

RECHTSPRAAK

Altun c.s./Openbaar Ministerie België

Lidstaten gebonden aan A1-/ E101-verklaring van andere lidstaat, tenzij sprake is van fraude of misbruik van recht.

Feiten

De Belgische Sociale Inspectie heeft een onderzoek ingesteld naar de tewerkstelling van het personeel van Absa, een vennootschap naar Belgisch recht die actief is in de Belgische bouwsector. Uit dit onderzoek is gebleken dat Absa vanaf het jaar 2008 nauwelijks personeel in dienst had en al zijn bouwwerkzaamheden uitbesteedde aan Bulgaarse ondernemingen, die werknemers detacheerden in België. Tevens is opgemerkt dat de tewerkstelling van deze gedetacheerde werknemers niet was aangegeven bij de instelling die in België belast is met de inning van socialezekerheidsbijdragen, aangezien zij beschikten over E 101- of A 1-verklaringen die waren afgegeven door het orgaan dat de bevoegde Bulgaarse autoriteit daartoe had aangewezen in de zin van artikel 1, lid 1 van Verordening (EEG) nr. 574/72. Uit een gerechtelijk onderzoek dat in het kader van een door een Belgische onderzoeksrechter gelaste rogatoire commissie in Bulgarije was uitgevoerd, is gebleken dat deze Bulgaarse bedrijven daar geen activiteiten van betekenis uitoefenden. Op grond van de resultaten van dit onderzoek heeft de Belgische Sociale Inspectie op 12 november 2012 het door de bevoegde Bulgaarse autoriteit aangewezen orgaan gemotiveerd verzocht om de aan de gedetacheerde werknemers in het hoofdgeding afgegeven E 101- of A 1-verklaringen te heroverwegen of in te trekken. De beklaagden in het hoofdgeding worden in hun hoedanigheid van werkgever, aangestelde of lasthebber vervolgd door de Belgische autoriteiten, ten eerste wegens het feit dat zij arbeid hebben doen of laten verrichten door buitenlandse onderdanen die niet zijn toegelaten of gemachtigd tot een verblijf in België van meer dan drie maanden of tot vestiging zonder arbeidsvergunning, ten tweede, wegens het feit dat zij hebben verzuimd bij de indiensttreding van werknemers de wettelijk vereiste aangifte te doen bij de instelling die belast is met de inning van de socialezekerheidsbijdragen en, ten derde, wegens het feit dat zij hebben verzuimd de werknemers aan te sluiten bij de Belgische Rijksdienst voor Sociale Zekerheid. Bij arrest van 10 september 2015 heeft het Hof van beroep Antwerpen (België) de beklaagden in het hoofdgeding veroordeeld. Hoewel dit hof heeft vastgesteld dat aan alle betrokken gedetacheerde werknemers een E 101- of A 1-verklaring was verstrekt en dat de Belgische autoriteiten de procedure om de geldigheid van deze verklaringen te betwisten niet uitputtend hadden gevolgd, heeft het desalniettemin geoordeeld dat het hierdoor niet gebonden was, aangezien de bedoelde verklaringen op frauduleuze wijze waren verkregen. Aangezien het Hof van Cassatie twijfels heeft over de juiste uitlegging van artikel 1, lid 1 van

Verordening (EEG) nr. 574/72, heeft het de behandeling van de zaak geschorst en het Hof verzocht om een prejudiciële beslissing over de volgende vraag: 'Kan een krachtens artikel 11.1 van de verordening (EEG) nr. 574/72 (...), zoals van toepassing vóór de opheffing ervan door artikel 96.1 van de verordening (EG) nr. 987/2009 (...), uitgereikte E101-verklaring door een andere rechter dan deze van de uitzendende lidstaat worden vernietigd of buiten beschouwing gelaten, indien de feiten die aan zijn oordeel worden onderworpen toelaten vast te stellen dat de verklaring op frauduleuze wijze werd verkregen of ingeroepen?'

Oordeel

Met haar vraag wenst de verwijzende rechterlijke instantie in wezen te vernemen of artikel 14 punt 1 onder a van Verordening (EEG) nr. 1408/71 en artikel 11 lid 1 onder a) van Verordening (EEG) nr. 574/72 aldus moeten worden uitgelegd dat ingeval een werknemer van een in een lidstaat gevestigde onderneming in een andere lidstaat is gedetacheerd, een rechterlijke instantie van deze laatste lidstaat een krachtens deze tweede bepaling afgegeven E 101-verklaring buiten beschouwing kan laten indien zij uit de aan haar oordeel onderworpen feiten kan afleiden dat de verklaring op frauduleuze wijze werd verkregen of ingeroepen.

Eenvormigheid van sociale zekerheid

In dit verband dient eraan te worden herinnerd dat de bepalingen van titel II van Verordening (EEG) nr. 1408/71, waarvan artikel 14 van deze verordening deel uitmaakt, volgens vaste rechtspraak van het Hof een volledig en eenvormig stelsel van conflictregels vormen, dat tot doel heeft werknemers die zich binnen de Europese Unie verplaatsen onder de socialezekerheidsregeling van één lidstaat te brengen, teneinde te voorkomen dat meerdere nationale wettelijke regelingen toepasselijk zijn en dat daaruit complicaties kunnen voortvloeien (arresten van 10 februari 2000, FTS, C-202/97, ECLI:EU:C:2000:75, punt 20 en aldaar aangehaalde rechtspraak, en 4 oktober 2012, Format Urzadzenia i Montaze Przemyslowe, C-115/11, ECLI:EU:C:2012:606, punt 29 en aldaar aangehaalde rechtspraak). Daartoe is in artikel 13 lid 2 onder a) van Verordening (EEG) nr. 1408/71 het algemene beginsel neergelegd dat op een werknemer de socialezekerheidsregeling van toepassing is van de lidstaat waarin hij werkt (arrest van 4 oktober 2012, Format Urzadzenia i Montaze Przemyslowe, C-115/11, ECLI:EU:C:2012:606, punt 30 en aldaar aangehaalde rechtspraak). Dat beginsel geldt echter '[o]nder voorbehoud van de artikelen 14 tot en met 17' van Verordening (EEG) nr. 1408/71. In een aantal bijzondere gevallen zou een strikte toepassing van de in artikel 13 lid 2 onder a) van deze verordening neergelegde algemene regel immers ertoe kunnen leiden dat zowel voor de werknemer als voor de werkgever en de socialezekerheidsorganen juist administratieve complicaties worden geschapen in plaats van vermeden, waardoor de uitoefening van het vrije verkeer door de onder die verordening vallende personen zou kunnen worden belemmerd (arrest van 4 oktober 2012, Format Urzadzenia i Montaze Przemyslowe, C-115/11, ECLI:EU:C:2012:606, punt 31 en aldaar aangehaalde rechtspraak). Voor dergelijke gevallen voorziet met name artikel 14 van Verordening (EEG) nr. 1408/71 in bijzondere regels. Artikel 14 punt 1 onder a) van Verordening (EEG) nr. 1408/71 heeft inzonderheid tot doel het vrije verkeer van diensten te

bevorderen ten behoeve van ondernemingen die daarvan gebruikmaken door werknemers uit te zenden naar andere lidstaten dan de lidstaat waarin deze ondernemingen zijn gevestigd. Met deze bepaling wordt namelijk beoogd mogelijke belemmeringen voor het vrije verkeer van werknemers weg te nemen en de economische interpenetratie te begunstigen met vermindering van administratieve complicaties, in het bijzonder voor werknemers en ondernemingen (zie in die zin arrest van 10 februari 2000, FTS, C-202/97, ECLI:EU:C:2000:75, punt 28 en aldaar aangehaalde rechtspraak). Artikel 14 punt 1 onder a) van Verordening (EEG) nr. 1408/71 biedt een onderneming de mogelijkheid, teneinde te vermijden dat zij als op het grondgebied van een lidstaat gevestigde onderneming verplicht zou zijn haar normaliter aan de socialezekerheidsregeling van die staat onderworpen werknemers aan te sluiten bij de socialezekerheidsregeling van een andere lidstaat waar deze zijn gedetacheerd om werkzaamheden van beperkte duur te verrichten, de aansluiting van haar werknemers bij de socialezekerheidsregeling van de eerste lidstaat te handhaven (zie in die zin arrest van 10 februari 2000, FTS, C-202/97, ECLI:EU:C:2000:75, punt 29 en aldaar aangehaalde rechtspraak). Deze bepaling kan echter alleen worden toegepast indien is voldaan aan twee voorwaarden. Volgens de eerste voorwaarde is het noodzakelijk dat er tussen de onderneming die een werknemer detacheert in een andere lidstaat dan de staat waar zij is gevestigd en de aldus gedetacheerde werknemer een organische band blijft bestaan gedurende de detachingsperiode van de werknemer. Volgens de tweede voorwaarde, die betrekking heeft op de relatie tussen deze onderneming en de lidstaat waarin zij is gevestigd, is het verplicht dat de genoemde onderneming doorgaans activiteiten van betekenis verricht op het grondgebied van de lidstaat waar zij is gevestigd (zie in die zin arrest van 10 februari 2000, FTS, C-202/97, ECLI:EU:C:2000:75, punten 21-24, 30, 33 en 40-45). In dit verband is de E 101-verklaring, net als de regeling van materieel recht van artikel 14 punt 1 onder a) van Verordening (EEG) nr. 1408/71, bedoeld om het vrije verkeer van werknemers en het vrij verrichten van diensten te vergemakkelijken (arrest van 26 januari 2006, Herbosch Kiere, C-2/05, ECLI:EU:C:2006:69, punt 20 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

Uitgangspunt is gebondenheid E 101- of A1-verklaring

Aangezien de E 101-verklaring een vermoeden in het leven roept dat de betrokken werknemer regelmatig is aangesloten bij de socialezekerheidsregeling van de lidstaat waar de tewerkstellende onderneming is gevestigd, is zij dus in beginsel bindend voor het bevoegde orgaan van de lidstaat waarin die werknemer arbeid verricht (zie in die zin arrest van 27 april 2017, A-Rosa Flussschiff, C-620/15, ECLI:EU:C:2017:309, punt 41 en aldaar aangehaalde rechtspraak). Zolang de E 101-verklaring niet is ingetrokken of ongeldig is verklaard, dient het bevoegde orgaan van de lidstaat waarin de werknemer arbeid verricht er dus rekening mee te houden dat de werknemer reeds is aangesloten bij de socialezekerheidsregeling van de lidstaat waar de tewerkstellende onderneming is gevestigd, zodat dit orgaan de betrokken werknemer niet aan zijn eigen socialezekerheidsregeling mag onderwerpen (arrest van 27 april 2017, A-Rosa Flussschiff, C-620/15, ECLI:EU:C:2017:309, punt 43 en aldaar aangehaalde rechtspraak). Evenwel moet in herinnering worden geroepen dat uit het beginsel van loyale samenwerking volgt dat elk orgaan van een lidstaat de toepassing van zijn eigen

socialzekerheidsregeling zorgvuldig dient na te gaan. Uit dit beginsel vloeit tevens voort dat de organen van andere lidstaten mogen verwachten dat het orgaan van de betrokken lidstaat deze verplichting naleeft (zie naar analogie arrest van 3 maart 2016, Commissie/Malta, C-12/14, ECLI:EU:C:2016:135, punt 37). Het bevoegde orgaan van de lidstaat die de E 101-verklaring heeft afgegeven, dient bijgevolg de juistheid van die afgifte opnieuw te onderzoeken en deze verklaring zo nodig in te trekken wanneer het bevoegde orgaan van de lidstaat waar de werknemer arbeid verricht twijfels uit over de juistheid van de feiten die aan die verklaring ten grondslag liggen en dus van de daarin opgenomen gegevens, met name wanneer deze niet voldoen aan de vereisten van artikel 14 punt 1 onder a) van Verordening (EEG) nr. 1408/71 (zie in die zin arrest van 27 april 2017, A-Rosa Flussschiff, C-620/15, ECLI:EU:C:2017:309, punt 44 en aldaar aangehaalde rechtspraak). Indien de betrokken organen het niet eens worden over met name de beoordeling van de concrete feiten van een specifieke situatie, en derhalve over de vraag of die situatie onder artikel 14 punt 1 onder a) van Verordening (EEG) nr. 1408/71 valt, staat het hun volgens artikel 84 bis lid 3 van deze verordening vrij de zaak voor te leggen aan de Administratieve Commissie bedoeld in artikel 80 van deze verordening (zie naar analogie arrest van 27 april 2017, A-Rosa Flussschiff, C-620/15, ECLI:EU:C:2017:309, punt 45 en aldaar aangehaalde rechtspraak). Slaagt de Administratieve Commissie er niet in de standpunten van de bevoegde organen over de in het betrokken geval toepasselijke wettelijke regeling met elkaar te verzoenen, dan staat het de lidstaat op het grondgebied waarvan de betrokken werknemer arbeid verricht, in ieder geval vrij, met behoud van eventuele mogelijkheden van beroep in rechte in de lidstaat van het orgaan van afgifte, een niet-nakomingsprocedure in de zin van artikel 259 VWEU in te leiden, en aldus het Hof de mogelijkheid te bieden in een dergelijk beroep de vraag betreffende de op die werknemer toepasselijke wettelijke regeling en dus ook de juistheid van de gegevens in de E 101-verklaring te onderzoeken (arrest van 27 april 2017, A-Rosa Flussschiff, C-620/15, ECLI:EU:C:2017:309, punt 46 en aldaar aangehaalde rechtspraak). Derhalve dient, wanneer sprake is van een – zelfs kennelijke – beoordelingsfout bij de toepassing van de Verordeningen (EEG) nr. 1408/71 en nr. 574/72, de verplichte procedure voor de beslechting van eventuele geschillen tussen de organen van de betrokken lidstaten over de geldigheid of juistheid van een E 101-verklaring te worden gevolgd, zelfs al zou zijn gebleken dat de arbeidsvoorwaarden van de betrokken werknemers kennelijk niet binnen de materiële werkingssfeer vallen van de bepaling op grond waarvan de E 101-verklaring werd afgegeven (zie in die zin arrest van 27 april 2017, A-Rosa Flussschiff, C-620/15, ECLI:EU:C:2017:309, punten 52 en 53).

Administratieve Commissie, tenzij fraude

Volgens vaste rechtspraak van het Hof mogen zulke overwegingen er evenwel niet toe leiden dat justitiabelen zich door middel van fraude of misbruik zouden kunnen beroepen op het Unierecht (zie in die zin arresten van 2 mei 1996, Paletta, C-206/94, ECLI:EU:C:1996:182, punt 24; 21 februari 2006, Halifax e.a. C-255/02, ECLI:EU:C:2006:121, punt 68; 12 september 2006, Cadbury Schweppes en Cadbury Schweppes Overseas, C-196/04, ECLI:EU:C:2006:544, punt 35, en 28 juli 2016, Kratzer, C-423/15, ECLI:EU:C:2016:604, punt 37). Het in deze rechtspraak

weergegeven beginsel dat fraude en misbruik van recht verboden zijn, vormt een algemeen beginsel van Unierecht dat justitiabelen dienen na te leven. De Unieregelgeving mag immers niet zo ruim worden toegepast dat zij handelingen zou dekken die zijn verricht met het doel om door fraude of misbruik te profiteren van de door het Unierecht toegekende voordelen (zie in die zin arresten van 5 juli 2007, Kofoed, C-321/05, ECLI:EU:C:2007:408, punt 38, en 22 november 2017, Cussens e.a., C-251/16, ECLI:EU:C:2017:881, punt 27). In het bijzonder berust de vaststelling van fraude op een samenstel van bij elkaar passende aanwijzingen waaruit zowel een objectief als een subjectief gegeven blijkt. Het objectieve gegeven bestaat erin dat niet is voldaan aan de voorwaarden om een E 101-verklaring te kunnen verkrijgen en zich hierop te kunnen beroepen, zoals die zijn vastgelegd in titel II van Verordening (EEG) nr. 1408/71. Het subjectieve gegeven betreft de intentie van de betrokkenen om de voorwaarden voor afgifte van deze verklaring te omzeilen of te ontduiken teneinde op die manier het eraan verbonden voordeel te verkrijgen. In casu volgt uit de door de verwijzende rechterlijke instantie overgelegde gegevens dat dankzij het onderzoek van de Belgische Sociale Inspectie in Bulgarije kon worden vastgesteld dat de Bulgaarse ondernemingen die de werknemers detacheerden over wie het in het hoofdgeding gaat, in Bulgarije geen activiteiten van betekenis uitoefenden. Uit de door de verwijzende rechterlijke instantie verstrekte aanwijzingen volgt tevens dat de verklaringen in het hoofdgeding op frauduleuze wijze werden verkregen via een voorstelling van de feiten die niet met de werkelijkheid overeenstemde, teneinde de voorwaarden die in de Unieregelgeving aan detachering worden gesteld, te ontduiken. In een situatie zoals die in het hoofdgeding kan de nationale rechter de betrokken E 101-verklaringen buiten beschouwing laten en dient hij te bepalen of de personen die ervan worden verdacht onder de dekmantel van frauduleus verkregen verklaringen een beroep te hebben gedaan op gedetacheerde werknemers, aansprakelijk kunnen worden gesteld op grond van het toepasselijke nationale recht. Gelet op een en ander moet op de gestelde vraag worden geantwoord dat artikel 14 punt 1 onder a) van Verordening (EEG) nr. 1408/71 en artikel 11 lid 1 onder a) van Verordening (EEG) nr. 574/72 aldus moeten worden uitgelegd dat, wanneer het orgaan van de lidstaat waar de werknemers gedetacheerd zijn aan het orgaan dat E 101-verklaringen heeft afgegeven een verzoek heeft gericht om deze verklaringen te heroverwegen en in te trekken, gelet op in het kader van een gerechtelijk onderzoek verkregen gegevens waaruit kon worden afgeleid dat deze verklaringen frauduleus waren verkregen of ingeroepen, en dit orgaan van afgifte heeft nagelaten om deze gegevens met het oog op de heroverweging van de gegrondheid van de afgifte van die verklaringen in aanmerking te nemen, de nationale rechter in het kader van een procedure tegen personen die ervan worden verdacht onder de dekmantel van dergelijke verklaringen een beroep te hebben gedaan op gedetacheerde werknemers, deze verklaringen buiten beschouwing kan laten indien hij op basis van de voornoemde gegevens en onder eerbiediging van de aan deze personen toekomende waarborgen die eigen zijn aan het recht op een eerlijk proces, oordeelt dat er een dergelijke fraude heeft plaatsgevonden.

Instantie: Hof van Justitie van de Europese Unie

Datum uitspraak: 06-02-2018

ECLI: ECLI:EU:C:2018:63

Zaaknummer:

Rechters: K. Lenaerts, A. Tizzano, R. de Silva Lapuerta, M. Ilešič, A. Rosas, C. Toader, J.L. da Cruz Vilaça, C. Vajda, M. Safjan, A. Prechal, D. Šváby, M. Berger en E. Regan

Wetsartikelen: Vo. 1408/71 en Vo. 574/72