustanawia warunki sprzeczne z tą interpretacją.

62 Zobacz również a contrario wyrok z dnia 11 lipca 2018 r., Komisja/Belgia (C-356/15, EU:C:2018:555, pkt 105), w którym Trybunał zakwestionował rozpatrywane ustawodawstwo w drugim rzędzie na tej podstawie, że nie ograniczało się ono do przyznania uprawnienia do stwierdzenia istnienia oszustwa i odmowy uwzględnienia z tego powodu dokumentu przenośnego A1 jedynie sądowi, lecz dawało taką możliwość krajowym organom administracyjnym poza jakimkolwiek postępowaniem sądowym.

63 Zobacz wyroki: z dnia 27 lutego 2018 r., Associação Sindical dos Juízes Portugueses (C-64/16, EU:C:2018:117), z dnia 25 lipca 2018 r., Minister for Justice and Equality (Nieprawidłowości w systemie sądownictwa) (C-216/18 PPU, EU:C:2018:586).

64 Ewentualne błędy sądów krajowych, o ile zostaną popełnione w ostatniej instancji, mogą zresztą zostać zakwestionowane w drodze powództwa o stwierdzenie odpowiedzialności [wyrok z dnia 30 września 2003 r., Köbler (C-224/01, EU:C:2003:513)] lub skargi o stwierdzenie uchybienia zobowiązaniom państwa członkowskiego [wyrok z dnia 4 października 2018 r., Komisja/Francja (Zaliczka na poczet podatku dochodowego) (C-416/17, EU:C:2018:811)] przeciwko zainteresowanemu państwu członkowskiemu.

2. Tytułem uzupełnienia: w przedmiocie zastosowania warunków dotyczących przebiegu dialogu między właściwymi instytucjami w okolicznościach takich jak w postępowaniach głównych

105. Pragnę przypomnieć, że zgodnie z interpretacją wyroku Altun sugerowaną, w szczególności, przez Vueling, rząd czeski, Irlandię i Komisję, sąd przyjmującego państwa członkowskiego posiada uprawnienie do odmowy uwzględnienia zaświadczenia E 101 w przypadku oszustwa wyłącznie wtedy, gdy organy przyjmującego państwa członkowskiego wystąpiły do instytucji wydającej z konkretnymi dowodami pozwalającymi stwierdzić, że zaświadczenie to zostało uzyskane w sposób noszący znamiona oszustwa, a instytucja ta nie przeprowadziła ponownego rozpatrzenia wspomnianego zaświadczenia w świetle tych dowodów w rozsądnym terminie.

106. Ich zdaniem, przesłanki te nie są w niniejszej sprawie spełnione. Władze francuskie powinny były zwrócić się do instytucji wydającej w maju 2008 r., po sporządzeniu protokołu przez inspekcję pracy. Tymczasem uczyniły to dopiero po skazaniu spółki Vueling w postępowaniu karnym przez cour d'appel de Paris w dniu 31 stycznia 2012 r.[65]. Zdaniem tego przewoźnika okoliczność, że władze francuskie prowadziły następnie korespondencję z tą instytucją, nie ma znaczenia dla sprawy. Komisja dodaje, że ze względu na to, iż wspomniana instytucja wydała decyzję przewidującą utrzymanie spornych zaświadczeń E 101 w mocy[66], procedura współpracy powinna toczyć się w formie próby koncyliacji przed komisją administracyjną.

107. Moim zdaniem, po pierwsze, sąd przyjmującego państwa członkowskiego nie może zostać pozbawiony uprawnienia do odmowy uwzględnienia zaświadczenia E 101, które zostało uzyskane lub na które powołano się w sposób noszący znamiona oszustwa, tylko ze względu na to, że sprawę wytoczono przed nim *przed rozpoczęciem dialogu* przez właściwą instytucję przyjmującego państwa członkowskiego, zgodnie z art. 84a ust. 3 rozporządzenia nr 1408/71. Wspomnianą wykładnię należy przyjąć chociażby z uwagi na to, że sprawa, bez względu na to, czy ma charakter karny czy cywilny, może być wniesiona przez osobę fizyczną, taką jak J.L. Poignant, która nie ma żadnej kontroli nad rozpoczęciem dialogu między instytucjami właściwymi, ani żadnej wiedzy na temat jego przebiegu. Jak twierdzi rząd francuski, aby instytucja wydająca miała zgodnie z zasadą lojalnej współpracy możliwość wypowiedzenia się i ewentualnego cofnięcia zaświadczenia E 101, konieczne jest, aby dialog ten miał miejsce *przed wydaniem prawomocnego rozstrzygnięcia przez sąd przyjmującego państwa członkowskiego*.

108. Po drugie, co się tyczy wyniku dialogu, z interpretacji wyroku w sprawie Altun sugerowanej przez Vueling, rząd czeski, Irlandię i Komisję rozumiem, że sąd przyjmującego państwa członkowskiego posiada uprawnienie do odmowy uwzględnienia zaświadczenia E 101, które zostało uzyskane lub powołano się na nie w sposób noszący znamiona oszustwa, *albo* gdy instytucja wydająca nie dokonała ponownego rozpatrzenia zasadności danego zaświadczenia i wydała decyzję przewidującą jego utrzymanie w mocy lub cofnięcie w rozsądnym terminie, *albo* gdy instytucja ta wydała taką decyzję w tymże terminie, lecz w uzasadnieniu tej decyzji nie odniosła się wyraźnie dowodów przedstawionych przez właściwą instytucję przyjmującego państwa członkowskiego[67].

65 W tym względzie rząd francuski wyjaśnił na rozprawie, że praktyka stosowana w czasie zaistnienia okoliczności faktycznych polegała na tym, że inspekcja pracy przekazywała swoje protokoły stwierdzające naruszenia zarówno właściwej Urssaf, jak i prokuratorowi. W sytuacji gdy ten ostatni stawiał pracodawcę przed sądem karnym, Urssaf czekała na wynik tego postępowania. W przypadku wyroku skazującego instytucja ta informowała instytucję wydającą. Innymi słowy, władze francuskie uważały, że instytucję wydającą należało informować nie w momencie wystąpienia wątpliwości co do ważności zaświadczenia E 101, lecz po stwierdzeniu naruszenia zasad zabezpieczenia społecznego przez sąd w postępowaniu kontradyktoryjnym.

66 Vueling podnosi przed Trybunałem, że instytucja wydająca potwierdziła *zasadność* spornych zaświadczeń E 101. Pragnę jednak zauważyć, że z decyzji z dnia 5 grudnia 2014 r., której urzędowe tłumaczenie spółka ta przekazała Trybunałowi, wynika, że instytucja ta podziela ocenę władz francuskich co do ustawodawstwa w zakresie zabezpieczenia społecznego, które miało zastosowanie do odnośnych pracowników, zaś przedmiotowe zaświadczenia nie zostały unieważnione tylko ze względów praktycznych (zobacz pkt 27 i 28 niniejszej opinii). To jednak do sądów odsyłających – które jako jedyne są właściwe do dokonania oceny okoliczności faktycznych – należy ewentualna weryfikacja tego zagadnienia.

67 Przypominam, że w sprawie, która doprowadziła do wydania wyroku Altun, instytucja wydająca zaświadczenia E 101 odpowiedziała władzom przyjmującego państwa członkowskiego. Instytucja ta w swojej odpowiedzi nie wzięła jednak pod uwagę dowodów przedstawionych przez te władze.

109. Tymczasem w niniejszej sprawie, po pierwsze, instytucja wydająca wydała pierwszą decyzję dotyczącą spornych zaświadczeń E 101 dwa lata po pierwotnym wniosku władz francuskich, podczas gdy jej ostateczna decyzja zapadła ponad dwa i pół roku po złożeniu tego wniosku [68]. Decyzje te w oczywisty sposób nie zostały wydane w rozsądnym terminie [69]. Po drugie, instytucja wydająca nie omówiła w uzasadnieniu owej decyzji ostatecznej dowodów przedstawionych przez władze francuskie w odniesieniu do oszustwa, mianowicie, w szczególności, nieprawdziwych deklaracji miejsca zamieszkania [70].

110. Jestem zatem zdania, że w okolicznościach takich jak rozpatrywane w postępowaniach głównych (ewentualne) warunki odnoszące się do dialogu między właściwymi instytucjami należy uznać za spełnione.

C. W przedmiocie pojęcia „oszustwa" w rozumieniu prawa Unii

111. Pytania prejudycjalne przedstawione przez sądy odsyłające opierają się na założeniu, że spółka Vueling popełniła oszustwo, które zostało prawomocnie stwierdzone przez francuski sąd karny.

112. Niemniej jednak, po pierwsze, założenie to opiera się na pojęciu oszustwa *w rozumieniu prawa francuskiego*. W tym kontekście oszustwo wynika z umyślnego naruszenia tego prawa. Tymczasem w wyroku Altun Trybunał posłużył się *autonomicznym rozumieniem* oszustwa w dziedzinie zabezpieczenia społecznego. W wyroku tym Trybunał orzekł, że stwierdzenie oszustwa opiera się na zgodnym szeregu czynników wykazujących spełnienie elementu obiektywnego i elementu subiektywnego. Element obiektywny polega na niespełnieniu warunków wymaganych do uzyskania i powołania się na zaświadczenie E 101, przewidzianych w tytule II rozporządzenia nr 1408/71. Element subiektywny odpowiada natomiast leżącemu po stronie zainteresowanych zamiarowi obejścia lub uchylania się od warunków wydania tego zaświadczenia w celu uzyskania związanej z tym korzyści [71].

113. Po drugie, przesłanka oszustwa w rozumieniu prawa Unii została podważona przed Trybunałem. Vueling twierdzi, że żaden z jej elementów nie został spełniony. Rząd czeski podziela tę opinię, podczas gdy Komisja wyraża w tym względzie zastrzeżenia. Jedynie J.L. Poignant, CRPNPAC i rząd francuski uważają, że oszustwo w niniejszej sprawie wykazano w sposób bezsporny (i prawomocny).

114. W tych okolicznościach należy, moim zdaniem, udzielić wszelkich wskazówek interpretacyjnych dotyczących pojęcia „oszustwa" w rozumieniu prawa Unii, chociażby w celu umożliwienia sądom odsyłającym sprawdzenia, czy warunki te w niniejszych sprawach zostały spełnione. Ponadto wyjaśnienia te są niezbędne dla zapewnienia pewności prawa, aby uniknąć rozbieżności w ocenie i sprzecznych ze sobą rozstrzygnięć w państwach członkowskich w odniesieniu do tego, co stanowi noszącą znamiona oszustwa praktykę w dziedzinie zabezpieczenia społecznego.

115. W związku z tym zajmę się kwestią wykładni elementów obiektywnych (2) i subiektywnych (3) oszustw w świetle okoliczności rozpatrywanych w postępowaniach głównych. Uważam jednak, że należy udzielić na wstępie kilku wyjaśnień pozwalających, moim zdaniem, na lepsze zrozumienie kontekstu ogólnego, w który wpisują się niniejsze sprawy (1).

68 Zobacz pkt 27 i 28 niniejszej opinii.

69 Tytułem przykładu Komisja przewiduje we wniosku dotyczącym rozporządzenia, obecnie rozpatrywanym przez prawodawcę Unii, wyznaczenie instytucji wydającej terminu 25 dni roboczych od złożenia wniosku przez inną instytucję na ponowne rozpatrzenie i w razie potrzeby skorygowanie lub cofnięcie zaświadczenia E 101.

70 Pismo z dnia 9 grudnia 2014 r., wspomniane w pkt 30 niniejszej opinii, wskazuje wprawdzie, że władze hiszpańskie nie stwierdziły zamiaru popełnienia oszustwa. Informacja ta nie znajduje się jednak w decyzji z dnia 5 grudnia 2014 r. Ponadto ani w piśmie, ani w decyzji nie omówiono dowodów przedstawionych w tym względzie przez władze francuskie.

71 Wyrok Altun, pkt 50–52.

1. W przedmiocie struktury organizacyjnej przyjętej przez tanich przewoźników lotniczych oraz reakcji prawodawców francuskich i Unii

116. Zgodnie z badaniami, z którymi mogłem się zapoznać, „tradycyjni" przewoźnicy lotniczy są zwykle zorganizowani według modelu transportu zwanego „*hub-and-spoke*" [model „piasty i szprychy"]. W związku z tym posiadają oni jedną bazę operacyjną (niekiedy kilka), czyli węzłowy port lotniczy (*hub*), wokół którego organizowane są połączenia docelowe (*spokes*), i który pełni także rolę portu przesiadkowego. Ową bazę operacyjną tworzą między innymi siedziba przewoźnika i park statków powietrznych; jest ona też „portem macierzystym"[72] jego personelu latającego, czyli port lotniczy, w którym personel otrzymuje plany lotów, rozpoczyna swoje zadania i do którego powraca po ich zakończeniu. Natomiast porty połączeń docelowych są jedynie portami postojowymi.

117. Natomiast tani przewoźnicy lotniczy stopniowo przyjęli inny model, zwany „*point-to-point*". Chociaż ci przewoźnicy nadal dysponują główną bazą operacyjną, służącą za *hub*, wykonują oni głównie stosunkowo krótkie połączenia między dwoma miejscami przeznaczenia, umożliwiające wielokrotne rotacje samolotów w stałym rytmie. Cel w postaci jak największego ułatwienia tych rotacji skłonił przewoźników do długotrwałego przypisywania personelu i sprzętu do obsługiwanych portów lotniczych, i w tych warunkach do utworzenia nowych baz, które stopniowo nabierały znaczenia w kategoriach logistycznych i zasobów ludzkich.

118. W tym kontekście niektórzy tani przewoźnicy wprowadzili praktykę polegającą na zatrudnianiu pracowników, których przypisywali na stałe do drugorzędnych baz operacyjnych znajdujących się na terytorium innych państw członkowskich, stosując jednocześnie prawo socjalne oraz prawo do zabezpieczenia społecznego państwa członkowskiego ich głównej bazy operacyjnej, z wyłączeniem norm i składek przewidzianych w państwach członkowskich, w których znajdowały się owe bazy drugorzędne. W związku z tym ci sami przewoźnicy posługiwali się, między innymi, mechanizmem oddelegowania pracowników, twierdząc, że ich obecność w państwach członkowskich innych niż państwo głównej bazy operacyjnej jest objęta zakresem swobody świadczenia usług[73].

119. Ustawodawca francuski postanowił walczyć z tą praktyką, precyzując pojęcie stałego zakładu w przypadku przewoźnika lotniczego za pomocą definicji podobnej do przyjętej w orzecznictwie Trybunału w sposób uzasadniający zastosowanie prawa francuskiego na podstawie art. L. 1262–3 kodeksu pracy[74]. W tym celu przyjęto art. R. 330–2–1 kodeksu lotnictwa cywilnego, uściślający, że art. L. 1262–3 ma zastosowanie do przedsiębiorstw transportu lotniczego w odniesieniu do ich „baz operacyjnych" znajdujących się na terytorium francuskim, przy czym taka „baza" została zdefiniowana jako „zespół pomieszczeń lub infrastruktury, z których przedsiębiorstwo prowadzi w sposób stały, zwykły i ciągły działalność w zakresie transportu lotniczego, wraz z pracownikami, którzy mają w niej

72 Pojęcie to zostało zdefiniowane, w czasie właściwym dla okoliczności faktycznych, w załączniku III do rozporządzenia Rady (EWG) nr 3922/91 z dnia 16 grudnia 1991 r. w sprawie harmonizacji wymagań technicznych i procedur administracyjnych w dziedzinie lotnictwa cywilnego (Dz.U. 1991, L 373, s. 4; sprostowanie Dz.U. 2011, L 114, s. 7), zmienionego rozporządzeniem (WE) nr 1899/2006 Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 12 grudnia 2006 r. (Dz.U. 2006, L 377, s. 1). W rzeczonym załączniku III zdefiniowano pojęcie „portu macierzystego" jako „[m]iejsce wskazane przez operatora członkowi załogi, z którego członek załogi zazwyczaj rozpoczyna i w którym kończy okres służby lub serię okresów służby i w którym w zwykłych warunkach operator nie odpowiada za zakwaterowanie danego członka załogi". Pojęcie to ma w tym kontekście decydujące znaczenie przy stosowaniu przepisów regulujących maksymalny czas lotu i obowiązkowe okresy wypoczynku. Dla każdego członka załogi należy więc określić port macierzysty. Załącznik III został zastąpiony dwukrotnie, odpowiednio przez rozporządzenie Komisji (WE) nr 8/2008 z dnia 11 grudnia 2007 r. (Dz.U. 2008, L 10, s. 1) i przez rozporządzenie Komisji (WE) nr 859/2008 z dnia 20 sierpnia 2008 r. (Dz.U. 2008, L 254, s. 1; sprostowanie Dz.U. 2011, L 114, s. 7), przy czym definicja ta nie została zmieniona.

73 W celu zapoznania się z szerszymi wyjaśnieniami zob. Q. Urban, „Le droit individuel applicable au personnel d'une compagnie aérienne *low cost* à l'épreuve de son organisation en réseau", w: A. Lyon-Caeni Q. Urban, *Le droit du travail à l'épreuve de la globalisation*, Dalloz, 2008, s. 119 i nast.; Y. Jorens, *Fair aviation for all, a discussion on some legal issues*, ETF, styczeń 2019, szczególnie s. 12, 13 i 19–31, sprawozdanie Komisji Europejskiej dla Parlamentu Europejskiego, Rady, Europejskiego Komitetu Ekonomiczno-Społecznego i Komitetu Regionów z dnia 1 marca 2019 r., pod tytułem „Europejska strategia w dziedzinie lotnictwa: Utrzymanie i promowanie wysokich standardów społecznych" [COM(2019) 120 wersja ostateczna]. Zobacz także, w odniesieniu do tej kwestii, wyrok z dnia 14 września 2017 r., Nogueira i in. (C-168/16 i C-169/16, EU:C:2017:688).

74 Pragnę przypomnieć, że artykuł ten przewiduje w istocie, iż pracodawca nie może powoływać się na przepisy mające zastosowanie do delegowania, jeżeli posiada na terytorium Francji stały zakład. W niniejszej opinii nie zajmuję stanowiska w przedmiocie zgodności tego artykułu z prawem Unii.

rzeczywisty ośrodek swojej działalności zawodowej”[75]. W niniejszej sprawie cour d’appel de Paris (sąd apelacyjny w Paryżu) wydał swój wyrok z dnia 31 stycznia 2012 r., skazujący spółkę Vueling w postępowaniu karnym, właśnie na podstawie tych przepisów. Sąd ten wykluczył zastosowanie przepisów dotyczących delegowania, ponieważ przewoźnik ten posiadał w Roissy taką „bazę”[76].

120. Prawodawca Unii również podjął działania w związku z rozpatrywaną praktyką. W tym względzie należy przypomnieć, że chociaż rozporządzenie nr 1408/71 przewiduje w art. 14 ust. 2 lit. a) przepisy szczególne dla personelu latającego przewoźników lotniczych, które mają zastosowanie ratione temporis w niniejszych sprawach i do których powrócę poniżej, to prawodawca Unii w celu uproszczenia nie powtórzył tych przepisów szczególnych w pierwotnej wersji rozporządzenia nr 883/2004. Sytuację personelu latającego należy zatem oceniać w świetle ogólnych zasad dotyczących pracowników zatrudnionych w dwóch lub więcej państwach członkowskich, które w odniesieniu do personelu latającego w większości przypadków wskazują prawo siedziby pracodawcy. Niemniej jednak przy okazji przyjęcia rozporządzenia (UE) nr 465/2012[77] wprowadził w rozporządzeniu nr 883/2004 nową normę szczególną w postaci fikcji prawnej, zgodnie z którą uważa się, iż działalność personelu latającego *jest wykonywana wyłącznie w państwie członkowskim portu macierzystego*, która to fikcja skutkuje zatem stosowaniem prawa tego państwa na podstawie lex loci laboris[78]. Innymi słowy, „port macierzysty” stał się łącznikiem w dziedzinie zabezpieczenia społecznego dla personelu latającego przewoźników lotniczych.

2. W przedmiocie elementu obiektywnego oszustwa

121. Pragnę przypomnieć, że element obiektywny oszustwa polega na niespełnieniu warunków wymaganych do uzyskania i powołania się na zaświadczenie E 101.

122. W rozpatrywanym przypadku należy na wstępie wyjaśnić zagadnienie, dotyczące podstawy prawnej, która posłużyła instytucji wydającej do wydania spornych zaświadczeń E 101. Takie zaświadczenie może bowiem w każdym razie wykazać jedynie spełnienie przesłanek przewidzianych w przepisie, na podstawie którego zostało ono wydane[79].

123. W tym względzie izba ubezpieczeń społecznych Cour de cassation (sądu kasacyjnego) wskazuje w postanowieniu odsyłającym i w pytaniu pierwszym w sprawie C-37/18, że zaświadczenia te zostały wydane na podstawie art. 14 ust. 1 lit. a) rozporządzenia nr 1408/71 i art. 11 ust. 1 rozporządzenia wykonawczego nr 574/72, czyli przepisów mających zastosowanie do delegowania pracowników.

75 Ponadto w doktrynie postuluje się zapisanie w rozporządzeniu (WE) nr 1008/2008 Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 24 września 2008 r. w sprawie wspólnych zasad wykonywania przewozów lotniczych na terenie Wspólnoty (Dz.U. 2008, L 293, s. 3) definicji pojęcia „bazy operacyjnej” zbliżonej do definicji przewidzianej w prawie francuskim („*an airport at which the airline permanently bases aircraft and crew and from where it operates routes. Both fleet and personnel return to the base at the end of the day*”), w celu identyfikacji infrastruktury, za pomocą której przewoźnik lotniczy prowadzi działalność w sposób stały i ciągły, czyli drugiego zakładu należącego do zakresu postanowień traktatu FUE dotyczących swobody przedsiębiorczości. Zobacz Y. Jorens, op.cit., s. 29 i 30.

76 Moim zdaniem jest godne ubolewania, że sąd ten nie uzasadnił swojego orzeczenia w świetle rozporządzenia nr 1408/71. Zamiast tego przeprowadził analizę z punktu widzenia przepisów wewnętrznych (co samo w sobie może rodzić pytania na temat poszanowania pierwszeństwa prawa Unii), które zgodnie z moim rozumieniem mają na celu transpozycję dyrektywy 96/71/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 16 grudnia 1996 r. dotyczącej delegowania pracowników w ramach świadczenia usług (Dz.U. 1997, L 18, s. 1). W związku z tym przepisy te należą do *prawa pracy* i nie mogą być w sposób bezpośredni istotne dla oceny przestrzegania zasad *zabezpieczenia społecznego* przewidzianych w rozporządzeniu. Pojęcia delegowania i związane z nimi warunki są w tych dwóch aktach bez wątpienia zbliżone, ale jednak odrębne. W związku z tym, mimo że w niektórych punktach możliwe są analogie (które przyjmuję w niniejszej opinii), nie można z góry przyjąć, że rozwiązania mające zastosowanie w jednej dziedzinie da się automatycznie przenieść na grunt innej dziedziny.

77 Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 22 maja 2012 r., zmieniające [rozporządzenie nr 883/2004] oraz [987/2009] (Dz.U. 2012, L 149, s. 4).

78 Zobacz art. 11 ust. 5 rozporządzenia nr 883/2004, w brzmieniu zmienionym rozporządzeniem nr 465/2012.

79 Zobacz moja opinia w sprawie A–Rosa Flussschiff (C-620/15, EU:C:2017:12, pkt 35).

124. Natomiast tribunal de grande instance de Bobigny (sąd wielkiej instancji w Bobigny) w postanowieniu odsyłającym w sprawie C-370/17 wskazuje, że wspomniane zaświadczenia zostały w rzeczywistości wydane na podstawie art. 14 ust. 2 lit. a) rozporządzenia nr 1408/71 i art. 12a ust. 1a rozporządzenia wykonawczego nr 574/72, to jest na podstawie przepisów mających zastosowanie do personelu drogowego lub latającego przedsiębiorstw transportu międzynarodowego. Pierwsze pytanie tego sądu pogłębia tę wątpliwość, ponieważ wskazuje, że owe zaświadczenia zostały wydane „zgodnie" z przepisami art. 11 ust. 1 w związku z art. 12a ust. 1a rozporządzenia wykonawczego nr 574/72, czyli w oparciu zarówno o przepisy o oddelegowaniu, jak i przepisy mające zastosowanie do personelu drogowego lub latającego.

125. W rzeczywistości, jak wynika z akt sprawy, którymi dysponuje Trybunał, i jak wskazuje izba ubezpieczeń społecznych Cour de cassation (sądu kasacyjnego), Vueling wystąpiła o sporne zaświadczenia E 101, które zostały wydane przez instytucję wydającą (wyłącznie) na podstawie przepisów mających zastosowanie do delegowania pracowników. Zatem w niniejszej opinii przyjmę takie właśnie założenie. Zweryfikowanie tego założenia należeć będzie do tribunal de grande instance de Bobigny (sądu wielkiej instancji w Bobigny), który jako jedyny jest właściwy do dokonania oceny okoliczności faktycznych [80].

126. Po uściśleniu powyższego wyjaśnię, dlaczego zaświadczenia E 101 nie mogły zostać skutecznie wydane na podstawie przepisów mających zastosowanie do delegowania pracowników w okolicznościach takich jak rozpatrywane w postępowaniach głównych (a). Następnie wyjaśnię, dlaczego zainteresowani pracownicy również nie mogli podlegać (albo dalej podlegać) ustawodawstwu siedziby pracodawcy na podstawie przepisów mających zastosowanie do personelu drogowego lub latającego (b).

a) W przedmiocie braku możliwości stosowania art. 14 ust. 1 lit. a) rozporządzenia nr 1408/71 do personelu latającego przewoźników lotniczych realizujących międzynarodowy przewóz pasażerów

127. Vueling podnosi, że zasady delegowania pracowników przewidziane w art. 14 ust. 1 lit. a) rozporządzenia nr 1408/71 i w art. 11 ust. 1 rozporządzenia wykonawczego nr 574/72 mogą mieć zastosowanie do personelu latającego przewoźników lotniczych realizujących, jak w jej przypadku, międzynarodowy przewóz pasażerów.

128. Jednakże moim zdaniem, jak na rozprawie podniósł przedstawiciel J.L. Poignanta i CRPNPAC, personel latający takiego przewoźnika lotniczego jest objęty zakresem art. 14 ust. 2 lit. a) rozporządzenia nr 1408/71 i nie można go „skierować" do państwa członkowskiego na podstawie art. 14 ust. 1 lit. a) tego rozporządzenia.

129. Wykładnia ta wynika *wpierw* z systematyki rozporządzenia nr 1408/71. Zasady delegowania i zasady stosowane do personelu drogowego lub latającego przedsiębiorstw transportu międzynarodowego stanowią, jak wskazuje tytuł art. 14 tego rozporządzenia, dwa wyjątki od zasady lex loci laboris ustanowionej w art. 13 ust. 2 lit. a) tego rozporządzenia. Struktura art. 14 i jego relacja z art. 13 podkreślają, że na pierwszy z wyjątków nie można powoływać się w celu odstąpienia od drugiego z nich.

80 Wyjaśnienia udzielone przez tribunal de grande instance de Bobigny (sąd wielkiej instancji w Bobigny) oraz treść pierwszego pytania tego sądu odzwierciedlają argumentację spółki Vueling. W uwagach przedstawionych Trybunałowi spółka ta twierdzi bowiem, że sporne zaświadczenia E 101 zostały wydane na podstawie art. 14 ust. 2 lit. a) rozporządzenia nr 1408/71 oraz art. 12a pkt 1a rozporządzenia wykonawczego nr 574/72, utrzymując jednocześnie, że przesłanki przewidziane w art. 14 ust. 1 lit. a) rozporządzenia nr 1408/71 były w rozpatrywanym przypadku spełnione.

130. Wspomnianą wykładnię należy przyjąć, *następnie*, z uwagi na brzmienie odpowiednich przepisów rozporządzenia nr 1408/71, interpretowanych w świetle ogólnego kontekstu tychże przepisów. Przypominam, że przedmiotem art. 14 ust. 1 lit. a) tego rozporządzenia jest „pracownik najemny zatrudniony na terytorium *państwa członkowskiego* […] skierowany […] na terytorium *innego państwa członkowskiego*". Natomiast art. 14 ust. 2 lit. a) tego rozporządzenia dotyczy sytuacji pracowników zatrudnionych, jak wskazuje na to tytuł tego ustępu, „na terytorium dwóch lub więcej państw członkowskich" [81].

131. W tym względzie, o ile pojęcie „skierowania" w rozumieniu art. 14 ust. 1 lit. a) rozporządzenia nr 1408/71 nie zostało zdefiniowane w tym rozporządzeniu, przesłanki ustanowione w tym przepisie przywodzą na myśl pracownika stacjonarnego, który zwykle wykonuje swoją działalność w jednym z państw członkowskich, wysłanego tymczasowo do innego państwie członkowskim i powracającego po zakończeniu skierowania do tego pierwszego państwa członkowskiego. Tymczasem personel latający przewoźnika lotniczego zatrudniony na pokładzie samolotów wykonujących połączenia międzynarodowe nie może być częścią takiego układu z powodu braku więzi z terytorium *państwa członkowskiego*, w którym praca jest zazwyczaj wykonywana. W odniesieniu do tego personelu, który jest z założenia mobilny, prowadzenie działalności w *szeregu państw członkowskich* stanowi zwykły aspekt warunków pracy [82]. Kontekst ten uzasadnia ustanowienie przez prawodawcę Unii w tym rozporządzeniu szczególnego łącznika dla tego personelu [83].

132. *Wreszcie*, zdaniem Trybunału art. 14 ust. 1 lit. a) rozporządzenia nr 1408/71 powinien, jako odstępstwo, podlegać wykładni ścisłej [84]. Przepis ten nie może zatem być stosowany w drodze analogii do personelu drogowego lub latającego, o którym mowa w ust. 2 lit. a) tego artykułu [85].

b) W przedmiocie wykładni art. 14 ust. 2 lit. a) rozporządzenia nr 1408/71 w okolicznościach takich jak rozpatrywane w postępowaniach głównych

133. Moim zdaniem stwierdzenie, zgodnie z którym sporne zaświadczenia E 101 nie mogły zostać skutecznie wydane na podstawie przepisów dotyczących delegowania pracowników, może samo w sobie stanowić element obiektywny oszustwa.

134. Niezależnie od tego, mając na uwadze, że art. 14 ust. 2 lit. a) rozporządzenia nr 1408/71 przewiduje co do zasady stosowanie prawa państwa członkowskiego siedziby pracodawcy i *hipotetycznie* zaświadczenia E 101 można było wystawić na podstawie tego przepisu, uważam, że aby uniknąć oskarżeń o formalizm, powinienem wyjaśnić, dlaczego podobne zaświadczenia nie mogły zostać skutecznie wydane przez instytucję wydającą w oparciu o ten przepis.

81 Przepisy wyróżnione przeze mnie.

82 Zobacz podobnie wyrok z dnia 19 marca 2015 r., Kik (C-266/13, EU:C:2015:188, pkt 59).

83 Zobacz podobnie L. Gamet, „Personnel des aéronefs et lois sociales françaises: les compagnies *low cost* dans les turbulences du droit social français", *Droit social*, 2012, s. 502, oraz analogicznie w odniesieniu do personelu drogowego J.F. Lhernould i B. Palli, „Le statut social du chauffeur routier international à la lumière des dernières propositions législatives communautaires", *Droit social*, 2017, s. 1057.

84 Zobacz wyrok z dnia 6 września 2018 r., Alpenrind i in. (C-527/16, EU:C:2018:669, pkt 95).

85 Pragnę jednak uściślić, że skoro art. 14 ust. 2 lit. a) rozporządzenia nr 1408/71 dotyczy wyłącznie personelu latającego, który jest zatrudniony na terytorium dwóch lub więcej państw członkowskich, nie ma on zastosowania do pracowników dokonujących w rzeczywistości wyłącznie połączeń wewnętrznych. W takim przypadku należy stosować zawartą w art. 13 ust. 2 zasadę lex loci laboris [zob. w tej kwestii sprawę, w której zapadł wyrok z dnia 27 kwietnia 2017 r., A–Rosa Flussschiff (C-620/15, EU:C:2017:309)], a zainteresowani pracownicy mogą korzystać z zasad delegowania. Ta szczególna konfiguracja nie jest jednak rozpatrywana w niniejszej sprawie, ponieważ personel latający przewoźnika lotniczego realizującego międzynarodowy przewóz pasażerów pracuje zwykle w samolotach latających do różnych państw członkowskich. Pragnę ponadto zauważyć, że rozstrzygnięcie mogłoby być inne pod rządami art. 11 ust. 5 rozporządzenia nr 883/2004, zmienionego rozporządzeniem nr 465/2012. W ramach przewidzianej w nim fikcji prawnej działalności personelu latającego nie uznaje się już bowiem za wykonywaną większej liczbie państw członkowskich, lecz uważa się, że wykonywana jest wyłącznie w państwie członkowskim, w którym znajduje się port macierzysty (zobacz pkt 120 niniejszej opinii).

135. W tym względzie przypominam, że o ile art. 14 ust. 2 lit. a) rozporządzenia nr 1408/71 przewiduje, co do zasady, stosowanie prawa siedziby pracodawcy, o tyle przepis ten zastrzega również stosowanie pewnych wyjątków. W szczególności, jego pkt i) stanowi, że „osoba zatrudniona w oddziale lub w stałym przedstawicielstwie, które przedsiębiorstwo posiada na terytorium państwa członkowskiego, innego niż to, w którym ma swoją zarejestrowaną siedzibę lub miejsce prowadzenia działalności, podlega ustawodawstwu państwa członkowskiego, na terytorium którego znajduje się oddział lub stałe przedstawicielstwo".

136. Zgodnie z brzmieniem tego przepisu, aby przepis ten miał zastosowanie do pracownika, muszą być spełnione łącznie dwie przesłanki: po pierwsze, musi istnieć „oddział lub stałe przedstawicielstwo" pracodawcy w państwie członkowskim innym niż państwo członkowskie jego siedziby; po drugie, pracownik ten powinien być „zatrudniony w" tej jednostce.

137. W tym względzie, jeśli chodzi o *pierwszą z tych przesłanek*, dyskusje, które toczyły się przed Trybunałem na temat istnienia „oddziału lub stałego przedstawicielstwa" w okolicznościach rozpatrywanych w postępowaniach głównych, nawiązują do zagadnień wyjaśnionych w pkt 117–119 niniejszej opinii. *Vueling* utrzymuje bowiem, że w okresie, w którym miały miejsce okoliczności faktyczne sprawy, wykonywała ona w drodze eksperymentu jedynie regularne loty między szeregiem miast hiszpańskich a Paryżem w takich przedziałach czasowych, że niektóre statki powietrzne między dwoma lotami stacjonowały w nocy na płycie lotniska Paris-Charles-de-Gaulle. W ten sposób spółka ta odrzuca koncepcję, zgodnie z którą posiadała ona w rzeczonym porcie lotniczym taką jednostkę lub innego rodzaju drugi zakład, i powołuje się, w istocie, na prawo do swobodnego świadczenia usług.

138. Niemniej jednak, w mojej ocenie, istnienie w okolicznościach takich jak rozpatrywane w postępowaniach głównych „oddziału lub stałego przedstawicielstwa" w rozumieniu art. 14 ust. 2 lit. a) pkt i) rozporządzenia nr 1408/71 nie budzi wątpliwości.

139. Należy w tym względzie zauważyć, że pojęcie „oddziału lub stałego przedstawicielstwa" nie jest zdefiniowane w tym rozporządzeniu, które nie zawiera też odesłania do prawa państw członkowskich w tej dziedzinie. W związku z tym należy je interpretować w sposób autonomiczny i dokonać jego wykładni zgodnie ze zwyczajowym znaczeniem owych słów w języku potocznym, przy jednoczesnym uwzględnieniu kontekstu, w którym są one użyte, i celów uregulowania, którego są częścią [86].

140. W powszechnym znaczeniu słowo „oddział" oznacza jakiś rodzaj drugiego zakładu (w odróżnieniu od zakładu głównego przedsiębiorstwa) niemającego osobowości prawnej (w odróżnieniu od spółki zależnej), ale dysponującego pewną autonomią. Określenie „stałe przedstawicielstwo" odnosi się do podobnej sytuacji, w której istnieje stała jednostka działająca w imieniu i na rachunek zakładu głównego.

141. Co się tyczy kontekstu i celów rozporządzenia nr 1408/71, to ponieważ jest ono jednocześnie instrumentem wpisującym się w ramy rynku wewnętrznego i instrumentem prawa prywatnego międzynarodowego, stosownych wskazówek dostarczają definicje, które Trybunał stosuje do podobnych pojęć w tych dziedzinach. W tym względzie przypominam, po pierwsze, że zgodnie z utrwalonym orzecznictwem Trybunału oddział utworzony w państwie członkowskim przez spółkę należącą do prawa innego państwa członkowskiego stanowi rodzaj drugiego zakładu, wchodzącego w zakres art. 49 TFUE [87]. W tym kontekście pojęcie „zakładu" oznacza infrastrukturę pozwalającą na wykonywanie w sposób stały i nieprzerwany działalności zawodowej oraz na kierowanie się z owej

86 Zobacz w szczególności wyrok z dnia 22 marca 2018 r., Anisimovienė i in. (C-688/15 i C-109/16, EU:C:2018:209, pkt 89 i przytoczone tam orzecznictwo).

87 Zobacz wyroki: z dnia 9 marca 1999 r., Centros (C-212/97, EU:C:1999:126, pkt 17–21); z dnia 26 września 2013 r., Texdata Software (C-418/11, EU:C:2013:588, pkt 63).

infrastruktury do, między innymi, obywateli danego państwa członkowskiego [88]. Po drugie, analogiczną sytuację można znaleźć w orzecznictwie Trybunału dotyczącym pojęcia „filii, agencji lub innego oddziału" zawartego w art. 7 pkt 5 rozporządzenia Bruksela I bis, które oznacza trwały ośrodek działalności skierowany na zewnątrz jako przedłużenie głównego przedsiębiorstwa, posiadający kierownictwo oraz wyposażony materialnie w sposób umożliwiający prowadzenie interesów z osobami trzecimi [89].

142. Z powyższych uwag wynika, że „oddział lub stałe przedstawicielstwo" w rozumieniu art. 14 ust. 2 lit. a) pkt i) rozporządzenia nr 1408/71 jest pewnego rodzaju drugim zakładem, o charakterze trwałym, prowadzącym działalność gospodarczą skierowaną na zewnątrz i posiadającym w tym celu zorganizowane środki materialne i ludzkie oraz pewną samodzielność w porównaniu z głównym zakładem pracodawcy.

143. Wydaje mi się, podobnie jak izbie ubezpieczeń społecznych Cour de cassation (sądu kasacyjnego) [90], że sytuacja oznaczona przez pojęcie „oddziału lub stałego przedstawicielstwa" pokrywa się w dziedzinie transportu lotniczego w znacznym stopniu, nawet jeśli nie w całości, z pojęciem „bazy operacyjnej" w szczególności zgodnie z definicją tego pojęcia w prawie francuskim [91].

144. Tymczasem cour d'appel de Paris (sąd apelacyjny w Paryżu) w wyroku z dnia 31 stycznia 2012 r., w którym skazał spółkę Vueling, ustalił w świetle okoliczności przedstawionych w pkt 19, 21 i 24 niniejszej opinii, że ów przewoźnik lotniczy posiadał w Roissy taką „bazę". Z zastrzeżeniem kontroli przez sądy odsyłające, które jako jedyne są właściwe do dokonania oceny okoliczności faktycznych, spełnienie przesłanek uznania za „oddział lub stałe przedstawicielstwo" w rozumieniu art. 14 ust. 2 lit. a) pkt i) rozporządzenia nr 1408/71 jest, moim zdaniem, wykazane [92].

145. Co się tyczy *drugiej przesłanki* wynikającej z tego przepisu, zgodnie z którą pracownik musi być „zatrudniony w" oddziale lub stałym przedstawicielstwie pracodawcy, Vueling stwierdziła, że pracownicy „oddelegowani" do bazy w Roissy (której istnieniu, przypominam, zaprzecza) nie są w niej zatrudnieni, ponieważ baza ta nie dysponowała organem, który charakteryzuje pracodawcę, ani uprawnieniem do zarządzania personelem latającym, gdyż zarządzenie nim pozostawało w gestii centrali spółki w Barcelonie. Niemniej jednak, moim zdaniem, również w tym przypadku nie może być wątpliwości co do tego, że w okolicznościach takich jak rozpatrywane w postępowaniach głównych przesłanka ta jest spełniona.

146. Pragnę w tym względzie zauważyć, że o ile zasada lex loci laboris, przewidziana w art. 13 ust. 2 lit. a) rozporządzenia nr 1408/71, ma na celu zapewnienie *równego* traktowania wszystkich pracowników pracujących na terytorium tego samego państwa członkowskiego [93], zasady przewidziane w art. 14 ust. 2 lit. a) tego rozporządzenia stanowią z kolei wyraz troski o ustanowienie – w braku możliwości zidentyfikowania jednego terytorium wykonywania działalności zawodowej – łączników określających prawo najbliższe pracownikowi, zgodnie z zasadą bliskości typową dla prawa prywatnego

88 Zobacz wyroki: z dnia 30 listopada 1995 r., Gebhard (C-55/94, EU:C:1995:411, pkt 28); z dnia 11 grudnia 2003 r., Schnitzer (C-215/01, EU:C:2003:662, pkt 32).

89 Zobacz wyroki: z dnia 22 listopada 1978 r., Somafer (33/78, EU:C:1978:205, pkt 12); z dnia 11 kwietnia 2019 r., Ryanair (C-464/18, EU:C:2019:311, pkt 33.

90 Zobacz pkt 41 niniejszej opinii.

91 Definicja ta została przytoczona w pkt 119 niniejszej opinii.

92 Różnica pomiędzy pojęciami „oddziału lub stałego przedstawicielstwa" i „bazy operacyjnej" mogłaby ewentualnie polegać na wymogu autonomii, objętym pierwszym pojęciem, ale które, jak się w zasadzie wydaje, nie wynika z drugiego. W każdym razie bezsporne jest, że baza, jaką dysponowała Vueling w Roissy, posiadała dyrektora i przedstawiciela prawnego, w związku z czym nie jest konieczne pogłębianie analizy tej kwestii w niniejszych sprawach.

93 Zobacz analogicznie wyrok z dnia 6 września 2018 r., Alpenrind i in. (C-527/16, EU:C:2018:669, pkt 98).

międzynarodowego. Tak więc w przypadku, gdy pracownik jest zatrudniony w oddziale lub stałym przedstawicielstwie pracodawcy, stosuje się prawo państwa członkowskiego, w którym ta jednostka się znajduje, ze względu na to, że prawo to jest uważane za bliższe danego pracownika, niż prawo państwa siedziby pracodawcy [94].

147. Co się tyczy konsekwencji tej zasady bliskości, można rozumować w drodze analogii z orzecznictwem dotyczącym międzynarodowego prywatnego prawa pracy. W tej dziedzinie od dawna przyjmuje się, że stosunek pracy, jest z reguły ściśle powiązany, po pierwsze z prawem, a po drugie z sądem *miejsca, w którym pracownik faktycznie wykonuje swoją działalność* [95]. Trybunał orzekł, w szczególności w wyroku Nogueira i in. [96], dotyczącym właśnie personelu latającego, że w przypadku, gdy pracownik wykonuje działalność w więcej niż jednym miejscu, stosunek pracy wykazuje istotny łącznik z miejscem, z którego pracownik wywiązuje się głównie ze swoich obowiązków wobec pracodawcy, odpowiadającym miejscu, z którego pracownik otrzymuje polecenia dotyczące przewozów i organizuje swoją pracę, skąd wykonuje przewozy i dokąd wraca po ich wykonaniu. W wyroku tym Trybunał zauważył, że miejsce to pokrywa się w odniesieniu do tego samego personelu latającego, w braku przeciwnych wskazówek, z jego „portem macierzystym" [97].

148. Wspomniana interpretacja, przeniesiona na grunt art. 14 ust. 2 lit. a) pkt i) rozporządzenia nr 1408/71, oznacza, że do celów stosowania tego przepisu wystarczy sprawdzić, czy pracownik wykonuje swoją działalność *w* lub *z* oddziału lub stałego przedstawicielstwa pracodawcy. Jest tak, co do zasady, w przypadku personelu latającego, jeśli w oddziale lub stałym przedstawicielstwie znajduje się jego „port macierzysty", co wydaje się mieć miejsce w sprawach zawisłych przed sądami odsyłającymi w świetle okoliczności opisanych w pkt 19 i 21 niniejszej opinii. Jednakże ta okoliczność również podlega weryfikacji przez sądy odsyłające.

3. W przedmiocie elementu subiektywnego oszustwa

149. W celu stwierdzenia istnienia oszustwa konieczne jest, jak już wcześniej wskazałem, ustalenie, że zainteresowany miał *zamiar* obejść warunki wydania zaświadczenia E 101 lub uchylić się od nich celem uzyskania związanej z tym korzyści. W niniejszej sprawie Vueling twierdzi, że nie miała miejsca żadna próba działań nielegalnych, ponieważ zadeklarowała oddelegowanie swoich pracowników władzom francuskim i zwróciła się o przedłużenie tego oddelegowania do właściwej instytucji francuskiej.

150. Do Trybunału nie należy ustalanie, czy dowód zamiaru popełnienia oszustwa przez spółkę Vueling został wykazany w okolicznościach rozpatrywanych w postępowaniach głównych. Niemniej jednak należy dostarczyć sądom odsyłającym w świetle tych okoliczności wszystkie elementy wykładni prawa Unii, które mogą im pomóc w wydaniu orzeczenia.

94 Zobacz I. Omarjee, *Droit européen de la protection sociale*, Larcier, wyd. 1, 2018, s. 223 i nast.

95 Zobacz wyroki: z dnia 26 maja 1982 r., Ivenel (133/81, EU:C:1982:199, pkt 15, 20); z dnia 15 stycznia 1987 r., Shenavai (266/85, EU:C:1987:11, pkt 16).

96 Wyrok z dnia 14 września 2017 r. (C-168/16 i C-169/16, EU:C:2017:688). Zobacz również moja opinia w sprawach połączonych Nogueira i in. (C-168/16 i C-169/16, EU:C:2017:312).

97 Zobacz wyrok z dnia 14 września 2017 r., Nogueira i in. (C-168/16 i C-169/16, EU:C:2017:688, pkt 61, 63, 77). Zobacz w odniesieniu do pojęcia „portu macierzystego" i jego stosowania w prawie Unii pkt 116 i 120 niniejszej opinii.

151. W tym względzie, na wstępie należy przypomnieć, że dowód zamiaru popełnienia oszustwa może wynikać z dobrowolnego działania, takiego jak błędne przedstawienie rzeczywistej sytuacji delegowanego pracownika lub przedsiębiorstwa delegującego pracownika lub dobrowolnego zaniechania, takiego jak ukrywanie istotnych informacji [98]. Moim zdaniem, dobrowolny charakter danego działania lub zaniechania może zostać wywiedziony z obiektywnych okoliczności faktycznych [99]. W tym względzie pragnę poczynić dwie uwagi.

152. *W pierwszej kolejności*, okoliczność polegająca na tym, że przewoźnik lotniczy realizujący międzynarodowy transport pasażerów ubiegał się o wydanie zaświadczeń E 101 na podstawie art. 14 ust. 1 lit. a) rozporządzenia nr 1408/71 w celu skierowania swojego personelu latającego do oddziału w innym państwie członkowskim może sama w sobie zrodzić pytania co do jego rzeczywistej motywacji.

153. Pragnę bowiem zauważyć, że stosowanie art. 14 ust. 2 lit. a) tego rozporządzenia wiąże się dla takiego przewoźnika z dwoma poważnymi utrudnieniami. Po pierwsze, w aspekcie proceduralnym art. 12a ust. 1a rozporządzenia wykonawczego nr 574/72 nie pozwala mu zwrócić się do właściwej instytucji państwa członkowskiego, w którym znajduje się jego siedziba, o wydanie zaświadczeń E 101 dla personelu latającego (o takie zaświadczenie musi wystąpić sam pracownik), natomiast może to uczynić zgodnie z art. 11 ust. 1 tego rozporządzenia w przypadku oddelegowania. Po drugie, art. 14 ust. 2 lit. a) pkt i) rozporządzenia nr 1408/71 przewiduje w istocie w drodze wyjątku zastosowanie prawa oddziału lub stałego przedstawicielstwa zatrudniającego zainteresowanych pracowników, w sytuacji, w której zasady delegowania pozwalają uniknąć stosowania tego wyjątku i zapewnić stosowanie prawa państwa członkowskiego, w którym znajduje się jego siedziba.

154. *W drugiej kolejności* sądy odsyłające wskazały, tak jak to zostało przedstawione w pkt 20 i 24 niniejszej opinii, że spółka Vueling zadeklarowała dla dużej liczby pracowników „oddelegowanych" miejsce zamieszkania pod adresem jej siedziby w Hiszpanii, podczas gdy w rzeczywistości osoby te mieszkały we Francji, będąc przy tym obywatelami francuskimi, przy czym połowa z nich nie pracowała zwykle dla tego przewoźnika lotniczego i została zatrudniona w okresie krótszym niż 30 dni przed ich oddelegowaniem, a niektóre z nich nawet dzień wcześniej lub w tym samym dniu. Okoliczności te również rodzą pytania.

155. Nawet bowiem przy założeniu, że przewoźnik lotniczy realizujący międzynarodowy przewóz pasażerów błędnie stwierdzi, że zasady dotyczące delegowania pracowników mogą mieć zastosowanie do jego personelu latającego [100], fakt nieujawniania instytucji wydającej miejsca zamieszkania zainteresowanych pracowników może pomóc zataić fakt obejścia tych zasad.

156. W tym względzie pragnę zauważyć, że wprawdzie art. 14 ust. 1 lit. a) rozporządzenia nr 1408/71 nie stoi na przeszkodzie temu, aby przedsiębiorstwo delegowało pracowników do państwa członkowskiego, w którym zamieszkują. Przepis ten nie zakazuje również posiadania przez tych pracowników obywatelstwa państwa członkowskiego, do którego zostali skierowani. Ponadto zgodnie z orzecznictwem Trybunału sama okoliczność, że pracownik został zatrudniony w celu oddelegowania, nie powoduje sama w sobie, że pracownik nie może podlegać zasadom delegowania [101].

98 Zobacz wyrok Altun, pkt 53.

99 Zobacz, analogicznie, motyw 11 dyrektywy Rady (UE) 2017/1371 Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 5 lipca 2017 r. w sprawie zwalczania za pośrednictwem prawa karnego nadużyć na szkodę interesów finansowych Unii (Dz.U. 2017, L 198, s. 29).

100 Zobacz w tej kwestii 127–132 niniejszej opinii.

101 Zobacz analogicznie wyroki: z dnia 17 grudnia 1970 r., Manpower (35/70, EU:C:1970:120, pkt 14); z dnia 25 października 2018 r., Walltopia (C-451/17, EU:C:2018:861, pkt 34, 35).

157. Wydaje mi się jednak, że w przypadku zbiegu tych okoliczności – nabór pracowników mających obywatelstwo państwa członkowskiego, zamieszkałych w tym państwie, w celu ich zatrudnienia w tym państwie – oddelegowanie jest sztuczne [102]. W tym względzie pragnę przypomnieć, że art. 14 ust. 1 lit. a) rozporządzenia nr 1408/71 ma zasadniczo na celu promowanie swobody świadczenia usług na rzecz przedsiębiorstw, które korzystają z niej kierując pracowników do innych państw członkowskich niż to, w którym mają siedzibę, i w tym kontekście uniknięcie komplikacji administracyjnych [103]. Zasady delegowania nie mogą zatem mieć zastosowania do pracowników, z którym stosunek pracy nawiązano w państwie, do którego ma być oddelegowany [104].

158. Sprawdzenie zachowania spółki Vueling w sprawach rozpatrywanych w postępowaniach głównych należy ostatecznie do sądów odsyłających. W tym kontekście spółka ta powinna mieć możliwość obalenia dowodów omówionych w niniejszej opinii z poszanowaniem gwarancji związanych z prawem do rzetelnego procesu sądowego. Spółka ta powinna w szczególności mieć możliwość wyjaśnienia błędnych deklaracji miejsca zamieszkania przedstawionych władzom hiszpańskim.

D. W przedmiocie powagi rzeczy osądzonej wyroku karnego w postępowaniu cywilnym

159. W pytaniu drugim w sprawie C-37/18 izba ubezpieczeń społecznych Cour de cassation zmierza w istocie do ustalenia, czy zasada pierwszeństwa prawa Unii sprzeciwia się temu, by sąd krajowy, związany zgodnie z jego prawem krajowym przez powagę rzeczy osądzonej wyroku karnego w postępowaniu cywilnym, wyciągnął konsekwencje z wyroku karnego niezgodnego z prawem Unii, nakazując pracodawcy zapłacenie odszkodowania pracownikowi wyłącznie z powodu skazania tego pracodawcy za te same czyny.

160. Zasada powagi rzeczy osądzonej wyroku karnego w postępowaniu cywilnym jest w porządku prawnym francuskim zasadą wywiedzioną z orzecznictwa, będącego przedmiotem utrwalonej linii orzeczniczej Cour de cassation (sądu kasacyjnego), zgodnie z którą rozstrzygnięcia sądów karnych mają w postępowaniu cywilnym powagę rzeczy osądzonej w odniesieniu do każdego. Moc ta nie ogranicza się do *sentencji* rozstrzygnięcia karnego, czyli do stwierdzenia winy lub niewinności oskarżonego, a także skazania go na określoną karę lub uniewinnienia. Rozciąga się ona także na *uzasadnienie* tego rozstrzygnięcia [105]. W związku z tym sąd cywilny, rozstrzygający w przedmiocie tych samych okoliczności co sąd karny, ma zakaz podważenia nie tylko *skazania lub uniewinnienia oskarżonego jako takiego*, lecz również *ustaleń faktycznych* i *kwalifikacji prawnych* przyjętych przez sąd karny. Elementy te korzystają z niewzruszalnego domniemania prawdziwości i nie mogą być już analizowane przed sądem cywilnym [106].

102 Okoliczności rozpatrywane w postępowaniach głównych mogą zatem sytuować się na granicy pomiędzy oszustem i nadużyciem prawa. Pojęcia te są, co do zasady, odrębne. Zgodnie bowiem z orzecznictwem Trybunału, dowód istnienia takiego nadużycia wymaga z jednej strony całości obiektywnych okoliczności, z których wynika, że pomimo formalnego poszanowania zasad przewidzianych w uregulowaniach Unii cel, jakiemu służą te uregulowania, nie został osiągnięty, a z drugiej strony – wystąpienia subiektywnego elementu w postaci woli uzyskania korzyści wynikającej z uregulowań wspólnotowych poprzez sztuczne stworzenie przesłanek wymaganych dla jej uzyskania [zob. moja opinia w sprawie Altun i in. (C-359/16, EU:C:2017:850, przypis 45)]. Niemniej jednak nie zawsze możliwe jest ich wyraźne odróżnienie.

103 Zobacz wyroki: z dnia 10 lutego 2000 r., FTS (C-202/97, EU:C:2000:75, pkt 28); a także z dnia 4 października 2012 r., Format Urządzenia i Montaże Przemysłowe (C-115/11, EU:C:2012:606, pkt 30, 31).

104 Zobacz motyw 13 decyzji nr 181 komisji administracyjnej z dnia 13 grudnia 2000 r. w sprawie wykładni art. 14 ust. 1, art. 14a ust. 1 i art. 14b ust. 1 i 2 rozporządzenia nr 1408/71 (2001/891/WE) [tłumaczenie nieoficjalne] (Dz.U. 2001, L 329, s. 73), także H.D. Steinmeyer, „*Title II – Determination of the legislation applicable*", w: M. Fuchs i R. Cornelissen, *EU Social Security Law – A Commentary on EU Regulations 883/2004 and 987/2009*, Nomos, 2015, s. 167.

105 Dokładniej rzecz ujmując, powaga rzeczy osądzonej obejmuje wszystko, co zostało w sposób prawomocny, konieczny i pewny rozstrzygnięte przez sąd karny co się tyczy istnienia czynu, który stanowi wspólną podstawę powództwa cywilnego i postępowania karnego, jego kwalifikacji, a także winy tego, komu zarzuca się popełnienie czynu.

106 Zobacz Cour de cassation, chambre civile, 7 marca 1855 r., *Quertier*, Bull. civ. nr 31; Cour de cassation, I izba cywilna, 24 października 2012 r., nr 11–20.442, oraz Cour de cassation, chambre sociale, 18 lutego 2016 r., nr 14–23.468. Zasada ta jest zbliżona do zasady, zgodnie z którą „postępowanie karne decyduje o stanie postępowania cywilnego", nakładającej na sąd cywilny, w sytuacji gdy wszczęto postępowanie cywilne i karne w związku z tym samym czynem, zawieszenie postępowania w oczekiwaniu na wydanie ostatecznego rozstrzygnięcia w sprawie karnej. Zobacz w odniesieniu do zastosowania tej ostatniej zasady w postępowaniach głównych pkt 33 niniejszej opinii.

161. Cour d'appel de Paris w wyroku z dnia 4 marca 2016 r. oparł się zatem na *kwalifikacji nielegalnego zatrudnienia* przyjętej w wyroku karnym wydanym wobec spółki Vueling w dniu 31 stycznia 2012 r. i na tej podstawie zasądził od tego przewoźnika odszkodowanie na rzecz J.L. Poignanta [107]. W przypadku, gdyby Trybunał orzekł (inaczej, niż proponuję), że sąd przyjmującego państwa członkowskiego nie może odmówić uwzględnienia zaświadczenia E 101 w okolicznościach takich jak rozpatrywane w postępowaniach głównych, kwalifikacja ta byłaby niezgodna z prawem Unii [108]. Chodzi zatem o ustalenie, czy ten ostatni wyrok mógł zgodnie z prawem posiadać powagę rzeczy osądzonej w odniesieniu do subsumpcji czynu zarzucanego spółce Vueling.

162. Na wstępie pragnę uściślić, że moim zdaniem zasada pierwszeństwa prawa Unii nie zapewnia sama w sobie odpowiedniego testu, pozwalającego rozstrzygnąć tę kwestię. Nie chodzi tu bowiem w pierwszym rzędzie o zapewnienie pierwszeństwa stosowania rozporządzenia nr 1408/71 wobec powagi rzeczy osądzonej, w postaci przyjętej w prawie francuskim. Nie sądzę też, aby miały znaczenie dla sprawy autonomia proceduralna państw członkowskich i podnoszone w tym względzie przez rząd francuski testy równoważności i skuteczności. Kwestia tego, co może mieć powagę rzeczy osądzonej, nie stanowi bowiem zagadnienia o charakterze proceduralnym, lecz jest kwestią prawnomaterialną.

163. W tym kontekście pragnę zauważyć, że *po pierwsze* zasada powagi rzeczy osądzonej wyroku karnego w postępowaniu cywilnym może stanowić przeszkodę dla skuteczności prawa Unii. Nawet gdyby orzeczenie karne było sprzeczne z tym prawem, sąd cywilny musi je zastosować. *Po drugie*, zasada powagi rzeczy osądzonej wyroku karnego w postępowaniu cywilnym odzwierciedla, jak wskazują J.L. Poignant i rząd francuski, uzasadniony cel pewności prawa polegający na unikaniu sprzeczności między rozstrzygnięciami w sprawach karnych i w sprawach cywilnych dotyczących tego samego stanu faktycznego. Przebijają w tym stwierdzeniu założenia polityki sądowej dotyczące szczególnej roli przyznanej sądom karnym [109]. Moim zdaniem, należy zatem dokonać wyważenia skuteczności prawa Unii i tego uzasadnionego celu [110].

164. Jeśli chodzi o to wyważenie, Trybunał wielokrotnie uznawał znaczenie zasady powagi rzeczy osądzonej zarówno w porządku prawnym Unii, jak i w krajowych porządkach prawnych. Dla zapewnienia bowiem stabilności prawa i stosunków prawnych, jak też prawidłowego administrowania wymiarem sprawiedliwości istotne jest, aby orzeczenia sądowe, które stały się prawomocne po wyczerpaniu przysługujących środków odwoławczych lub po upływie przewidzianych dla tych środków terminów, były niepodważalne. Prawo Unii nie zobowiązuje zatem sądu krajowego, co do zasady, do zaprzestania stosowania krajowych zasad proceduralnych nadających powagę rzeczy osądzonej danemu orzeczeniu, nawet jeśli umożliwiłoby to usunięcie sytuacji, która jest niezgodna z tym prawem [111].

165. Jednakże, jak podnosi Komisja, o ile prawo Unii nie stoi na przeszkodzie temu, by skazanie lub uniewinnienie orzeczone w wyroku karnym (innymi słowy, w *sentencji* tego wyroku) było objęte powagą rzeczy osądzonej i nie mogło być już kwestionowane, nawet gdyby było sprzeczne z prawem Unii [112], o tyle rozszerzenie tego skutku na *kwalifikacje przyjęte przez sąd karny*, nawet gdyby ich niezgodność z prawem Unii została stwierdzona przed sądem cywilnym, stanowiłoby zbyt duże

107 Zobacz pkt 24 i 40 niniejszej opinii.

108 Zobacz wyjaśnienia zawarte w pkt 50 niniejszej opinii.

109 Cour de cassation (sąd kasacyjny) uzasadnił ową moc tym, że „porządek społeczny odczułby negatywne skutki sprzeczności, która – wyłącznie ze względu na interes prywatny – prowadziłaby do pozbawienia wyroków sądów karnych wiarygodności oraz do zakwestionowania niewinności osoby, która zostałaby skazana, oraz odpowiedzialności oskarżonego, w przypadku którego orzeczono by, iż nie jest sprawcą zarzucanego czynu". Cour de cassation, chambre civile, 7 marca 1855 r., *Quertier*, Bull. civ. nr 31.

110 Zobacz podobnie A. Kornezov, „*Res Judicata of national judgments incompatible with EU law: time for a major rethink*?", *Common Market Law Review*, nr 51, 2014, s. 809 i nast.

111 Zobacz podobnie wyrok z dnia 24 października 2018 r., XC i in. (C-234/17, EU:C:2018:853, pkt 52, 53 i przytoczone tam orzecznictwo).

112 Zobacz podobnie wyrok z dnia 24 października 2018 r., XC i in. (C-234/17, EU:C:2018:853, pkt 54 i przytoczone tam orzecznictwo).

naruszenie skuteczności tego prawa. W ramach *drugiego rozstrzygnięcia* prawa jednostki, które wywodzi ona z bezpośredniej skuteczności prawa Unii, zostałyby ponownie naruszone. Prawo Unii sprzeciwia się zatem, moim zdaniem, takiej zasadzie krajowej dotyczącej powagi rzeczy osądzonej [113].

166. Wbrew temu, co twierdzi rząd francuski, wykładni tej nie podważa wyrok w sprawie Di Puma i Zecca [114]. Pragnę przypomnieć, że w tym wyroku Trybunał orzekł, iż nałożony na państwa członkowskie przez prawodawstwo Unii obowiązek wprowadzenia skutecznych, proporcjonalnych i odstraszających kar administracyjnych za transakcje z wykorzystaniem informacji poufnych nie sprzeciwia się przepisowi krajowemu przewidującemu, że poczynione w rozstrzygnięciu karnym ustalenia faktyczne na temat ustalenia elementów składających się na taką transakcję korzystają z powagi rzeczy osądzonej, przy czym, w konsekwencji, w przypadku uniewinnienia oskarżonego przez sąd karny postępowanie w sprawie nałożenia administracyjnej kary pieniężnej w odniesieniu do tych samych czynów powinno zostać zakończone bez skazania.

167. Jednakże Trybunał ograniczył się do stwierdzenia, że powaga rzeczy osądzonej wyroku karnego w postępowaniu administracyjnym nie stoi na przeszkodzie ustaleniu i skutecznemu ukaraniu przestępstw w tym zakresie, o ile ustalenia faktyczne objęte powagą rzeczy osądzonej były przedmiotem kontradyktoryjnej debaty przed sądem karnym, a krajowy organ odpowiedzialny za nałożenie sankcji administracyjnych dysponuje środkami w celu zapewnienia, że skazanie lub uniewinnienie zostanie orzeczone z uwzględnieniem wszystkich dowodów, którymi dysponuje [115]. Nie wypowiedział się on zatem na temat sytuacji, w której sąd karny przyjął kwalifikacje niezgodne z prawem Unii, stosując, na przykład, wykładnię pojęcia „wykorzystywania informacji poufnych" sprzeczną z tymże prawem.

168. Biorąc pod uwagę całość powyższych rozważań, proponuję, aby Trybunał odpowiedział na drugie pytanie izby ubezpieczeń społecznych Cour de cassation (sądu kasacyjnego) w sprawie C-37/18 w ten sposób, że prawo Unii sprzeciwia się temu, by sąd krajowy, związany zgodnie z jego prawem krajowym powagą rzeczy osądzonej wyroku karnego w postępowaniu cywilnym, wyciągnął konsekwencje z wyroku karnego niezgodnego z prawem Unii, nakazując pracodawcy zapłacenie odszkodowania pracownikowi wyłącznie z powodu skazania tego pracodawcy za te same czyny.

VI. Wnioski

169. Mając na względzie całość powyższych rozważań, proponuję, aby na pytania prejudycjalne przedłożone przez tribunal de grande instance de Bobigny (sąd wielkiej instancji w Bobigny, Francja) w sprawie C-370/17 oraz przez izbę ubezpieczeń społecznych Cour de cassation (sądu kasacyjnego, Francja) w sprawie C-37/18 Trybunał udzielił następujących odpowiedzi:

1) Artykuł 14 ust. 1 lit. a) rozporządzenia Rady (EWG) nr 1408/71 z dnia 14 czerwca 1971 r. w sprawie stosowania systemów zabezpieczenia społecznego do pracowników najemnych, osób prowadzących działalność na własny rachunek i do członków ich rodzin przemieszczających się we Wspólnocie, w wersji zmienionej i uaktualnionej rozporządzeniem Rady (WE) nr 118/97 z dnia 2 grudnia 1996 r., zmienionego rozporządzeniem (WE) nr 1992/2006 Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 18 grudnia 2006 r., i art. 11 ust. 1 rozporządzenia Rady (EWG) nr 574/72 z dnia 21 marca 1972 r. w sprawie wykonywania rozporządzenia nr 1408/71, w brzmieniu zmienionym i uaktualnionym rozporządzeniem nr 118/97, należy interpretować w ten sposób, że sąd

113 Zobacz podobnie wyrok z dnia 3 września 2009 r., Fallimento Olimpiclub (C-2/08, EU:C:2009:506, pkt 29–31). Taka koncepcja powagi rzeczy osądzonej nie jest zresztą powszechnie przyjęta w państwach członkowskich. Zasada powagi rzeczy osądzonej wyroku karnego w postępowaniu cywilnym została zniesiona w Niemczech i Hiszpanii, jest nieznana krajom *common law*. Wreszcie, w Niderlandach i w Portugalii prawo stanowi, że kwestie rozstrzygnięte przez sąd karny mają jedynie charakter wzruszalnych domniemań (zob. J. Pradel, *Droit pénal comparé*, Précis Dalloz, wyd. 4, 2016, s. 564–567).

114 Wyrok z dnia 20 marca 2018 r. (C-596/16 i C-597/16, EU:C:2018:192, pkt 25, 28, 29, 32–34).

115 Zobacz wyrok z dnia 20 marca 2018 r., Di Puma i Zecca (C-596/16 i C-597/16, EU:C:2018:192, pkt 32–34).

przyjmującego państwa członkowskiego może odmówić uwzględnienia zaświadczenia E 101, jeżeli posiada dowody potwierdzające, że zaświadczenie to zostało uzyskane lub powołano się na nie w sposób noszący znamiona oszustwa. W tym kontekście przebieg dialogu między właściwymi instytucjami, o którym mowa w art. 84a ust. 3 rozporządzenia nr 1408/71, zmienionego rozporządzeniem nr 1992/2006, nie ma wpływu na uprawnienia przysługujące sądowi.

2) Prawo Unii sprzeciwia się temu, by sąd krajowy, związany zgodnie z jego prawem krajowym powagą rzeczy osądzonej wyroku karnego w postępowaniu cywilnym, wyciągnął konsekwencje z wyroku karnego niezgodnego z prawem Unii, nakazując pracodawcy zapłacenie odszkodowania pracownikowi wyłącznie z powodu skazania tego pracodawcy za te same czyny.