

Anonimizirana različica

Prevod

C-421/23 – 1

Zadeva C-421/23

Predlog za sprejetje predhodne odločbe

Datum vložitve:

10. julij 2023

Predložitveno sodišče:

Cour d'appel de Liège (Belgija)

Datum predložitvene odločbe:

25. maj 2023

Pritožnik:

Ministère public

Vlagatelj premoženjskopравnega zahtevka:

Office National de Sécurité Sociale (ONSS)

Obtoženec:

EX

[...] (ni prevedeno)

Cour d'appel de Liège (višje sodišče v Liègeu, Belgija)

Sodba

ŠESTEGA kazenskega senata

V ZADEVI:

MINISTÈRE PUBLIC (DRŽAVNO TOŽILSTVO)

IN

ONSS (Office national de la sécurité sociale, Belgija) (nacionalni urad za socialno varnost, Belgija) [...] (ni prevedeno)

- vlagatelj premoženjskopравnega zahtevka in stranka, ki v postopek vstopa prostovoljno

[...] (ni prevedeno)

PROTI:

[EX], [...] (ni prevedeno) portugalski državljan, brez znanega naslova v Belgiji, ki je prebival v [...] (ni prevedeno) Barcelosu (PORTUGALSKA), je izjavil, da trenutno prebiva [...] (ni prevedeno) na naslovu 4490 POVOA DE VARZIM (PORTUGALSKA),

- obtoženec

navzoč skupaj s Stevom LAMBERTOM, odvetnikom v BRUSLJU,

je obtožen:

[...] (ni prevedeno)

- A. [...] (ni prevedeno) [Točka obtožnice, ki ni zajeta v pritožbi]
- B. [...] (ni prevedeno) [Točka obtožnice, ki ni zajeta v pritožbi]
- C. **neplačevanja prispevkov za socialno varnost zaradi zavrnitve prijave**

V [svoji] vlogi delodajalca ali prokurista:

[...] (ni prevedeno)

Plačal je manj prispevkov, kot jih je dolžan plačati, oziroma jih ni plačal zaradi opustitve ali zavrnitve prijave ali predložitve informacij iz točke 2 oziroma zaradi dejanja iz členov 232 in 235.

Med 31. januarjem 2012 in 31. januarjem 2018 kot delodajalec ali prokurist ni plačeval prispevkov, ki bi jih moral plačati iz naslova zaposlitve osebja, ki je bilo za namene dejanja iz desete in enajste točke obtožnice dejansko zaposleno na belgijskem ozemlju, tj. 640 delavcev, ki so bili z namenom goljufije napoteni iz Portugalske v Belgijo.

[...] (ni prevedeno)

- D. [...] (ni prevedeno) [Točka obtožnice, ki ni zajeta v pritožbi]

E. goljufije na socialnem področju, ki so zajete s kazenskim pravom

[...] (ni prevedeno)

V obravnavani zadevi, [...] (ni prevedeno)

[...] (ni prevedeno)

- uporabljal je ponarejene napotitvene obrazce in ponarejene sporazume o napotitvi za izvajanje goljufivih napotitev delavcev iz družb, da bi ustvarjal vtis zakonitosti napotitev delavcev, ter ponarejene račune, da bi prikril goljufivo naravo napotitev;

[...] (ni prevedeno)

F. [...] (ni prevedeno)

[...] (ni prevedeno)

[...] (ni prevedeno) [Točka obtožnice, ki ni zajeta v pritožbi]

G. [...] (ni prevedeno)

[...] (ni prevedeno)

[...] (ni prevedeno) [Točka obtožnice, ki ni zajeta v pritožbi]

H. pranja denarja (na podlagi povezanosti)

[...] (ni prevedeno)

Spremenil ali prenesel je predmete iz člena 42(3) Code pénal (kazenski zakonik), da bi prikril ali zakril njihov nezakoniti izvor ali da bi pomagal kateri koli osebi, vpleteni v izvedbo kršitve, iz katere izvirajo ti predmeti, da bi se izognil pravnim posledicam svojih dejanj.

Prikril ali zakril je naravo, izvor, lokacijo, kraj, uporabo, premik ali lastništvo predmetov iz člena 42(3) Code pénal (kazenski zakonik), čeprav je poznal ali bi moral poznati njihov izvor.

Ob upoštevanju sodbe, ki jo je **10. novembra 2021** (sklep št. 989) izdalo tribunal de première instance de **NAMUR** (sodišče prve stopnje v Namurju, Belgija), oddelek v **NAMURJU**, ki je:

V KAZENSKEM POSTOPKU:

RAZGLASILO za dokazane točke obtožnice A, B, C, D.1, D.2, D.3, E, F, G.1 in H, kot so se glasile;

OBSODILO obtoženca:

- na do **4 LETA zaporne kazni in denarno kazen** v višini **100.000 EUR** x 6, ki se tako poveča na **600.000 EUR** ali 3 mesece dodatne zaporne kazni; s **petletno pogojno zaporno kaznijo** za polovico zaporne kazni in polovico denarne kazni;
- [...] (ni prevedeno) [Dodatne kazni, ki niso upoštevne za vprašanja za predhodno odločanje]

ODREDILO:

- **zaplembo** zneska v višini 15.461.997,38 EUR

Določilo je, da se ta znesek dodeli ONSS.

- [...] (ni prevedeno) [Druge zaplembe, ki niso upoštevne za vprašanja za predhodno odločanje]

V CIVILNEM POSTOPKU:

[...] (ni prevedeno)

Premoženjskopравни zahtevek, ki ga je vložil ONSS, je dopusten in utemeljen do višine začasnega zneska 15.978.913,72 EUR.

[...] (ni prevedeno)

[...] (ni prevedeno)

PO POSVETOVANJU:

1. Postopek.

Pritožbi obtoženca [EX] in državnega tožilstva zoper tega obtoženca sta dopustni, ker sta bili vloženi v zakoniti obliki in v zakonitem roku.

Obtoženec zanika krivdo za točke obtožnice C, E in H ter izpodbija višino kazni in civilne obsodbe.

Javna stranka ugovarja višini kazni.

2. Razprava.

Dejansko stanje

Sodišče na prvi stopnji je v celoti povzelo okoliščine.

Cour d'appel mora le še opozoriti, da je dokazano, da je obtoženec na ozemlju Kraljevine prek belgijskih, portugalskih, angleških in luksemburških družb v gradbenem sektorju zaposlil 650 delavcev s portugalskim državljanstvom.

Ker Cour d'appel odloča le o ugovorih v zvezi s točkami obtožnice C (neplačilo prispevkov za socialno varnost), E (goljufija na področju socialnega kazenskega prava) in H (pranje denarja), ugotavlja, da so bili portugalski delavci med letoma 2011 in 2017 napoteni na belgijsko ozemlje na podlagi ponarejenih potrdil A1, da bi delali na gradbiščih v Belgiji.

Sodišče na prvi stopnji je ugotovilo, da so bili potrdila A1 in pogodbe o napotitvi – navedene v točkah obtožnice D1 in D2, ki se pred Cour d'appel ne izpodbijata – ponarejeni.

Za potrdila o napotitvi je treba zaprositi pri portugalskih organih za socialno varnost, ki ta potrdila tudi izdajo, da bi lahko zadevni delavci ostali vključeni v sistem socialne varnosti izvirne države.

Poleg tega so lahko delavci napoteni v drugo državo članico Evropske unije le, če delodajalec znatni del dejavnosti opravlja v državi, v kateri ima sedež, in če najdaljše obdobje napotitve znaša 24 mesecev.

Vsebina

Obtoženec kot prvi tožbeni razlog navaja, da mora takoj, ko pristojni nosilec države članice gostiteljice izrazi dvom glede resničnosti dejstev, na katerih temelji izdaja potrdil A1, pristojni nosilec socialne varnosti države članice, ki je ta potrdila izdala, presoditi njihovo utemeljenost.

Šteje se, da dokler se potrdilo A1 ne prekliče ali razglasi za neveljavno, mora pristojni nosilec države članice, v kateri delavec opravlja delo, upoštevati dejstvo, da zanj že velja zakonodaja socialne varnosti države članice, v kateri ima sedež podjetje, ki ga zaposluje, in posledično ta nosilec za zadevnega delavca ne more določiti svojega sistema socialne varnosti.¹

Sodišče Evropske unije opozarja, da iz načela lojalnega sodelovanja izhaja, da mora vsak nosilec države članice izvesti skrben preizkus lastnih sistemov socialne varnosti. Iz tega načela prav tako izhaja, da lahko nosilci drugih držav članic pričakujejo, da nosilec zadevne države članice upošteva to obveznost.²

Zato mora pristojni nosilec države članice, ki je izdal potrdilo A1, ponovno razmisliti o utemeljenosti te izdaje in to potrdilo po potrebi odvzeti, če pristojni

¹ Sodba z dne 27. aprila 2017, A-Rosa Flussschiff (C-620/15, EU:C:2017:309, točka 43 in navedena sodna praksa).

² Glej po analogiji sodbo z dne 3. marca 2016, Komisija/Malta (C-12/14, EU:C:2016:135, točka 37).

nosilec države članice, v kateri delavec opravlja delo, izrazi dvom glede resničnosti dejstev, na katerih navedeno potrtilo temelji, in s tem navedb, ki jih vsebuje, zlasti ker te navedbe ne ustrezajo zahtevam iz člena 14, točka 1(a), Uredbe št. 1408/71 (zdaj Uredba št. 883/2004).³

Člen 5 Uredbe št. 987/2009 z dne 16. septembra 2009 o določitvi podrobnih pravil za izvajanje Uredbe št. 883/2004 o koordinaciji sistemov socialne varnosti določa:

1. Dokumenti, ki jih izda nosilec države članice in ki potrjujejo položaj neke osebe za namene uporabe osnovne uredbe in izvedbene uredbe, ter dokazila, na podlagi katerih so izdani dokumenti, so za nosilce drugih držav članic sprejemljivi, dokler jih država članica, v kateri so bili ti dokumenti ali dokazila izdelani, ne umakne ali razglasi za neveljavne.

2. V primeru dvoma o utemeljenosti dokumenta ali točnosti dejstev, ki so podlaga za navedbe v dokumentu, nosilec države članice, ki prejme dokument, zaprosi nosilca, ki je izdal dokument, za potrebna pojasnila in po potrebi za umik navedenega dokumenta. Nosilec, ki je izdal dokument, ponovno pretehta razloge za izdajo dokumenta in ga po potrebi prekliche.

S tem potrdilom pristojni nosilec države članice, v kateri ima podjetje, ki delavce zaposluje, svoj sedež, izjavlja, da se bo za slednje še naprej uporabljal njegov sistem socialne varnosti. Kot je bilo že navedeno, to potrtilo zaradi načela, na podlagi katerega morajo biti delavci vključeni v samo en sistem socialne varnosti, neizogibno vključuje to, da ni mogoče uporabiti sistema druge države članice.⁴

V obravnavanem primeru portugalski nosilci socialne varnosti niso izdali nobenega potrdila A1, saj je sodišče na prvi stopnji dokazalo, da so bila ta potrdila ponarejena.

Vendar pa obtoženec trdi, da je treba v primeru znakov goljufije, med katere je treba šteti tudi primer ponarejenih potrdil A1, ki jih ne izda organ, pristojen za njihovo izdajo, kljub vsemu izvesti postopek dialoga in sprave. To naj bi bil obvezni predpogoj za to, da se lahko ugotovi, ali so izpolnjeni pogoji za obstoj goljufije.

Za preučitev tega tožbenega razloga Cour d'appel uvodoma opozarja, da je Uredba št. 987/2009 kodificirala sodno prakso Sodišča, pri čemer je potrdila zavezujočo naravo potrdila A1 in izključno pristojnost nosilca izdajatelja, da presodi veljavnost tega potrdila, in izrecno ponovila postopek kot sredstvo za reševanje sporov, ki se nanašajo tako na pravilnost dokumentov, ki jih je izdal

³ Sodba z dne 6. februarja 2018, Altun in drugi (C-359/16, EU:C:2018:63, točka 43).

⁴ Sodbi z dne 26. januarja 2006, Herbosch Kiere (C-2/05, EU:C:2006:69, točka 21), in z dne 27. aprila 2017, A-Rosa Flussschiff (C-620/15, EU:C:2017:309, točka 38).

pristojni nosilec države članice, kot tudi na določitev zakonodaje, ki se uporabi za zadevnega delavca.⁵

Vendar takšni preudarki ne pomenijo, da se lahko pravni subjekti sklicujejo na predpise Unije z namenom goljufije ali zlorabe.

Načelo prepovedi goljufije in zlorabe prava je namreč splošno načelo prava Unije, ki ga morajo pravni subjekti spoštovati. Zato uporabe prava Unije ni mogoče razširiti na transakcije, ki se opravijo z namenom, da bi se z goljufijo ali zlorabo pridobile ugodnosti, ki jih določa pravo Unije.⁶

Cour d'appel ugotavlja tudi, da je prav takrat, ko obstaja sum goljufije, uvedba postopka dialoga in sprave, preden pristojni organi države članice gostiteljice eventualno dokončno ugotovijo, da je podana goljufija, zelo pomembna, saj pristojnemu nosilcu države članice izdajateljice in pristojnemu nosilcu države članice gostiteljice omogoča začetek dialoga in tesno sodelovanje s ciljem, da z uporabo preiskovalnih pooblastil, ki jih imata na podlagi svojega nacionalnega prava, preverita in zbereta vse upoštevne dejanske in pravne elemente, ki lahko odpravijo ali nasprotno potrdijo dvome, ki jih je izrazil pristojni nosilec države članice gostiteljice v zvezi z okoliščinami izdaje zadevnih potrdil A1, ki so se v obravnavani zadevi štela za ponarejena.⁷

Sodišče Evropske unije pojasnjuje, da je ta postopek obvezni predpogoj za to, da se lahko ugotovi, ali so izpolnjeni pogoji za obstoj goljufije, ter da se torej izpeljejo vse ustrezne posledice v zvezi z veljavnostjo zadevnih potrdil A1 in zakonodajo socialne varnosti, ki se uporabi za zadevne delavce.⁸

Zdi se, da Sodišče Evropske unije meni, da je zaradi tveganja kršitve načela uporabe ene zakonodaje in dvojnih prispevkov ter tveganja ogrožanja postopka dialoga in sprave, ki temelji na lojalnem sodelovanju med pristojnimi nosilci držav članic, postopek dialoga in sprave obvezni predpogoj.

Čeprav v obravnavani zadevi obstajajo konkretni znaki goljufije, ki jih je sodišče na prvi stopnji dokazalo in potrdilo, je treba vseeno še poudariti, da so bili prispevki za socialno varnost dejansko plačani portugalskemu sistemu socialne varnosti, pri čemer Cour d'appel ni seznanjeno z razlogi, ki so upravičevali ta plačila, saj državno tožilstvo in tudi vlagatelj premoženjskopравnega zahtevka

⁵ Sodba z dne 27. aprila 2017, A-Rosa Flussschiff (C-620/15, EU:C:2017:309, točka 59).

⁶ Glej sodbi z dne 5. julija 2007, Kofoed (C-321/05, EU:C:2007:408, točka 38), in z dne 22. novembra 2017, Cussens in drugi (C-251/16, EU:C:2017:881, točka 27).

⁷ Sodba z dne 2. aprila 2020, CRPNPAC in Vueling Airlines (C-370/17 in C-37/18, EU:C:2020:260, točka 66).

⁸ Sodba z dne 2. aprila 2020, CRPNPAC in Vueling Airlines (C-370/17 in C-37/18, EU:C:2020:260, točka 71).

trdita, da zadevne družbe na Portugalskem niso nikoli opravljale nobene dejavnosti.

Ta okoliščina bo lahko poleg tega vplivala na morebitne zaplembe, ki jih bo odredilo Cour d'appel, če se bo izkazalo, da so točke obtožnice, o katerih odloča, utemeljene.

V teh okoliščinah Cour d'appel meni, da je treba Sodišču Evropske unije v predhodno odločanje predložiti vprašanja, navedena v izreku te sodbe.

IZ TEH RAZLOGOV

[...] (ni prevedeno)

Cour d'appel

ugotavlja, da je treba pred odločitvijo o vsebini Sodišču Evropske unije v predhodno odločanje predložiti naslednja vprašanja:

1. Ali je treba Uredbo št. 883/2004 Evropskega parlamenta in Sveta z dne 29. aprila 2004 o koordinaciji sistemov socialne varnosti razlagati tako, da se uporablja, če je bilo odločeno, ne da bi stranke v zvezi s tem vložile ugovore, da so po eni strani predložena potrdila A1 po mnenju pravosodnih organov države gostiteljice ponarejena in da se po drugi strani zdi, da iz preiskovalnih dejanj, ki so jih izvedli pravosodni organi iste države gostiteljice, izhaja, da spornih potrdil ni izdal pristojni organ države izdajateljice, čeprav so bili v tej državi pobrani prispevki za socialno varnost?
2. Če je odgovor pritrdilen, ali je postopek dialoga in sprave, uveden s členom 76(6) Uredbe št. 883/2004⁹ (ki vključuje postopek iz člena 84a(3) Uredbe št. 1408/71), obvezni predpogoj za to, da se lahko ugotovi, ali so izpolnjeni pogoji za obstoj goljufije?
3. Če sta odgovora na ti vprašanji pritrdilna, ali organom države, v kateri so zaposleni delali, ob uporabi načela prepovedi goljufije in zlorabe prava, ki je splošno načelo prava Unije, ki ga morajo pravni subjekti spoštovati, ni treba upoštevati navedenih potrdil A1, tudi brez uporabe postopka dialoga in sprave v primeru suma goljufije, če iz dejstev, predloženih v njihovo presojo, izhaja, da so bila navedena potrdila predložena na podlagi ravnanja delodajalca, ki se po presoji pravosodnega organa države gostiteljice šteje za goljufivo?

V preostalem se odločanje prekine in odloži za nedoločen čas.

[...] (ni prevedeno)

⁹ [...] (ni prevedeno) [Opomba v oklepajih v besedilu vprašanja]

Razglašeno [...] (ni prevedeno) **25. maja 2023** [...] (ni prevedeno) [Podpisi in ustaljene formule].

DELOVNI DOKUMENT