

Foreløbig udgave

DOMSTOLENS DOM (Store Afdeling)

6. februar 2018 (*)

»Præjudiciel forelæggelse – vandrende arbejdstagere – social sikring – lovgivning, der finder anvendelse – forordning (EØF) nr. 1408/71 – artikel 14, nr. 1, litra a) – udstationerede arbejdstagere – forordning (EØF) nr. 574/72 – artikel 11, stk. 1, litra a) – E 101-attest – beviskraft – attest, der er opnået eller gøres gældende ved svig«

I sag C-359/16,

angående en anmodning om præjudiciel afgørelse i henhold til artikel 267 TEUF, indgivet af Hof van Cassatie (kassationsdomstol, Belgien) ved afgørelse af 7. juni 2016, indgået til Domstolen den 24. juni 2016, i straffesagen mod

Ömer Altun,

Abubekir Altun,

Sedrettin Maksutogullari,

Yunus Altun,

Absa NV,

M. Sedat BVBA,

Alnur BVBA,

procesdeltager:

Openbaar Ministerie,

har

DOMSTOLEN (Store Afdeling)

sammensat af præsidenten, K. Lenaerts, vicepræsidenten, A. Tizzano, afdelingsformændene R. Silva de Lapuerta, M. Ilešić, J. L. da Cruz Vilaça, A. Rosas og C. Vajda samt dommerne C. Toader, M. Safjan, D. Šváby, M. Berger, A. Prechal og E. Regan (refererende dommer),

generaladvokat: H. Saugmandsgaard Øe,

justitssekretær: fuldmægtig C. Strömholm,

på grundlag af den skriftlige forhandling og efter retsmødet den 20. juni 2017,

efter at der er afgivet indlæg af:

– Ömer Altun, Abubekir Altun, Sedrettin Maksutogullari, Yunus Altun, Absa NV, M. Sedat

BVBA og Alnur BVBA ved advokaten H. Van Bavel, D. Demuynck, E. Matthys, N. Alkis, S. Renette, P. Wytinck og E. Baeyens,

- den belgiske regering ved M. Jacobs og L. Van den Broeck, som befuldmægtigede, bistået af advocaat P. Paepe,
- Irland ved A. Joyce og G. Hodge, som befuldmægtigede, bistået af C. Toland, SC,
- den franske regering ved D. Colas og C. David, som befuldmægtigede,
- den ungarske regering ved M. Z. Fehér, G. Koós og E. E. Sebestyén, som befuldmægtigede,
- den polske regering ved B. Majczyna, A. Siwek og D. Lutostańska, som befuldmægtigede,
- Europa-Kommissionen ved D. Martin og M. van Beek, som befuldmægtigede,

og efter at generaladvokaten har fremsat forslag til afgørelse i retsmødet den 9. november 2017, afsagt følgende

Dom

1 Anmodningen om præjudiciel afgørelse vedrører fortolkningen af artikel 14, nr. 1, litra a), i Rådets forordning (EØF) nr. 1408/71 af 14. juni 1971 om anvendelse af de sociale sikringsordninger på arbejdstagere, selvstændige erhvervsdrivende og deres familiemedlemmer, der flytter inden for Fællesskabet, som ændret og ajourført ved Rådets forordning (EF) nr. 118/97 af 2. december 1996 (EFT 1997, L 28, s. 1), som ændret ved Europa-Parlamentets og Rådets forordning (EF) nr. 631/2004 af 31. marts 2004 (EUT 2004, L 100, s. 1) (herefter »forordning nr. 1408/71«), samt af artikel 11, stk. 1, litra a), i Rådets forordning (EØF) nr. 574/72 af 21. marts 1972 om regler til gennemførelse af forordning nr. 1408/71, som ændret og ajourført ved forordning nr. 118/97 (herefter »forordning nr. 574/72«).

2 Denne anmodning er blevet indgivet i forbindelse med en straffesag mod Ömer Altun, Abubekir Altun, Sedrettin Maksutogullari, Yunus Altun, Absa NV, M. Sedat BVBA og Alnur BVBA angående udstationering af bulgarske arbejdstagere i Belgien.

Retsforskrifter

Forordning nr. 1408/71

3 Artikel 13 og 14 i forordning nr. 1408/71 var indeholdt i forordningens afsnit II med overskriften »Bestemmelse af, hvilken lovgivning der skal anvendes«.

4 Denne forordnings artikel 13 havde følgende ordlyd:

»1. Med forbehold af artikel 14c og 14f er personer, der er omfattet af denne forordning, alene undergivet lovgivningen i én medlemsstat. Spørgsmålet om, hvilken lovgivning der skal anvendes, afgøres efter bestemmelserne i dette afsnit.

2. Med forbehold af artikel 14 til 17:

a) er en person, der har lønnet beskæftigelse på en medlemsstats område, omfattet af denne stats lovgivning, selv om han er bosat på en anden medlemsstats område, eller den virksomhed eller arbejdsgiver, der beskæftiger ham, har sit hjemsted eller sin bopæl på en anden medlemsstats område

[...]

5 Den nævnte forordnings artikel 14, der havde overskriften »Særlige regler, der finder anvendelse på personer, bortset fra søfolk, som har lønnet beskæftigelse«, bestemte følgende:

»Reglen i artikel 13, stk. 2, litra a), finder anvendelse under iagttagelse af følgende undtagelser og særregler:

1) a) en person, der på en medlemsstats område har lønnet beskæftigelse for en virksomhed, hvortil han normalt er knyttet, og som af denne virksomhed udsendes til en anden medlemsstats område for dér at udføre et arbejde for denne virksomheds regning, er fortsat omfattet af lovgivningen i den førstnævnte medlemsstat, forudsat at varigheden af dette arbejde ikke påregnes at overstige ét år, og at han ikke udsendes for at afløse en anden person, hvis udstationeringsperiode er udløbet

[...]

6 Samme forordnings artikel 80, stk. 1, havde følgende ordlyd:

»Den Administrative Kommission for Vandrende Arbejdstageres Sociale Sikring, i det følgende benævnt »den administrative kommission«, der er oprettet under Kommissionen, består af en regeringsrepræsentant for hver af medlemsstaterne, eventuelt bistået af tekniske rådgivere [...]

7 I medfør af artikel 81, litra a), i forordning nr. 1408/71 havde den administrative kommission bl.a. til opgave at behandle ethvert administrativt spørgsmål eller fortolkningsspørgsmål, der opstod i forbindelse med bestemmelserne i denne forordning.

8 Forordningens artikel 84a, stk. 3, fastsatte følgende:

»Hvis fortolkningen eller anvendelsen af denne forordning giver anledning til vanskeligheder, som kan bringe rettighederne for en af forordningen omfattet person i fare, kontakter institutionen i den kompetente stat eller i den stat, hvor den pågældende har bopæl, institutionen eller institutionerne i den eller de øvrige berørte medlemsstater. Findes der ikke en løsning inden for en rimelig frist, kan de pågældende myndigheder forelægge sagen for Den Administrative Kommission.«

9 Forordning nr. 1408/71 blev med virkning fra den 1. maj 2010 ophævet og erstattet af Europa-Parlamentets og Rådets forordning (EF) nr. 883/2004 af 29. april 2004 om koordinering af de sociale sikringsordninger (EUT 2004, L 166, s. 1).

10 Artikel 13, stk. 2, litra a), i forordning nr. 1408/71 blev i det væsentlige erstattet af artikel 11, stk. 3, litra a), i forordning nr. 883/2004, som bestemmer, at »en person, der udøver lønnet beskæftigelse eller selvstændig virksomhed i en medlemsstat [med forbehold af artikel 12-16 er] omfattet af denne medlemsstats lovgivning«.

11 Artikel 14, nr. 1, litra a), i forordning nr. 1408/71 blev i det væsentlige erstattet af artikel 12, stk. 1, i forordning nr. 883/2004, som bestemmer, at »[e]n person, der har lønnet beskæftigelse i en medlemsstat for en arbejdsgiver, som normalt udøver sin virksomhed i denne medlemsstat, og som af denne arbejdsgiver udsendes i en anden medlemsstat for dér at udføre et arbejde for hans

regning, [...] fortsat [er] omfattet af lovgivningen i den førstnævnte medlemsstat, forudsat at varigheden af dette arbejde ikke påregnes at overstige 24 måneder, og at den pågældende ikke udsendes for at afløse en anden person, hvis udstationeringsperiode er udløbet».

Forordning nr. 574/72

12 Afsnit III i forordning nr. 574/72 med overskriften »Gennemførelse af forordningens bestemmelser om, hvilken lovgivning der skal anvendes«, fastsatte bl.a. de nærmere bestemmelser for anvendelsen af artikel 13 og 14 i forordning nr. 1408/71.

13 Navnlig bestemte artikel 11 i forordning nr. 574/72 – der angik formaliteterne ved udstationering af en arbejdstager – i stk. 1, litra a), at den institution, der var udpeget af den kompetente myndighed i den medlemsstat, hvis lovgivning fortsat fandt anvendelse, i de tilfælde, der bl.a. var omhandlet i artikel 14, nr. 1, i forordning nr. 1408/71, var forpligtet til at udstede en attest kaldet »E 101-attest«, som bekræftede, at arbejdstageren fortsat var omfattet af denne lovgivning indtil et nærmere angivet tidspunkt.

14 Forordning nr. 574/72 blev med virkning fra den 1. maj 2010 ophævet og erstattet af Europa-Parlamentets og Rådets forordning (EF) nr. 987/2009 af 16. september 2009 om de nærmere regler til gennemførelse af forordning nr. 883/2004 (EUT 2009, L 284, s. 1).

15 Artikel 5 i forordning nr. 987/2009 har følgende ordlyd:

»1. De dokumenter, der er udstedt af en medlemsstats institution, og som viser en persons situation i forbindelse med anvendelsen af grundforordningen og gennemførelsesforordningen, og anden dokumentation, på grundlag af hvilken der er udstedt dokumenter, skal accepteres af de øvrige medlemsstats institutioner, så længe de ikke er blevet trukket tilbage eller erklæret ugyldige af den medlemsstat, hvor de er udstedt.

2. Hvis der rejses tvivl om dokumentets gyldighed eller om rigtigheden af de faktiske omstændigheder, som oplysningerne i dokumentet bygger på, anmoder institutionen i den medlemsstat, der modtager dokumentet, den udstedende institution om de fornødne uddybende forklaringer og evt. om, at dokumentet trækkes tilbage. Den udstedende institution tager grundene til udstedelsen af dokumentet op til revision og trækker det om nødvendigt tilbage.

3. I medfør af stk. 2 foretager institutionen på opholds- eller bopælsstedet, hvis der rejses tvivl om de oplysninger, som de pågældende personer har fremlagt, gyldigheden af et dokument eller af underbyggende dokumentation eller om rigtigheden af de faktiske omstændigheder, som oplysningerne i dokumentet bygger på, efter anmodning fra den kompetente institution den nødvendige kontrol af disse oplysninger eller dokumenter, så vidt dette er muligt.

4. Hvis de berørte institutioner ikke når til enighed, kan sagen forelægges for Den Administrative Kommission af de kompetente myndigheder tidligst en måned efter datoen for forelæggelsen af anmodningen fra den institution, der modtog dokumentet. Den Administrative Kommission skal søge at forlige synspunkterne inden for seks måneder efter den dato, hvor den fik sagen forelagt.»

16 Artikel 19, stk. 2, i forordning nr. 987/2009, der i det væsentlige erstattede artikel 11, stk. 1, i forordning nr. 574/72, bestemmer, at »[e]fter anmodning fra den berørte person eller arbejdsgiveren attesterer den kompetente institution i den medlemsstat, hvis lovgivning skal anvendes i medfør af en bestemmelse i afsnit II i [forordning nr. 883/2004], at sådan lovgivning finder anvendelse med angivelse af evt. slutdato og betingelser«. Denne attestation tilvejebringes ved en attest kaldet »attest A 1«.

Twisten i hovedsagen og det præjudicielle spørgsmål

17 Sociale Inspectie (arbejdsinspektionen, Belgien) har foretaget en kontrol af personaleansættelserne ved Absa, der er et selskab efter belgisk ret inden for byggesektoren i Belgien.

18 Denne kontrol gav grundlag for at fastslå, at Absa siden 2008 praktisk taget ikke havde haft personale ansat, og at alle dets byggeopgaver var blevet overdraget i underentreprise til bulgarske virksomheder, der udstationerede arbejdstagere i Belgien. Kontrollen viste ligeledes, at ansættelsen af disse udstationerede arbejdstagere ikke var anmeldt til den institution i Belgien, der havde ansvaret for opkrævning af socialsikringsbidrag, idet disse arbejdstagere nemlig var i besiddelse af E 101- eller A 1-attester udstedt af den institution, der var udpeget af den kompetente bulgarske myndighed som omhandlet i artikel 11, stk. 1, i forordning nr. 574/72.

19 Det blev påvist ved en retslig efterforskning, der blev foretaget i Bulgarien som led i en retsanmodning fremsat af en belgisk undersøgelsesdommer, at disse bulgarske virksomheder ikke udøvede nogen væsentlig aktivitet i Bulgarien.

20 På grundlag af resultaterne af denne efterforskning tilsendte den belgiske arbejdsinspektion den 12. november 2012 den institution, der var udpeget af den kompetente bulgarske myndighed, en begrundet anmodning om fornyet behandling eller tilbagekaldelse af de E 101- eller A 1-attester, der var blevet udstedt til de i hovedsagen omhandlede udstationerede arbejdstagere.

21 Det fremgår af den belgiske regerings indlæg, at den kompetente bulgarske institution den 9. april 2013 – efter den belgiske arbejdsinspektionen havde fremsendt en erindringsskrivelse – besvarede denne anmodning ved at fremsende en oversigt over de udstedte E 101- eller A 1-attester med angivelse af deres gyldighedsperiode, og ved at præcisere, at de forskellige omhandlede bulgarske virksomheder på tidspunktet for udstedelsen af de nævnte attester i administrativ henseende opfyldte betingelserne for udstationering. Der blev derimod ikke i denne besvarelse taget hensyn til de faktiske omstændigheder, som de belgiske myndigheder havde konstateret og godtgjort.

22 De belgiske myndigheder indledte retsforfølgning af de tiltalte i hovedsagen for i deres egenskab af arbejdsgivere, ansatte eller befuldmægtigede for det første at have beskæftiget eller ladet beskæftige udenlandske statsborgere, der ikke havde tilladelse eller bemyndigelse til at opholde sig på belgisk område i mere end tre måneder eller til at etablere sig dér uden arbejdstilladelse, for det andet ved disse arbejdstageres tiltrædelse at have undladt at foretage den lovpligtige anmeldelse til den institution, der opkræver socialsikringsbidrag, og for det tredje at have undladt at tilmelde de nævnte arbejdstagere til Rijksdienst voor Sociale Zekerheid (den nationale styrelse for social sikring, Belgien).

23 Ved dom af 27. juni 2014 frifandt correctionele rechtbank Limburg, afdeling Hasselt (domstolen i straffesager i Limburg, afdelingen i Hasselt, Belgien) de tiltalte for de tiltaler, der var rejst mod dem af Openbaar Ministerie (anklagemyndigheden, Belgien), med henvisning til, at »beskæftigelsen af de bulgarske arbejdstagere var fuldt ud dækket af de forskriftsmæssigt og

lovligt udstedte E 101/A1-attester«.

24 Anklagemyndigheden appellerede denne dom.

25 Ved dom af 10. september 2015 dømte Hof van beroep te Antwerpen (appeldomstolen i Antwerpen, Belgien) de tiltalte i hovedsagen. Selv om denne domstol fastslog, at der var blevet udstedt en E 101- eller A 1-attest til hver af de omhandlede udstationerede arbejdstagere, og at de belgiske myndigheder ikke havde udtømt den procedure, der er fastsat ved bestridelse af attesternes gyldighed, fandt den dog, at den ikke var bundet af disse omstændigheder, eftersom de nævnte attester var blevet erhvervet ved svig.

26 Den 10. september 2015 iværksatte de tiltalte i hovedsagen en kassationsanke til prøvelse af denne dom.

27 Da Hof van Cassatie (kassationsdomstol, Belgien) er i tvivl om fortolkningen af artikel 11, stk. 1, i forordning nr. 574/72, har den besluttet at udsætte sagen og forelægge Domstolen følgende præjudicielle spørgsmål:

»Kan en E 101-attest, der er udstedt i henhold til artikel 11, stk. 1, i [...] forordning [...] nr. 574/72 [...], således som den var gældende, indtil den blev ophævet ved artikel 96, stk. 1, i forordning [...] nr. 987/2009 [...], annulleres eller lades ude af betragtning af en anden ret end en ret i den udstationerende medlemsstat, såfremt de faktiske omstændigheder, som den skal tage stilling til, tillader den konstatering, at attesten er erhvervet eller gøres gældende på svigagtig vis?«

Om det præjudicielle spørgsmål

28 Med sit spørgsmål ønsker den forelæggende ret nærmere bestemt oplyst, om artikel 14, nr. 1, litra a), i forordning nr. 1408/71 og artikel 11, stk. 1, litra a), i forordning nr. 574/72 skal fortolkes således, at når en arbejdstager, der er ansat i en virksomhed med hjemsted på en medlemsstats område, udstationeres på en anden medlemsstats område, kan en ret i denne sidstnævnte medlemsstat se bort fra en E 101-attest, der er udstedt i henhold til den sidstnævnte bestemmelse, i det tilfælde, hvor de faktiske omstændigheder, som retten skal tage stilling til, giver denne grundlag for at fastslå, at attesten er erhvervet eller gøres gældende på svigagtig vis.

29 I denne henseende bemærkes, at bestemmelserne i afsnit II i forordning nr. 1408/71, hvori denne forordnings artikel 14 indgår, ifølge Domstolens faste praksis udgør et fuldstændigt og ensartet system af lovkonfliktregler, hvis formål er, at arbejdstagere, der flytter inden for Den Europæiske Union, skal være omfattet af den sociale sikringsordning i en enkelt medlemsstat, således at overlapninger mellem gældende nationale ordninger og de vanskeligheder, som dette kan give anledning til, undgås (dom af 10.2.2000, FTS, C-202/97, EU:C:2000:75, præmis 20 og den deri nævnte retspraksis, og af 4.10.2012, Format Urz?dzenia i Monta?e Przemys?owe, C-115/11, EU:C:2012:606, præmis 29 og den deri nævnte retspraksis).

30 Med dette formål for øje opstilles i artikel 13, stk. 2, litra a), i forordning nr. 1408/71 princippet om, at en arbejdstager med hensyn til social sikring er omfattet af den medlemsstats lovgivning, på hvis område den pågældende er beskæftiget (dom af 4.10.2012, Format Urz?dzenia i Monta?e Przemys?owe, C-115/11, EU:C:2012:606, præmis 30 og den deri nævnte retspraksis).

31 Dette princip gælder imidlertid »[m]ed forbehold af artikel 14 til 17« i forordning nr. 1408/71. I visse særlige situationer kan man risikere, at den blotte anvendelse af den generelle regel i denne forordnings artikel 13, stk. 2, litra a), ikke vil forhindre, men derimod skabe administrative forviklinger såvel for arbejdstageren som for arbejdsgiveren og de sociale sikringsinstitutioner,

hvilket vil kunne hindre udøvelsen af retten til fri bevægelighed for de personer, der er omfattet af nævnte forordning (dom af 4.10.2012, *Format Urządzenia i Montaż Przemysław*, C-115/11, EU:C:2012:606, præmis 31 og den deri nævnte retspraksis).

32 Artikel 14, nr. 1, litra a), i forordning nr. 1408/71 har bl.a. til formål at fremme den frie udveksling af tjenesteydelser til fordel for de virksomheder, som gør brug heraf, idet de udsender arbejdstagere til andre medlemsstater end den, hvor de har hjemsted. Denne bestemmelse skal således tjene til at overvinde hindringer for arbejdskraftens frie bevægelighed og at fremme den økonomiske integration, idet administrative vanskeligheder søges undgået, navnlig for arbejdstagerne og virksomhederne (jf. i denne retning dom af 10.2.2000, *FTS*, C-202/97, EU:C:2000:75, præmis 28 og den deri nævnte retspraksis).

33 For at undgå, at en virksomhed med hjemsted på en medlemsstats område bliver forpligtet til at tilmelde sine arbejdstagere, som normalt er underkastet denne medlemsstats socialsikringslovgivning, til socialsikringsordningen i en anden medlemsstat, hvortil de udsendes for at udføre kortvarige arbejder, tillader artikel 14, nr. 1, litra a), i forordning nr. 1408/71 virksomheden at opretholde sine arbejdstageres tilknytning til den sociale sikringsordning i den førstnævnte medlemsstat (jf. i denne retning dom af 10.2.2000, *FTS*, C-202/97, EU:C:2000:75, præmis 29 og den deri nævnte retspraksis).

34 Anvendelsen af denne bestemmelse forudsætter dog, at to betingelser er opfyldt. Den første betingelse, der angår det nødvendige bånd mellem den virksomhed, der foretager en udstationering af en arbejdstager i en anden medlemsstat end den, hvor virksomheden har hjemsted, og den således udstationerede arbejdstager, kræver, at der består et organisk bånd mellem denne virksomhed og denne arbejdstager under sidstnævntes udstationeringsperiode. Den anden betingelse, der vedrører forholdet mellem den pågældende virksomhed og den medlemsstat, hvor denne har sit hjemsted, kræver, at virksomheden normalt driver virksomhed af betydeligt omfang på denne medlemsstats område (jf. i denne retning dom af 10.2.2000, *FTS*, C-202/97, EU:C:2000:75, præmis 21-24, 30, 33 og 40-45).

35 I denne forbindelse har E 101-attesten, ligesom det er tilfældet med de materielretlige bestemmelser i artikel 14, nr. 1, litra a), i forordning nr. 1408/71, til formål at lette arbejdskraftens frie bevægelighed og den frie udveksling af tjenesteydelser (dom af 26.1.2006, *Herbosch Kiere*, C-2/05, EU:C:2006:69, præmis 20 og den deri nævnte retspraksis).

36 I nævnte attest erklærer den kompetente institution i den medlemsstat, hvor den virksomhed, der beskæftiger de pågældende arbejdstagere, har hjemsted, at dens egen sociale sikringsordning fortsat finder anvendelse på disse arbejdstagere. Som følge af princippet om, at arbejdstagere alene må være tilknyttet én social sikringsordning, indebærer attesten dermed nødvendigvis, at ordningen i den anden medlemsstat ikke kan finde anvendelse (jf. i denne retning dom af 26.1.2006, *Herbosch Kiere*, C-2/05, EU:C:2006:69, præmis 21, og af 27.4.2017, *A-Rosa Flussschiff*, C-620/15, EU:C:2017:309, præmis 38).

37 I denne henseende påhviler det ifølge princippet om loyalt samarbejde, der er fastslået i artikel 4, stk. 3, TEU, den udstedende institution at foretage en korrekt bedømmelse af de faktiske omstændigheder, der er relevante ved anvendelsen af reglerne om fastlæggelse af, hvilken social sikringslovgivning der skal anvendes, og følgelig at indestå for rigtigheden af oplysningerne i E 101-attesten (dom af 27.4.2017, *A-Rosa Flussschiff*, C-620/15, EU:C:2017:309, præmis 39 og den deri nævnte retspraksis).

38 For så vidt angår den kompetente institution i den medlemsstat, hvor arbejdet udføres, følger det ligeledes af samarbejdsforpligtelserne i medfør af artikel 4, stk. 3, TEU, at disse ikke ville være overholdt – og målene med artikel 14, nr. 1, litra a), i forordning nr. 1408/71 og artikel

11, stk. 1, litra a), i forordning nr. 574/72 ikke ville blive nået – såfremt institutionen i nævnte medlemsstat var af den opfattelse, at den ikke var bundet af angivelserne i E 101-attesten, og også henførte disse arbejdstagere under denne medlemsstats sociale sikringsordning (jf. analogt dom af 30.3.2000, Banks m.fl., C-178/97, EU:C:2000:169, præmis 39, og af 27.4.2017, A-Rosa Flussschiff, C-620/15, EU:C:2017:309, præmis 40).

39 Da E 101-attesten skaber en formodning for, at de pågældende arbejdstagere lovligt er tilknyttet den sociale sikringsordning i den medlemsstat, hvor den virksomhed, som beskæftiger dem, har hjemsted, er attesten følgelig principielt bindende for den kompetente institution i den medlemsstat, hvor arbejdstagerne udfører et arbejde (jf. i denne retning dom af 27.4.2017, A-Rosa Flussschiff, C-620/15, EU:C:2017:309, præmis 41 og den deri nævnte retspraksis).

40 Princippet om loyalt samarbejde indebærer nemlig ligeledes et princip om gensidig tillid.

41 Så længe E 101-attesten ikke er tilbagekaldt eller erklæret ugyldig, skal den kompetente institution i den medlemsstat, hvor en arbejdstager udfører et arbejde, derfor tage hensyn til, at den pågældende allerede er undergivet den sociale sikringslovgivning i den medlemsstat, hvor den virksomhed, som beskæftiger den pågældende, har hjemsted, og institutionen må følgelig ikke henføre den pågældende arbejdstager under sin egen sociale sikringsordning (dom af 27.4.2017, A-Rosa Flussschiff, C-620/15, EU:C:2017:309, præmis 43 og den deri nævnte retspraksis).

42 Det skal imidlertid bemærkes, at det følger af princippet om loyalt samarbejde, at enhver institution i en medlemsstat bør foretage en omhyggelig undersøgelse af anvendelsen af dens egen sociale sikringsordning. Det følger ligeledes af dette princip, at de andre medlemsstats institutioner med rette kan forvente, at den berørte medlemsstats institution overholder denne forpligtelse (jf. analogt dom af 3.3.2016, Kommissionen mod Malta, C-12/14, EU:C:2016:135, præmis 37).

43 Det påhviler følgelig den kompetente institution i den medlemsstat, som har udstedt E 101-attesten, på ny at overveje, om udstedelsen er sket på et korrekt grundlag, og i givet fald at tilbagekalde attesten, såfremt den kompetente institution i den medlemsstat, hvor arbejdstageren udfører et arbejde, udtrykker tvivl med hensyn til rigtigheden af de faktiske omstændigheder, der er lagt til grund for nævnte attest, og dermed med hensyn til de deri indeholdte angivelser, navnlig fordi disse ikke er i overensstemmelse med kravene i artikel 14, nr. 1, litra a), i forordning nr. 1408/71 (jf. i denne retning dom af 27.4.2017, A-Rosa Flussschiff, C-620/15, EU:C:2017:309, præmis 44 og den deri nævnte retspraksis).

44 Såfremt det ikke lykkes de pågældende institutioner at nå til enighed, navnlig om bedømmelsen af de faktiske omstændigheder, der er relevante i et konkret tilfælde, og dermed om, hvorvidt det pågældende tilfælde er omfattet af artikel 14, nr. 1, litra a), i forordning nr. 1408/71, kan de i henhold til denne forordnings artikel 84a, stk. 3, indbringe spørgsmålet for den i forordningens artikel 80 omhandlede administrative kommission, (jf. analogt dom af 27.4.2017, A-Rosa Flussschiff, C-620/15, EU:C:2017:309, præmis 45 og den deri nævnte retspraksis).

45 Såfremt Den Administrative Kommission ikke kan udvirke, at de kompetente institutioner når frem til samme opfattelse vedrørende den lovgivning, der skal anvendes i det konkrete tilfælde, har den medlemsstat, hvor den pågældende arbejdstager udfører et arbejde, i det mindste den mulighed – uden at dette foregriber den eventuelle adgang til at indbringe spørgsmålet for domstolene i den medlemsstat, som den attestudstedende institution henhører under – at iværksætte en traktatbrudsprocedure i medfør af artikel 259 TEUF, således at Domstolen under en sådan sag får lejlighed til at tage stilling til, hvilken lovgivning der finder anvendelse på nævnte arbejdstager, og dermed til spørgsmålet om rigtigheden af angivelserne i E 101-attesten (dom af 27.4.2017, A-Rosa Flussschiff, C-620/15, EU:C:2017:309, præmis 46 og den deri nævnte

retspraksis).

46 I tilfælde af en selv åbenbart urigtig bedømmelse af betingelserne for anvendelse af forordning nr. 1408/71 og 574/72, og selv hvis det viser sig, at betingelserne for de pågældende arbejdstageres virksomhed åbenbart ikke er omfattet af det materielle anvendelsesområde for den bestemmelse, der ligger til grund for udstedelsen af E 101-attesten, skal den procedure, der skal følges med henblik på at løse en eventuel uenighed mellem de omhandlede medlemsstaters institutioner vedrørende gyldigheden eller rigtigheden af en E 101-attest, således overholdes (jf. i denne retning dom af 27.4.2017, A-Rosa Flussschiff, C-620/15, EU:C:2017:309, præmis 52 og 53).

47 Forordning nr. 987/2009, der nu er gældende, har kodificeret Domstolens praksis, idet det heri er fastsat, at E 101-attesten er bindende, og at det alene er den udstedende institution, der har kompetence med hensyn til vurderingen af nævnte attests gyldighed, og idet den nævnte procedure udtrykkeligt nævnes som et middel til at løse uenigheder med hensyn til både rigtigheden af de dokumenter, som den kompetente institution i en medlemsstat udsteder, og fastlæggelsen af, hvilken lovgivning der finder anvendelse på den omhandlede arbejdstager (jf. i denne retning dom af 27.4.2017, A-Rosa Flussschiff, C-620/15, EU:C:2017:309, præmis 59).

48 Ifølge Domstolens faste praksis må sådanne betragtninger imidlertid ikke føre til, at borgerne kan påberåbe sig EU-bestemmelser med henblik på at muliggøre svig eller misbrug (jf. i denne retning dom af 2.5.1996, Paletta, C-206/94, EU:C:1996:182, præmis 24, af 21.2.2006, Halifax m.fl., C-255/02, EU:C:2006:121, præmis 68, af 12.9.2006, Cadbury Schweppes og Cadbury Schweppes Overseas, C-196/04, EU:C:2006:544, præmis 35, og af 28.7.2016, Kratzer, C-423/15, EU:C:2016:604, præmis 37).

49 Det princip om forbud mod svig og retsmisbrug, der er udtrykt i denne retspraksis, udgør et almindeligt EU-retligt princip, som borgerne skal overholde. Anvendelsen af EU-retten kan således ikke udvides til at dække handlinger, der gennemføres med det formål ved svig eller misbrug at drage nytte af de fordele, der er hjemlet i EU-retten (jf. i denne retning dom af 5.7.2007, Kofoed, C-321/05, EU:C:2007:408, præmis 38, og af 22.11.2017, Cussens m.fl., C-251/16, EU:C:2017:881, præmis 27).

50 Konstateringen af svig forudsætter nærmere bestemt, at der foreligger en samstemmende række af indicier, der godtgør tilstedeværelsen af et objektivt element og et subjektivt element.

51 For det første består det objektive element i, at de betingelser, der kræves for opnåelsen og påberåbelsen af en E 101-attest, og som er fastsat i afsnit II i forordning nr.1408/71 og gennemgået i nærværende doms præmis 34, ikke er opfyldt.

52 For det andet består det subjektive element i, at de pågældende parter har til hensigt at omgå eller unddrage sig betingelserne for udstedelse af den nævnte attest med henblik på at opnå den dertil knyttede fordel.

53 En svigagtig opnåelse af en E 101-attest kan således følge af en forsætlig handling, såsom en urigtig fremstilling af den reelle situation for den udstationerede arbejdstager eller for den virksomhed, der udstationerer denne arbejdstager, eller af en forsætlig undladelse, såsom en fortælse af en relevant oplysning, i den hensigt at omgå betingelserne for anvendelse af artikel 14, nr. 1, litra a), i forordning nr. 1408/71.

54 Det gælder i denne sammenhæng, at når institutionen i den medlemsstat, hvori arbejdstagere er blevet udstationeret, under den dialog, der er fastsat i artikel 84a, stk. 3, i forordning nr. 1408/71, forelægger den institution, der har udstedt E 101-attesterne, konkrete oplysninger, der giver anledning til at tro, at disse attester er blevet opnået ved svig, påhviler det i

medfør af princippet om loyalt samarbejde den sidstnævnte institution i lyset af disse oplysninger at foretage en fornyet undersøgelse af, om udstedelsen af de nævnte attester er sket på et korrekt grundlag, og i givet fald at tilbagekalde disse, således som det fremgår af den retspraksis, der er henvist til i nærværende doms præmis 43.

55 Såfremt denne sidstnævnte institution undlader at foretage en sådan fornyet undersøgelse inden for en rimelig frist, bør de nævnte oplysninger kunne påberåbes under en retssag med henblik på at opnå, at en ret i den medlemsstat, hvori arbejdstagerne er blevet udstationeret, ser bort fra de pågældende attester.

56 De personer, som under en sådan retssag foreholdes at have benyttet sig af arbejdstagere udstationeret under dække af attester, som er opnået ved svig, skal imidlertid have mulighed for at tilbagegive de oplysninger, der ligger til grund for denne retssag, under overholdelse af de med retten til en retfærdig rettergang forbundne garantier, inden den nationale ret i givet fald beslutter at se bort fra disse attester og træffer afgørelse om de pågældende personers ansvar i henhold til gældende national ret.

57 I den konkrete sag fremgår det af de af den forelæggende ret fremlagte oplysninger, at den undersøgelse, som den belgiske arbejdsinspektion har gennemført i Bulgarien, har givet grundlag for at fastslå, at de bulgarske virksomheder, som har foretaget udstationeringen af de i hovedsagen omhandlede arbejdstagere, ikke udøvede nogen væsentlig aktivitet i Bulgarien.

58 Det fremgår tillige af de oplysninger, som den forelæggende ret er fremkommet med, at de i hovedsagen omhandlede attester er blevet opnået ved svig gennem en fremstilling af de faktiske omstændigheder, som ikke stemmer overens med virkeligheden, og dét i den hensigt at omgå de betingelser, som EU-retten opstiller som betingelse for udstationering af arbejdstagere.

59 Som anført i nærværende doms præmis 21 fremgår det i øvrigt af den belgiske regerings indlæg – hvilket det tilkommer den forelæggende ret at efterprøve på baggrund af de faktiske omstændigheder, der fastlægges under retssagen – at den kompetente bulgarske institution, der i lyset af resultaterne af den i nærværende doms præmis 577 omtalte undersøgelse fik forelagt en anmodning om fornyet undersøgelse og tilbagekaldelse af de i hovedsagen omhandlede attester, undlod at tage hensyn til disse resultater med henblik på en fornyet undersøgelse af, om udstedelsen af disse attester var sket på et korrekt grundlag.

60 I et tilfælde som det i hovedsagen foreliggende kan den nationale ret se bort fra de pågældende E 101-attester, og det tilkommer denne at afgøre, hvorvidt de personer, som er mistænkt for at have benyttet sig af arbejdstagere udstationeret under dække af attester, der er opnået ved svig, kan pådrage sig et ansvar på grundlag af gældende national ret.

61 På baggrund af samtlige ovenstående betragtninger skal det forelagte spørgsmål besvares med, at artikel 14, nr. 1, litra a), i forordning nr. 1408/71 og artikel 11, stk. 1, litra a), i forordning nr. 574/72 skal fortolkes således, at når institutionen i den medlemsstat, hvori arbejdstagerne er blevet udstationeret, har forelagt den institution, der har udstedt E 101-attester, en anmodning om fornyet undersøgelse og tilbagekaldelse af disse attester i lyset af oplysninger indhentet under en retslig efterforskning, der har givet grundlag for at fastslå, at attesterne er blevet opnået eller gjort gældende ved svig, og når den udstedende institution har undladt at tage hensyn til disse oplysninger med henblik på den fornyede undersøgelse af, om udstedelsen af de nævnte attester er sket på et korrekt grundlag, kan den nationale ret i forbindelse med en sag, der føres mod personer, som er mistænkt for at have benyttet sig af arbejdstagere udstationeret under dække af sådanne attester, se bort fra disse attester, såfremt denne ret på grundlag af de nævnte oplysninger og under overholdelse af de med retten til en retfærdig rettergang forbundne garantier, som skal indrømmes disse personer, konstaterer, at der foreligger en sådan svig.

Sagsomkostninger

62 Da sagens behandling i forhold til hovedsagens parter udgør et led i den sag, der verserer for den forelæggende ret, tilkommer det denne at træffe afgørelse om sagsomkostningerne. Bortset fra nævnte parters udgifter kan de udgifter, som er afholdt i forbindelse med afgivelse af indlæg for Domstolen, ikke erstattes.

På grundlag af disse præmisser kender Domstolen (Store Afdeling) for ret:

Artikel 14, nr. 1, litra a), i Rådets forordning (EØF) nr. 1408/71 af 14. juni 1971 om anvendelse af de sociale sikringsordninger på arbejdstagere, selvstændige erhvervsdrivende og deres familiemedlemmer, der flytter inden for Fællesskabet, som ændret og ajourført ved Rådets forordning (EF) nr. 118/97 af 2. december 1996, som ændret ved Europa-Parlamentets og Rådets forordning (EF) nr. 631/2004 af 31. marts 2004, samt artikel 11, stk. 1, litra a), i Rådets forordning (EØF) nr. 574/72 af 21. marts 1972 om regler til gennemførelse af forordning nr. 1408/71, som ændret og ajourført ved forordning nr. 118/97, fortolkes således, at når institutionen i den medlemsstat, hvori arbejdstagerne er blevet udstationeret, har forelagt den institution, der har udstedt E 101-attester, en anmodning om fornyet undersøgelse og tilbagekaldelse af disse attester i lyset af oplysninger indhentet under en retslig efterforskning, der har givet grundlag for at fastslå, at attesterne er blevet opnået eller gjort gældende ved svig, og når den udstedende institution har undladt at tage hensyn til disse oplysninger med henblik på den fornyede undersøgelse af, om udstedelsen af de nævnte attester er sket på et korrekt grundlag, kan den nationale ret i forbindelse med en sag, der føres mod personer, som er mistænkt for at have benyttet sig af arbejdstagere udstationeret under dække af sådanne attester, se bort fra disse attester, såfremt denne ret på grundlag af de nævnte oplysninger og under overholdelse af de med retten til en retfærdig rettergang forbundne garantier, som skal indrømmes disse personer, konstaterer, at der foreligger en sådan svig.

Underskrifter

* Processprog: nederlandsk.