

Anonimizirana verzija

Prijevod

C-421/23 – 1

Predmet C-421/23

Zahtjev za prethodnu odluku

Datum podnošenja:

10. srpnja 2023.

Sud koji je uputio zahtjev:

Cour d'appel de Liège (Belgija)

Datum odluke kojom se upućuje zahtjev:

25. svibnja 2023.

Žalitelj:

Ministère public

Stranka koja je podnijela imovinskopravni zahtjev:

Office National de Sécurité Sociale (ONSS)

Optuženik:

EX

[omissis]

Cour d'appel de Liège (Žalbeni sud u Liègeu, Belgija)

Presuda

ŠESTOG kaznenog vijeća

U PREDMETU:

MINISTÈRE PUBLIC (DRŽAVNO ODVJETNIŠTVO, BELGIJA)

I

ONSS [Office national de la sécurité sociale (Nacionalni ured za socijalnu sigurnost, Belgija)] [omissis]

- stranka koja je podnijela imovinskopravni zahtjev i dobrovoljni intervenijent

[omissis]

PROTIV:

[**osobe EX**], [omissis] portugalskog državljanina, s nepoznatom adresom u Belgiji, koji je boravio u [omissis] Barcelosu (PORTUGAL) i izjavljuje da trenutačno boravi [omissis] u 4490 POVOI DE VARZIMU (PORTUGAL)

- optuženika

koji je postupao u predmetu u kojem ga je zastupao LAMBERT Steve, odvjetnik u BRUXELLESU

i koji je optužen zbog sljedećeg:

[omissis]

A. [omissis] [Točka optužnice na koju se ne odnosi žalba]

B. [omissis] [Točka optužnice na koju se ne odnosi žalba]

C. Neplaćanje doprinosa za socijalnu sigurnost slijedom odbijanja podnošenja prijave

U [svojem] svojstvu poslodavca ili opunomoćenika:

[omissis]

S obzirom na to da je platio manje doprinosa nego što je dužan platiti ili ih nije platio nakon što je propustio ili odbio podnijeti prijavu ili pružiti informacije iz točke 2°, odnosno nakon što je počinio djelo iz članaka 232. i 235.

S obzirom na to da u razdoblju od 31. siječnja 2012. do 31. siječnja 2018., u svojstvu poslodavca ili opunomoćenika, nije platio doprinose koje duguje u pogledu zapošljavanja osoblja koje je zapravo zaposleno za račun desetog i jedanaestog optuženika na belgijskom državnom području, odnosno 640 radnika koji su prijevarno upućeni iz Portugala u Belgiju.

[omissis]

D. [omissis] [Točka optužnice na koju se ne odnosi žalba]

E. Prijevare obuhvaćene socijalnim kaznenim pravom

[omissis] [Točka optužnice na koju se ne odnosi žalba]

U ovom predmetu, [omissis]

[omissis]

- s obzirom na to da je upotrijebio krivotvorene obrasce za upućivanje i krivotvorene sporazume o upućivanju kako bi prijevarno uputio radnike iz društava i odao dojam zakonitosti upućivanjâ radnika te krivotvorene račune kako bi sakrio prijevarnu narav upućivanja;

[omissis]

F. [omissis] [Točka optužnice na koju se ne odnosi žalba]

G. [omissis] [Točka optužnice na koju se ne odnosi žalba]

H. Pranje novca (povezanost)

[omissis]

S obzirom na to da je konvertirao ili prenio imovinu iz članka 42. točke 3° Codea pénal (Kazneni zakonik) kako bi sakrio ili prikrilo njezino nezakonito podrijetlo ili pomogao bilo kojoj osobi koja je sudjelovala u počinjenju kaznenog djela iz kojeg proizlazi ta imovina da izbjegne pravne posljedice svojih djelovanja.

S obzirom na to da je sakrio ili prikrilo prirodu, podrijetlo, lokaciju, raspolaganje, kretanje ili vlasništvo nad imovinom iz članka 42. točke 3° Kaznenog zakonika, iako je znao ili trebao znati odakle ona potječe.

S obzirom na presudu koju je **10. studenoga 2021.** (referentni br. 989) donio tribunal de première instance de **NAMUR**, division **NAMUR** (Prvostupanjski sud u Namuru, Odjel za Namur, Belgija), koji je:

U KAZNENOM POSTUPKU:

POTVRDIO točke optužnice A, B, C, D.1, D.2, D.3, E, F, G.1 i H, kako su glasile;

IZREKAO optuženiku:

- kaznu **zatvora u trajanju od četiri godine** i **novčanu kaznu** od **100 000 eura** x 6, koja stoga iznosi **600 000 eura** ili podredno tri mjeseca kazne zatvora; uz **uvjetnu kaznu** od **pet godina** za polovicu kazne zatvora i novčane kazne;
- [omissis] [Sporedne kazne koje nisu relevantne za prethodna pitanja]

NALOŽIO:

- **zapljenu** iznosa od 15 461 997,38 eura

Odlučio da će se taj iznos dodijeliti ONSS-u.

- [omissis] [Ostale zapljene koje nisu relevantne za prethodna pitanja]

U GRAĐANSKOM POSTUPKU:

[omissis]

ONSS-ovo podnošenje imovinskopravnog zahtjeva dopušteno je i osnovano u dijelu u kojem se odnosi na privremeni iznos od 15 978 913,72 eura.

[omissis]

[omissis]

NAKON VIJEĆANJA:

1. Postupak

Žalba optuženika [osobe EX] i žalba Državnog odvjetništva protiv tog optuženika dopuštene su jer su podnesene u zakonski propisanom obliku i roku.

Optuženik osporava krivnju po točkama optužnice C, E i H, visinu kazne i odluku o imovinskopravnom zahtjevu.

Javna stranka pak kritizira visinu kazne.

2. Rasprava

Činjenice

Prvostupanjski sud u potpunosti je utvrdio kontekst.

Dovoljno je podsjetiti na to da se optuženiku stavlja na teret da je posredstvom belgijskih, portugalskih, engleskih i luksemburških društava u građevinskom sektoru zaposlio 650 radnika portugalskog državljanstva na državnom području Kraljevine Belgije.

Budući da Cour d'appel de Liège (Žalbeni sud u Liègeu) treba odlučiti samo o osporavanjima koja se odnose na točke optužnice C (neplaćanje doprinosa za socijalnu sigurnost), E (prijevarama obuhvaćena socijalnim kaznenim pravom) i H (pranje novca), napominje da su portugalski radnici upućeni na belgijsko državno područje u razdoblju od 2011. do 2017. na temelju krivotvorenih potvrda A1 kako bi ih se zaposlilo na gradilištima u Belgiji.

Prvostupanjski sud utvrdio je da su potvrde A1 i sporazumi o upućivanju na koje se odnose točke optužnice D1 i D2 krivotvoreni, koje se ne dovode u pitanje pred Courrom d'appel de Liège (Žalbeni sud u Liègeu).

Međutim, potvrde o upućivanju treba zatražiti od portugalskih tijela socijalne sigurnosti te ih ona moraju izdati kako bi se radnicima na koje se one odnose omogućilo da se na njih i dalje primjenjuje sustav socijalne sigurnosti zemlje podrijetla.

Osim toga, kako bi se radnike moglo uputiti u drugu državu članicu Europske unije, nužno je da poslodavac obavlja znatan dio djelatnosti u državi u kojoj ima poslovni nastan, a upućivanje može trajati najviše 24 mjeseca.

Meritum

Optuženik kao prvi žalbeni razlog navodi da je, od trenutka u kojem nadležna ustanova države članice domaćina iznese sumnje u pogledu točnosti činjenica na kojima se temelji izdavanje potvrda A1, nadležna ustanova za socijalnu sigurnost države članice koja je izdala te potvrde dužna ocijeniti njihovu osnovanost.

Utvrđeno je da sve dok potvrda A1 nije povučena ili proglašena nevaljanom, nadležna ustanova države članice u kojoj radnik obavlja rad treba uzeti u obzir okolnost da se na tog radnika već primjenjuje zakonodavstvo iz područja socijalne sigurnosti države članice u kojoj se nalazi poslovni nastan poduzeća koje ga zapošljava pa ta ustanova, slijedom navedenog, ne može na dotičnog radnika primijeniti svoj vlastiti sustav socijalne sigurnosti¹.

Sud Europske unije podsjeća na to da iz načela lojalne suradnje proizlazi da je svaka ustanova države članice dužna pažljivo ispitati primjenu vlastitog sustava socijalne sigurnosti. Iz tog načela također proizlazi da ustanove drugih država članica s pravom mogu očekivati da će se ustanova dotične države članice pridržavati te obveze².

Slijedom toga, na nadležnoj je ustanovi države članice koja je izdala potvrdu A1 da razmotri osnovanost njezina izdavanja i da, po potrebi, povuče tu potvrdu kada nadležna ustanova države članice u kojoj radnik obavlja rad izrazi sumnje o točnosti činjenica na kojima se temelji ta potvrda i stoga o točnosti podataka koji se u njoj nalaze, osobito zato što oni ne odgovaraju zahtjevima iz članka 14. stavka 1. točke (a) Uredbe br. 1408/71 (koja je postala Uredba br. 883/2004)³.

¹ Presuda od 27. travnja 2017., A-Rosa Flussschiff (C- 620/15, EU:C:2017:309, t. 43. i navedena sudska praksa)

² Vidjeti po analogiji presudu od 3. ožujka 2016., Komisija/Malta (C- 12/14, EU:C:2016:135, t. 37.).

³ Presuda od 6. veljače 2018., Altun i dr. (C- 359/16, EU:C:2018:63, t. 43.)

U članku 5. Uredbe br. 987/2009 od 16. rujna 2009. o utvrđivanju postupka provedbe Uredbe (EZ) br. 883/2004 o koordinaciji sustava socijalne sigurnosti navodi se:

1. Ustanove drugih država članica prihvaćaju dokumente koje je izdala ustanova države članice, kojima se potvrđuje položaj neke osobe za potrebe primjene osnovne uredbe i provedbene uredbe te popratne dokaze na temelju kojih su ti dokumenti izdani sve dok ih država članica u kojoj su izdani ne ukine ili proglasi nevažećima.

2. Ako postoji dvojba o valjanosti dokumenta ili točnosti činjenica na kojima se temelje u njemu sadržani podaci, ustanova države članice koja zaprimi dokument zahtijeva potrebna razjašnjenja od ustanove koja ga je izdala, a, kad je primjereno, i stavljanje izvan snage tog dokumenta. Ustanova koja je izdala dokument ponovno ispituje razloge za izdavanje dokumenta te ga prema potrebi povlači.

Tom potvrdom nadležna ustanova države članice u kojoj poduzeće koje zapošljava radnike o kojima je riječ ima poslovni nastan proglašava da će se njezin sustav socijalne sigurnosti primjenjivati na te radnike. Kao što je to već navedeno, na temelju načela prema kojem radnici trebaju biti osigurani u samo jednom sustavu socijalne sigurnosti, ta potvrda nužno podrazumijeva da se ne može primjenjivati sustav druge države članice⁴.

U ovom slučaju portugalske ustanove za socijalnu sigurnost nisu izdale nijednu potvrdu A1 jer je prvostupanjski sud dokazao da su te potvrde krivotvorene.

Međutim, optuženik ističe da je u slučaju postojanja indicija da je počinjena prijevarena, koji treba obuhvaćati situaciju krivotvorenih potvrda A1 koje nije izdalo tijelo nadležno za njihovo izdavanje, ipak potrebno provesti postupak dijaloga i mirenja. Taj je postupak obavezan preduvjet za to da se utvrdi jesu li ispunjeni uvjeti za postojanje prijevare.

Kako bi razmotrio taj žalbeni razlog, Cour d'appel de Liège (Žalbeni sud u Liègeu) najprije podsjeća na to da je Uredba br. 987/2009 kodificirala sudsku praksu Suda i zadržala prisilnu prirodu potvrde A1 i isključivu nadležnost ustanove izdavateljice u pogledu ocjene valjanosti navedene potvrde te je izričito preuzela navedeni postupak kao način rješavanja sporova u pogledu točnosti dokumenata koje je izdala nadležna ustanova države članice i određivanja mjerodavnog zakonodavstva za radnika o kojem je riječ⁵.

Međutim, takva razmatranja ne smiju dovesti do toga da se osobe mogu pozivati na odredbe prava Unije u svrhu prijevare ili zlouporabe.

⁴ Presude od 26. siječnja 2006., Herbosch Kiere (C- 2/05, EU:C:2006:69, t. 21.) i od 27. travnja 2017., A-Rosa Flussschiff (C- 620/15, EU:C:2017:309, t. 38.)

⁵ Presuda od 27. travnja 2017., A-Rosa Flussschiff (C- 620/15, EU:C:2017:309, t. 59.)

Naime, načelo zabrane prijave i zlouporabe prava opće je načelo prava Unije koje stranke moraju poštovati. Slijedom toga, primjena propisa Unije ne može se proširiti do te mjere da bi se njima pokrile radnje izvršene u svrhu prijave ili zlouporabe pogodnosti predviđenih pravom Unije⁶.

Cour d'appel de Liège (Žalbeni sud u Liègeu) također napominje da je provedba postupka dijaloga i mirenja, prije nego što nadležna tijela države članice domaćina eventualno konačno utvrde da je prijevarena počinjena, od osobite važnosti upravo u kontekstu postojanja sumnje na prijevare jer se njime nadležnoj ustanovi države članice izdavateljice i onoj države članice domaćina omogućava da uspostave dijalog i da usko surađuju kako bi provjerile i prikupile, koristeći se istražnim ovlastima kojima na temelju svojeg nacionalnog prava raspolažu, sve relevantne činjenične i pravne elemente koji mogu otkloniti ili, suprotno tomu, potvrditi sumnje koje je nadležna ustanova države članice domaćina izrazila u pogledu okolnosti u kojima su izdane potvrde A1 koje su se u ovom slučaju smatrale krivotvorenima⁷.

Sud Europske unije utvrđuje da je taj postupak obavezan preduvjet za utvrđivanje jesu li ispunjeni uvjeti za postojanje prijave te stoga i za odlučivanje o svim posljedicama u pogledu valjanosti predmetnih potvrda A1 i zakonodavstva u području socijalne sigurnosti koje se primjenjuje na radnike o kojima je riječ⁸.

Čini se da je Sud Europske unije utvrdio da zbog opasnosti od povrede načela primjene zakonodavstva samo jedne države članice i od dvostrukih doprinosa te opasnosti od ugrožavanja postupka dijaloga i mirenja koji se temelji na lojalnoj suradnji među nadležnim institucijama država članica postupak dijaloga i mirenja predstavlja obavezan preduvjet.

U ovom slučaju, iako postoje konkretne indicije o prijavi koje je dokazao i utvrdio prvostupanjski sud, valja istaknuti i da su doprinosi za socijalnu sigurnost stvarno uplaćeni u portugalski sustav socijalne sigurnosti a da pritom Cour d'appel de Liège (Žalbeni sud u Liègeu) nije obaviješten o razlozima koji opravdavaju takva plaćanja, s obzirom na to da javna stranka i stranka koja je podnijela imovinskopravni zahtjev tvrde da društva o kojima je riječ nikad nisu obavljala djelatnost u Portugalu.

Taj podatak uostalom može utjecati na moguće zapljene koje bi Cour d'appel de Liège (Žalbeni sud u Liègeu), po potrebi, naložio ako potvrdi točke optužnice o kojima još treba odlučiti.

⁶ Vidjeti presude od 5. srpnja 2007., Kofoed (C- 321/05, EU:C:2007:408, t. 38.) i od 22. studenoga 2017., Cussens i dr. (C- 251/16, EU:C:2017:881, t. 27.).

⁷ Presuda od 2. travnja 2020., CRPNPAC i Vueling Airlines (C- 370/17 i C- 37/18, EU:C:2020:260, t. 66.)

⁸ Presuda od 2. travnja 2020., CRPNPAC i Vueling Airlines (C- 370/17 i C- 37/18, EU:C:2020:260, t. 71.)

U tim okolnostima, Cour d'appel de Liège (Žalbeni sud u Liègeu) smatra da Sudu Europske unije treba uputiti prethodna pitanja navedena u izreci ove presude.

SLIJEDOM NAVEDENOG,

[omissis]

Cour d'appel de Liège (Žalbeni sud u Liègeu),

prije donošenja odluke o meritumu, odlučuje da je Sudu Europske unije potrebno uputiti sljedeća prethodna pitanja:

1. Treba li Uredbu br. 883/2004 Europskog parlamenta i Vijeća od 29. travnja 2004. o koordinaciji sustava socijalne sigurnosti tumačiti na način da se primjenjuje u slučaju u kojem se ocijeni, a da pritom stranke to ne osporavaju, da, s jedne strane, pravosudna tijela države domaćina smatraju da su podnesene potvrde A1 krivotvorene i, s druge strane, da istražne radnje koje su provela pravosudna tijela te države domaćina dokazuju da sporne potvrde nije izdalo nadležno tijelo države izdavateljice, i to unatoč tome što je to tijelo primalo uplate doprinosa za socijalnu sigurnost?
2. U slučaju potvrdnog odgovora, je li postupak dijaloga i mirenja uveden člankom 76. stavkom 6. Uredbe br. 883/2004⁹ (u kojem se preuzima postupak iz članka 84.a stavka 3. Uredbe br. 1408/71) obvezan preduvjet za to da se utvrdi jesu li ispunjeni uvjeti za postojanje prijevare?
3. U slučaju potvrdnog odgovora na ta dva pitanja, u skladu s načelom zabrane prijevare i zlouporabe prava koje je opće načelo prava Unije koje su stranke dužne poštovati, mogu li tijela države u kojoj su zaposlenici obavljali svoju djelatnost ne uzeti u obzir navedene potvrde A1, uključujući kad nije proveden postupak dijaloga i mirenja u slučaju sumnje na prijearu, ako se na temelju činjenica koje trebaju ocijeniti može utvrditi da su navedene potvrde izdane nakon poslodavčeva postupanja koje je pravosudno tijelo države domaćina smatralo prijevarnim?

O preostalom dijelu odlučit će se naknadno i postupak se prekida *sine die*.

[omissis]

Objavljeno [omissis] **25. svibnja 2023.** [omissis] [Potpisi i završne formulacije].

⁹ [omissis] [Bilješka navedena u zagradama u tekstu pitanja]