



Datum van
inontvangstneming

:

14/12/2021

Geanonimiseerde versie

C-661/21 - 1

Zaak C-661/21

Verzoek om een prejudiciële beslissing

Datum van indiening:

4 november 2021

Verwijzende rechter:

Hof van Cassatie (België)

Datum van de verwijzingsbeslissing:

26 oktober 2021

Verzoekende partijen:

■■■■■ J. en Zonen BV

PN

Verwerende partij:

[OMISSIS]

Hof van Cassatie van België

Arrest

[OMISSIS]

I

■■■■■ **J. EN ZONEN** bv, met zetel te ■■■■■ [OMISSIS]

[OMISSIS] eiseres,

[OMISSIS].

II

PN, [OMISSIS] wonende te ██████████ [OMISSIS] eiser,

[OMISSIS]

I. RECHTSPLEGING VOOR HET HOF

[OMISSIS]

[OMISSIS] [Informatie betreffende de rechtspleging voor de verwijzende rechter]

II. FEITEN EN VOORAFGAANDE PROCEDURE

1 Uit de stukken waarop het Hof vermag acht te slaan, blijkt wat volgt:

- de eiseres I is een transportfirma gevestigd te ██████████ met de eiser II als zaakvoerder;
- op 12 juni 2014 werd chauffeur V.Y. van Oekraïense nationaliteit bij een wegcontrole in België tegengehouden. Hij reed met een voertuig met oplegger;
- op de trekker waren gegevens vermeld van Internationaal transport ██████████ ██████████ bv;
- de chauffeur verklaarde dat hij werkte voor de transportfirma ██████████ te Litouwen en zijn baas, de eiser II, in België woonde, hij al zes maanden in zijn vrachtwagen leefde en hij de vrachtwagen kon parkeren op de terreinen van de firma ██████████ te ██████████
- op 29 juli 2014 voerde de sociale inspectie een controle uit bij het bedrijf van de eiseres I;
- de eiser II verklaarde dat hij regelmatig een beroep deed op een Litouwse onderaannemer Uab ██████████ F. (waarvan hij mede-eigenaar is, een onderneming geleid door [DV]) om Litouwse chauffeurs in te schakelen voor ritten vanuit België, richting Frankrijk, Luxemburg of Duitsland;
- de dispatching gebeurt vanuit ██████████
- op de bedrijfsterreinen stonden twee trekkers met Litouwse nummerplaten en reclameopschrift van de eiseres I;
- uit verder onderzoek blijkt dat de firma Uab ██████████ F. in [2006] te Litouwen is geregistreerd en is gespecialiseerd in transport en logistieke diensten;
- op 4 december 2015 vond een zoeking plaats op de zetel van de eiseres I;

2

- tijdens de vaststellingen kwamen er vier Litouwse chauffeurs aangereden, met vrachtwagens met Litouwse nummerplaten en met als opschrift '■■■■■■ BVBA-Internationaal Transport-Verhuizingen';
- er is een hangar met wasplaats en een container ingericht als wooneenheid;
- in het bureel werden stempels aangetroffen van Uab ■■■■■■ F., met zetel te Vilnius, alsook documenten aangaande Litouwen (mappen met opschrift 'Chauffeurs in dienst', mappen met arbeidsovereenkomsten, een schrift met ritten voor vrachtwagens van de eiseres I en Uab ■■■■■■ F., documenten over financiële gegevens van Uab ■■■■■■ F., loonberekeningen van de chauffeurs, facturen en boetes gericht aan Uab ■■■■■■ F. en betaalde lonen per vrachtwagenchauffeur vanaf januari 2015);
- er werden ook tachograafschijven van Uab ■■■■■■ F. gevonden en blanco vrachtbrieven met Uab ■■■■■■ F. als hoofdvervoerder;
- uit de verhoren van de vier chauffeurs valt af te leiden dat zij hun arbeid verrichten vanuit ■■■■■■ de eiser II hen per sms-berichten opdrachten geeft om ritten uit te voeren in België of de buurlanden, alsook dat de vervoersdocumenten en dat tachograafschijven ook worden geregeld op het kantoor van de eiser II in ■■■■■■
- zij hebben geen weet van sociale zekerheidsbijdragen in België;
- uit analyse van de smartphone van de eiser II blijkt dat hij dagelijks vanuit ■■■■■■ korte berichten toezond aan Litouwse vrachtwagenchauffeurs;
- de eiser II werd na deze onderzoeksdaad niet verhoord, wel zijn zoon [geanonimiseerd] die eveneens is betrokken bij de onderneming van de eiseres I en ook als dispatcher werkzaam is;
- [Zijn zoon] verklaarde dat de Litouwse chauffeurs op kantoor in ■■■■■■ hun documenten in ontvangst nemen en hen daar een vrachtwagen ter beschikking wordt gesteld van Uab ■■■■■■ F.;
- hij leest de tachograafschijven uit en lost problemen op met de Litouwse chauffeurs;
- zij worden gecontacteerd via gsm-toestellen met een Belgisch oproepnummer;
- door de eerste rechter wordt vastgesteld dat de chauffeurs worden aangeworven via [DV] en dan meteen naar België vertrekken, om er bij de eiseres I hun arbeidsovereenkomsten te tekenen en hun vrachtwagen en materiaal in ontvangst te nemen;
- brandstof en tolgeden worden betaald door de eiseres I;

- de chauffeurs vertrekken vanuit de bedrijfsterreinen van de eiseres I, rijden hoofdzakelijk in België en de buurlanden en keren naar de eiseres I terug voor verplichte rust;
- op de trekkers, hoewel eigendom van de Litouwse firma Uab ██████████ F., is geschreven “*Internationaal transport ██████████ bvba - ██████████* met een telefoonnummer 09.

2 De eisers worden onder meer vervolgd voor de volgende feiten [OMISSIS]

A) inbreuk op artikel 235, eerste lid, Sociaal Strafwetboek, met het oogmerk ofwel ten onrechte een sociaal voordeel te bekomen of te doen bekomen, te behouden ofte doen behouden, ofwel geen of minder bijdragen te betalen of te doen betalen dan die welk hij of een ander verschuldigd is, gebruik te hebben gemaakt van valse namen, valse hoedanigheden of valse adressen, of enige andere frauduleuze handeling aangewend te hebben om te doen geloven aan het bestaan van een vals persoon, een valse onderneming, een fictief ongeval of enige ander fictieve gebeurtenis of om op andere wijze misbruik te hebben gemaakt: van het vertrouwen, namelijk door het gebruik van de firma UAB ██████████ F. om chauffeurs in België te werk te stellen in de periode van 1 juli 2011 tot en met 4 december 2015 teneinde geen Belgische sociale zekerheidsbijdragen in die periode voor die chauffeurs te moeten betalen,

B.1) als werkgever, zijn aangestelde of zijn lasthebber, met inbreuk op de artikelen 4 tot 8 en 9bis van het koninklijk besluit van 5 november 2002 tot invoering van een onmiddellijke aangifte van tewerkstelling, met toepassing van artikel 38 van de wet van 26 juli 1996 tot modernisering van de sociale zekerheid en tot vrijwaring van de leefbaarheid van de wettelijke pensioenstelsels, de gegevens vereist krachtens het voormelde koninklijk besluit van 5 november 2002 niet elektronisch te hebben meegedeeld aan de instelling belast met de inning van de sociale zekerheidsbijdragen in de voorgeschreven vorm en op de voorgeschreven wijze, uiterlijk op het tijdstip waarop de werknemer zijn prestaties aanvatte met betrekking tot twee werknemers; voor A.P. op 24 augustus 2008 en voor O.D. op 19 november 2010,

B.2) als werkgever, zijn aangestelde of zijn lasthebber, met inbreuk op artikel 181 Sociaal Strafwetboek in strijd met de artikelen 4 tot 8 en 9bis van het koninklijk besluit van 5 november 2002 tot invoering van een onmiddellijke aangifte van tewerkstelling, met toepassing van artikel 38 van de wet van 26 juli 1996 tot modernisering van de sociale zekerheid en tot vrijwaring van de leefbaarheid van de wettelijke pensioenstelsels, de gegevens vereist krachtens het voormelde koninklijk besluit van 5 november 2002 niet elektronisch te hebben meegedeeld aan de instelling belast met de inning van de sociale zekerheidsbijdragen in de voorgeschreven vorm en op de voorgeschreven wijze, uiterlijk op het tijdstip waarop de werknemer zijn

prestaties aanvatte met betrekking tot twee werknemers; voor P.L. op 24 augustus 2015 en voor J.S. 15 maart 2014.

C) (...).

- 3 De correctionele rechtbank van Oost-Vlaanderen, afdeling Gent, spreekt bij vonnis van 18 september 2019 de eisers vrij van de feiten van de telastlegging C, verklaart hen schuldig aan de telastleggingen A, B.1.1, B.1.2, B.2.1 en B.2.2. en veroordeelt hen voor de bewezen verklaarde feiten tot straf.
- 4 Op de hogere beroepen van de eisers en het openbaar ministerie
 - vernietigt het hof van beroep te Gent bij arrest van 18 maart 2021, wat de eisers betreft, het beróepen vonnis van 18 september 2019 in zoverre het ten aanzien van de eiseres I en de eiser II de feiten van de telastlegging A, wat betreft de periode van 20 januari 2014 tot en met 4 december 2015 bewezen verklaart;
 - spreekt het hof van beroep na heromschrijving van de telastlegging A de eiseres I en de eiser II vrij voor de feiten van de telastlegging A, wat betreft de periode van 20 januari 2014 tot en met 4 december 2015;
 - bevestigt het hof van beroep het beroepen vonnis voor de overige onderdelen en beslissingen.
- 5 Het hof van beroep oordeelt onder meer dat het gegeven dat Uab ██████████ F. beschikt over een communautaire vervoersvergunning uitgereikt door de Litouwse overheid, geen afbreuk doet aan de vaststelling dat wat het aan de eisers ter beschikking gestelde personeel betreft, de eisers zich hebben schuldig gemaakt aan een frauduleuze handeling om te doen geloven aan het bestaan van een valse persoon, een valse onderneming, een fictief ongeval of enige andere fictieve gebeurtenis of om op andere wijze misbruik te hebben gemaakt van het vertrouwen, namelijk door het gebruik van de firma Uab ██████████ F. om chauffeurs in België te werk te stellen, zonder Belgische sociale zekerheidsbijdragen in die periode voor die chauffeurs te moeten betalen.
- 6 Tegen dit arrest is door de eisers cassatieberoep aangetekend.

III. BESLISSING VAN HET HOF

Ontvankelijkheid van de cassatieberoepen

[OMISSIS] [De verwijzende rechter verklaart de cassatieberoepen ontvankelijk]

Eerste middel van de eiseres I en van de eiser II

- 7 [OMISSIS].

- 8 [OMISSIS].
- 9 [OMISSIS].
- 10 [OMISSIS].
- 11 [OMISSIS] [Dit middel betreft het nationale recht]

Middelen van de eiser II

Vijfde middel

Derde, vijfde, zevende en negende onderdeel

- 12 De onderdelen voeren schending aan van de artikelen 5, 11 en 12 van de Verordening (EG) 1071/2009 van 21 oktober 2009 van het Europees Parlement en de Raad tot vaststelling van gemeenschappelijke regels betreffende de voorwaarden waaraan moet zijn voldaan om het beroep van wegvervoerder uit te oefenen en tot intrekking van Richtlijn 96/26/EG van de Raad (*hierna* Verordening (EG) nr. 1071/2009) en artikel 4 van de Verordening (EG) 1072/2009 van 21 oktober 2009 van het Europees Parlement en de Raad tot vaststelling van gemeenschappelijke regels voor toegang tot de markt voor internationaal goederenvervoer over de weg (*hierna* Verordening (EG) nr. 1072/2009): het arrest weigert aan te nemen dat het bestaan van een wegvervoersvergunning het onweerlegbaar bewijs vormt van een reële en duurzame vestiging van de onderneming in de lidstaat van de EU waar deze is verkregen; indien wordt aangenomen dat de vervoersvergunning dit onweerlegbaar bewijs niet oplevert, voor de beoordeling van het begrip zetel in artikel 13.1 van de Verordening (EG) nr. 883/2004 van 29 april 2004 van het Europees Parlement en de Raad betreffende de coördinatie van de socialezekerheidsstelsels (*hierna* Verordening (EG) nr. 883/2004) minstens rekening moet worden gehouden met de criteria uit de praktische handleiding van de Europese Commissie.

Prejudiciële vragen

- 13 Er wordt gevraagd om aan het Hof van Justitie van de Europese Unie de volgende prejudiciële vragen te stellen:

“1. Wordt het bestaan van een werkelijke zetel of reële en duurzame vestiging van een transportonderneming aangetoond, in het licht van onder meer de artikelen 3 en 5 Verordening (EG) nr. 1071/2009 door een wegvervoersvergunning?”

2. Er van uitgaande dat inderdaad het bestaan van een wegvervoersvergunning het bestaan aantoont van een werkelijke zetel van een transportonderneming, in welke omstandigheden kan een nationale rechter van

een andere lidstaat dan de lidstaat van uitgifte van deze wegvervoersvergunning het bestaan van dergelijke vergunning naast zich neer leggen in het licht van onder meer artikel 13.1 Verordening (EG) nr. 1072/2009? Volstaat het daarbij het bestaan van misbruik of bedrog aan te tonen of dient de vooreerst de intrekking van de vergunning te worden gevraagd aan de autoriteiten die de vergunning hebben uitgereikt?

3. *Dient het begrip zetel van de werkgever ex art. 13.1 Verordening (EG) nr. 883/2004 in de sector van het wegtransport te worden uitgelegd aan de hand van het begrip vestiging ex de artikelen 3 en 5 Verordening (EG) nr. 1071/2009?*

4 *Zo het begrip zetel van de werkgever ex art. 13.1 Verordening nr. 883/2004 (EG) in de sector van het wegtransport niet dient te worden uitgelegd aan de hand van het begrip vestiging in de artikelen 3 en 5 Verordening (EG) nr. 1071/2009, met welke criteria dan wel rekening dient te worden gehouden ter vaststelling van het zetelbegrip met name in de sector van het wegtransport? “*

- 14 Volgens artikel 13.1.b), i), Verordening (EG) nr. 883/2004 is op degene die in twee of meer lidstaten werkzaamheden in loondienst pleegt te verrichten, indien hij niet een substantieel gedeelte van zijn werkzaamheden verricht in de lidstaat waar hij woont, de wetgeving van toepassing van de lidstaat waar de zetel of het domicilie van de onderneming of de werkgever zich bevindt, indien hij in dienst is van één onderneming of werkgever.

Artikel 13.2 Verordening (EG) nr. 883/2004 bepaalt: *“Op degene die in twee of meer lidstaten werkzaamheden anders dan in loondienst pleegt te verrichten, is van toepassing: a) de wetgeving van de lidstaat waar hij woont, indien hij aldaar een substantieel gedeelte van zijn werkzaamheden verricht, of b) de wetgeving van de lidstaat waar zich het centrum van belangen van zijn werkzaamheden bevindt, indien hij niet woont in een van de lidstaten waar hij een substantieel gedeelte van zijn werkzaamheden verricht.”*

Artikel 14.5bis, eerste lid, van de Verordening (EG) nr. 987/2009 van 16 september 2009 van het Europees Parlement en de Raad tot vaststelling van de wijze van toepassing van de Verordening (EG) nr. 883/2004 bepaalt dat voor de toepassing van titel II van de basisverordening onder “zetel of domicilie” wordt verstaan, de zetel of domicilie waar de voornaamste beslissingen betreffende de onderneming worden genomen en waar de centrale bestuurstaken ervan worden uitgeoefend.

- 15 Volgens artikel 3.1.a), Verordening (EG) nr. 1071/2009 moeten ondernemingen die het beroep van wegvervoerondernemer uitoefenen werkelijk en op duurzame wijze in een lidstaat gevestigd zijn.

Artikel 11.1 Verordening (EG) nr. 1071/2009 bepaalt dat een vervoersonderneming die voldoet aan de eisen van artikel 3, op aanvraag een vergunning verkrijgt voor de uitoefening van het beroep van

wegvervoersondernemer. De bevoegde instantie ziet erop toe dat een onderneming die een aanvraag indient, voldoet aan de in dat artikel vastgestelde eisen.

Volgens artikel 12.1 Verordening (EG) nr. 1071/2009 controleren de bevoegde instanties of de ondernemingen waaraan zij een vergunning hebben verleend voor de uitoefening van het beroep van wegvervoerder, steeds aan de in artikel 3 vereisten voldoen.

Artikel 13.3 Verordening (EG) nr. 1071/2009 bepaalt dat indien de bevoegde instantie vaststelt dat een onderneming niet meer aan één of meer van de voorwaarden van artikel 2 voldoet, zij binnen de in lid 1 van onderhavig artikel bedoelde termijn de vergunning voor de uitoefening van het beroep van wegvervoersondernemer schorst of zij de vergunning intrekt.

Krachtens artikel 4.1.a), Verordening (EG) nr. 1072/2009 wordt de communautaire vergunning door een lidstaat, overeenkomstig deze verordening, afgegeven aan alle vervoerders die goederenvervoer over de weg voor rekening van derden verrichten en die zijn gevestigd in die lidstaat overeenkomstig de communautaire wetgeving en de in die lidstaat geldende nationale wetgeving.

- 16 De vraag rijst of uit de omstandigheid dat een onderneming die een wegvervoersvergunning verkrijgt in een lidstaat van de Europese Unie overeenkomstig de Verordeningen (EG) nr. 1071/2009 en nr. 1072/2009 en dus werkelijk en op duurzame wijze in die lidstaat moet zijn gevestigd, noodzakelijk volgt dat zij daarmee onweerlegbaar aantoonbaar dat haar zetel is gevestigd in die lidstaat zoals bedoeld met artikel 13.1 Verordening (EG) nr. 883/2004 en dit ter bepaling van het toepasselijke socialezekerheidsstelsel en of de autoriteiten van de lidstaat van tewerkstelling door dat gegeven gebonden zijn.

Verder rijst vervolgens de vraag of de autoriteiten van de lidstaat van tewerkstelling die wegvervoersvergunning naast zich kunnen neerleggen omdat ze werd verkregen met bedrog, dan wel of die autoriteiten op grond van die vaststelling eerst de intrekking van de wegvervoersvergunning moeten vragen aan de autoriteiten die de vergunning hebben uitgereikt.

- 17 Het antwoord op de voorgestelde vragen vereist een uitlegging van artikel 13.1, b), i), Verordening (EG) nr. 883/2004, de artikelen 3.1.a), 11.1, 12.1 en 13.3 Verordening (EG) nr. 1071/2009 en artikel 4.1.a), Verordening (EG) nr. 1072/2009, waarvoor het Hof van Justitie van de Europese Unie bevoegd is. Er is derhalve grond om overeenkomstig artikel 267.3 VWEU aan het Hof van Justitie van de Europese Unie de hierna in het *dictum* vermelde vragen te stellen.

Overige grieven

- 18 [OMISSIS]

Dictum

Het Hof,

Houdt iedere nadere uitspraak aan tot het Hof van Justitie van de Europese Unie over de hiernavolgende vragen uitspraak heeft gedaan:

"1. Moeten artikel 13.1, b), i), van de Verordening nr. 883/2004/EG van 29 april 2004 van het Europees Parlement en de Raad betreffende de coördinatie van de socialezekerheidsstelsels, de artikelen 3.1, a), en 11.1, van de Verordening (EG) nr. 1071/2009 van 21 oktober 2009 van het Europees Parlement en de Raad tot vaststelling van gemeenschappelijke regels betreffende de voorwaarden waaraan moet zijn voldaan om het beroep van wegvervoerondernemer uit te oefenen en tot intrekking van Richtlijn 96/26/EG van de Raad en artikel 4.1.a), van de Verordening (EG) nr. 1072/2009 van 21 oktober 2009 van het Europees Parlement en de Raad tot vaststelling van gemeenschappelijke regels voor toegang tot de markt voor internationaal goederenvervoer over de weg zo worden uitgelegd dat uit de omstandigheid dat een onderneming die een wegvervoersvergunning verkrijgt in een lidstaat van de Europese Unie overeenkomstig de Verordeningen (EG) nr. 1071/2009 en nr. 1072/2009 en dus werkelijk en op duurzame wijze in die lidstaat moet zijn gevestigd, volgt dat daarmee onweerlegbaar is aangetoond dat haar zetel is gevestigd in die lidstaat zoals bedoeld door artikel 13.1 van de voormelde Verordening nr. 883/2004/EG, ter bepaling van het toepasselijke socialezekerheidsstelsel en of de autoriteiten van de lidstaat van tewerkstelling door die vast stelling zijn gebonden?"

"2. Kan de nationale rechter van de lidstaat van tewerkstelling die vaststelt dat de bedoelde wegvervoersvergunning werd verkregen door bedrog die vergunning naast zich neerleggen, of dienen de autoriteiten van de lidstaat van tewerkstelling op grond van de vaststelling van bedrog eerst de intrekking van die vergunning te vragen aan de autoriteiten die de vergunning hebben uitgereikt?"

[OMISSIS].

[informatie betreffende de rechtsprekende formatie]