



Date de réception : 02/10/2023

Version anonymisée

- 1262723 -

C-421/23 - 1

Affaire C-421/23

Demande de décision préjudicielle

Date de dépôt:

10 juillet 2023

Juridiction de renvoi:

Cour d'appel de Liège (Belgique)

Date de la décision de renvoi:

25 mai 2023

Partie requérante:

Ministère public

Partie civile :

Office National de Sécurité Sociale (ONSS)

Prévenu :

EX

[OMISSIS] Cour d'appel de Liège

Arrêt

rendu par la SIXIÈME chambre correctionnelle

EN CAUSE DE :

LE MINISTÈRE PUBLIC,

ET

ONSS [Office national de la sécurité sociale, Belgique] [OMISSIS]

FR

- partie civile et partie intervenant volontairement

[OMISSIS] **CONTRE :**

[**EX**], [OMISSIS] de nationalité portugaise, sans adresse connue en Belgique, qui résidait à [OMISSIS] Barcelos (PORTUGAL), déclare résider actuellement [OMISSIS] à 4490 POVOA DE VARZIM (PORTUGAL)

- prévenu

présent et assisté de M^e LAMBERT Steve, avocat à BRUXELLES

Prévenu d'avoir :

[OMISSIS]

- A. [OMISSIS]. [Prévention non visée par l'acte d'appel]
- B. [OMISSIS]. [Prévention non visée par l'acte d'appel]
- C. Non-paiement des cotisations de sécurité sociale suite à un refus de déclaration**

En [sa] qualité d'employeur ou de mandataire :

[OMISSIS] Avoir payé moins de cotisations que celles dont il est redevable ou ne pas en avoir payé à la suite d'une omission ou d'un refus de faire une déclaration ou de fournir des informations visées au 2^o, ou d'un acte visé aux articles 232 et 235.

Entre le 31/01/2012 et le 31/01/2018, en qualité d'employeur ou de mandataire, ne pas avoir payé les cotisations dues du chef de l'occupation du personnel occupé effectivement pour compte des dixième et onzième prévenus sur le territoire belge, soit les 640 travailleurs ayant été détaché frauduleusement du Portugal vers la Belgique.

[OMISSIS]

- D. [OMISSIS]. [Prévention non visée par l'acte d'appel]

E. Escroquerie en droit pénal social

[OMISSIS] En l'espèce, [OMISSIS]- avoir fait usage de faux formulaires de détachement et de fausses conventions de détachement en vue d'effectuer des détachements frauduleux de travailleurs au départ des sociétés pour donner l'apparence de légalité aux détachements des travailleurs, et de fausses factures pour dissimuler le caractère frauduleux du détachement;

[OMISSIS]

F. [OMISSIS] [Prévention non visée par l'acte d'appel]

G. [OMISSIS] [Prévention non visée par l'acte d'appel]

H. Blanchiment (de connexité)

[OMISSIS] Avoir converti ou transféré des choses visées à l'article 42, 3° du Code pénal, dans le but de dissimuler ou de déguiser leur origine illicite ou d'aider toute personne qui est impliquée dans la réalisation de l'infraction d'où proviennent ces choses, à échapper aux conséquences juridiques de ses actes.

Avoir dissimulé ou déguisé la nature, l'origine, l'emplacement, la disposition, le mouvement ou la propriété des choses visées à l'article 42, 3° du Code pénal, alors qu'ils en connaissaient ou devaient en connaître l'origine.

Vu par la cour le jugement rendu le **10 novembre 2021** (n° d'ordre 989) par le tribunal de première instance de **NAMUR**, division **NAMUR**, lequel :

AU PÉNAL :

DIT les préventions A, B, C, D.1, D.2, D.3, E, F, G.1 et H établies telles que libellées ;

CONDAMNE le prévenu :

- à une peine de **4 ANS d'emprisonnement** et à une **amende** de **100 000 euros** x 6, ainsi portée à **600 000 euros** ou 3 mois d'emprisonnement subsidiaire; avec **sursis** de **5 ans** pour la moitié de la peine d'emprisonnement et de la peine d'amende;
- [OMISSIS] [Peines accessoires, sans pertinence pour les questions préjudicielles]

ORDONNE :

- la **confiscation** de la somme de 15 461 997,38 euros

Dit que cette somme sera attribuée à l'ONSS.

- [OMISSIS] [Autres confiscations, sans pertinence pour les questions préjudicielles] [OMISSIS] AU CIVIL:

[OMISSIS] La constitution de partie civile de l'ONSS est recevable et fondée à concurrence du montant provisionnel de 15 978 913,72 euros,.

[OMISSIS] *****

[OMISSIS] APRÈS EN AVOIR DÉLIBÉRÉ :

1. Procédure.

Les appels du prévenu [EX] et du ministère public contre ce prévenu sont recevables pour avoir été introduits dans les forme et délai légaux.

le prévenu conteste la culpabilité du chef des préventions C, E et H, le taux de la peine et les condamnations civiles.

La partie publique, quant à elle, critique le taux de la peine.

2. Discussion.

Les faits

Le premier juge a parfaitement restitué le contexte :.

Il suffira à la cour de rappeler que le prévenu est convaincu d'avoir, par l'intermédiaire de sociétés belges, portugaises, anglaises et luxembourgeoises, employé dans le secteur de la construction 650 travailleurs de nationalité portugaise sur le territoire du Royaume.

La cour n'étant saisie que des contestations qui portent sur les préventions C (non-paiement des cotisations de sécurité sociale), E (escroquerie de droit pénal social) et H (blanchiment) observe que des travailleurs portugais ont été détachés sur le territoire belge durant les années 2011 à 2017, sous le couvert de faux certificats A1, pour être occupés sur des chantiers de construction en Belgique.

Le premier juge a retenu que les certificats A1 et les conventions de détachement - visés par les préventions D1 et D2 non remises en cause devant la cour - étaient des faux.

Or, les attestations de détachement doivent être sollicitées auprès des autorités de sécurité sociale portugaises et délivrées par celles-ci afin de permettre aux travailleurs visés par lesdites attestations de demeurer assujettis à la sécurité sociale du pays d'origine.

Par ailleurs, pour pouvoir être détaché vers un autre État membre de l'Union européenne, il s'impose que l'employeur ait une activité substantielle dans l'État dans lequel il est établi et la durée maximale du détachement est de 24 mois.

Le fond

Le prévenu soutient comme premier moyen que dès l'instant où l'institution compétente de l'État membre d'accueil émet des doutes sur l'exactitude des faits qui sont à la base de la délivrance des certificats A1, il incombe à l'institution de sécurité sociale compétente de l'État membre qui a émis ces certificats d'en apprécier le bien-fondé.

Il est acquis qu'aussi longtemps que le certificat A1 n'est pas retiré ou déclaré invalide, l'institution compétente de l'État membre dans lequel le travailleur effectue un travail doit tenir compte du fait que ce dernier est déjà soumis à la législation de sécurité sociale de l'État membre où est établie l'entreprise qui l'emploie et cette institution ne saurait, par conséquent, soumettre le travailleur en question à son propre régime de sécurité sociale ¹.

La Cour de Justice de l'Union européenne rappelle qu'il découle du principe de coopération loyale que toute institution d'un État membre doit procéder à un examen diligent de l'application de son propre régime de sécurité sociale. Il résulte également de ce principe que les institutions des autres États membres sont en droit de s'attendre à ce que l'institution de l'État membre concerné se conforme à cette obligation ².

Par conséquent, il incombe à l'institution compétente de l'État membre qui a établi le certificat A1 de reconsidérer le bien-fondé de cette délivrance et, le cas échéant, de retirer ce certificat lorsque l'institution compétente de l'État membre dans lequel le travailleur effectue un travail émet des doutes quant à l'exactitude des faits qui sont à la base dudit certificat et, partant, des mentions qui y figurent, notamment parce que celles-ci ne correspondent pas aux exigences de l'article 14, point 1, sous a), du règlement n° 1408/71 (devenu règlement 883/2004) ³.

L'article 5 du règlement n° 987/2009 du 16 septembre 2009 fixant les modalités d'application du règlement n° 883/2004 portant sur la coordination des systèmes de sécurité sociale énonce :

1. Les documents établis par l'institution d'un État membre qui attestent de la situation d'une personne aux fins de l'application du règlement de base et du règlement d'application, ainsi que les pièces justificatives y afférentes, s'imposent aux institutions des autres États membres aussi longtemps qu'ils ne sont pas retirés ou déclarés invalides par l'État membre où ils ont été établis.

2. En cas de doute sur la validité du document ou l'exactitude des faits qui sont à la base des mentions y figurant, l'institution de l'État membre qui reçoit le document demande à l'institution émettrice les éclaircissements nécessaires et, le cas échéant, le retrait dudit document. L'institution émettrice réexamine ce qui l'a amenée à établir le document et, au besoin, le retire.

Par ce certificat, l'institution compétente de l'État membre où l'entreprise qui emploie les travailleurs concernés est établie déclare que son propre régime de

¹ Arrêt du 27 avril 2017, A-Rosa Flussschiff (C-620/15, EU:C:2017:309, point 43 et jurisprudence citée).

² Voir, par analogie, arrêt du 3 mars 2016, Commission/Malte (C-12/14, EU:C:2016:135, point 37).

³ Arrêt du 6 février 2018, Altun e.a. (C-359/16, EU:C:2018:63, point 43).

sécurité sociale reste applicable à ces derniers. Comme il a déjà été dit, en raison du principe selon lequel les travailleurs doivent être affiliés à un seul régime de sécurité sociale, ce certificat implique nécessairement que le régime d'un autre État membre n'est pas susceptible de s'appliquer ⁴.

En l'espèce, aucun certificat A1 n'a été délivré par les institutions de sécurité sociale portugaise dès lors qu'il a été démontré par le premier juge que ces certificats étaient des faux.

Le prévenu avance toutefois qu'en cas d'indices de fraudes, hypothèse qui doit englober la situation de faux certificats A1 qui n'émanent pas de l'autorité compétente pour les émettre, la procédure de dialogue et de conciliation doit malgré tout se dérouler. Elle serait un préalable obligatoire aux fins de déterminer si les conditions de l'existence d'une fraude sont réunies.

Pour examiner ce moyen, la cour rappellera d'emblée que le règlement n° 987/2009 a codifié la jurisprudence de la Cour de Justice, en consacrant le caractère contraignant du certificat A1 et la compétence exclusive de l'institution émettrice quant à l'appréciation de la validité dudit certificat, et en reprenant explicitement ladite procédure en tant que moyen pour résoudre les différends portant tant sur l'exactitude des documents établis par l'institution compétente d'un État membre que sur la détermination de la législation applicable au travailleur concerné ⁵.

Cependant, de telles considérations ne doivent pas aboutir à ce que les justiciables puissent frauduleusement ou abusivement se prévaloir des normes de l'Union.

En effet, le principe d'interdiction de la fraude et de l'abus de droit constitue un principe général du droit de l'Union dont le respect s'impose aux justiciables. Partant, l'application de la réglementation de l'Union ne saurait être étendue jusqu'à couvrir les opérations qui sont réalisées dans le but de bénéficier frauduleusement ou abusivement des avantages prévus par le droit de l'Union ⁶.

La cour observe encore que précisément dans le contexte d'une suspicion de fraude, la mise en œuvre de la procédure de dialogue et de conciliation, préalablement à un éventuel constat définitif de fraude par les autorités compétentes de l'État membre d'accueil, revêt une importance particulière, dès lors qu'elle est de nature à permettre à l'institution compétente de l'État membre d'émission et à celle de l'État membre d'accueil d'engager un dialogue et de collaborer étroitement afin de vérifier et de recueillir, en recourant aux pouvoirs

⁴ Arrêts du 26 janvier 2006, *Herbosch Kiere* (C-2/05, EU:C:2006:69, point 21), et du 27 avril 2017, *A-Rosa Flussschiff* (C-620/15, EU:C:2017:309, point 38).

⁵ Arrêt du 27 avril 2017, *A-Rosa Flussschiff* (C-620/15, EU:C:2017:309, point 59).

⁶ Voir arrêts du 5 juillet 2007, *Kofoed* (C-321/05, EU:C:2007:408, point 38), ainsi que du 22 novembre 2017, *Cussens e.a.* (C-251/16, EU:C:2017:881, point 27).

d'enquête dont elles disposent respectivement en vertu de leur droit national, tout élément de fait ou de droit pertinent susceptible de dissiper ou, au contraire, de confirmer la réalité des doutes exprimés par l'institution compétente de l'État membre d'accueil concernant les circonstances ayant entouré la délivrance des certificats A1 qui, dans le cas d'espèce, ont été considérés comme faux ⁷.

La Cour de Justice de l'Union européenne enseigne que cette procédure constitue un préalable obligatoire aux fins de déterminer si les conditions de l'existence d'une fraude sont réunies et, partant, de tirer toute conséquence utile en ce qui concerne la validité des certificats A1 en cause et la législation de sécurité sociale applicable aux travailleurs concernés ⁸.

La Cour de Justice de l'Union européenne paraît retenir que le risque de porter atteinte au principe de l'unicité de la législation applicable et des doubles cotisations et le risque de compromettre la procédure de dialogue et de conciliation fondée sur la coopération loyale entre les institutions compétentes des États membres font en sorte que la procédure de dialogue et de conciliation constitue un préalable obligatoire.

En l'espèce, si des indices concrets de fraude existent et ont été démontrés et retenus par le premier juge, il convient également de relever que des cotisations de sécurité sociale ont effectivement été payées à la sécurité sociale portugaise sans que la cour ne soit informée sur les raisons qui ont justifié de tels paiements dès lors qu'il est soutenu, tant par la partie publique, que par la partie civile que les sociétés concernées n'ont jamais eu d'activité au Portugal.

Cette donnée est, au demeurant, susceptible d'avoir une incidence sur les éventuelles confiscations qui seraient prononcées, le cas échéant, par la cour si les préventions dont elle demeure saisie devaient être déclarées établies.

Dans ces circonstances, la cour estime devoir poser les questions préjudicielles mentionnées dans le dispositif du présent arrêt à la Cour de justice de l'Union européenne.

PAR CES MOTIFS,

[OMISSIS] **La cour,**

Avant dire droit quant au fond, dit y avoir lieu de poser les questions préjudicielles suivantes à la Cour de Justice de l'Union européenne :

⁷ Arrêt du 2 avril 2020, CRPNPAC et Vueling Airlines (C-370/17 et C-37/18, EU:C:2020:260, point 66).

⁸ Arrêt du 2 avril 2020, CRPNPAC et Vueling Airlines (C-370/17 et C-37/18, EU:C:2020:260, point 71).

1. Le règlement n° 883/2004 du Parlement européen et du Conseil, du 29 avril 2004, sur la coordination des systèmes de sécurité sociale, doit-il s'interpréter comme s'appliquant dans l'hypothèse où il a été jugé, sans que des contestations n'aient été émises sur ce point par les parties, que, d'une part, les certificats A1 qui ont été produits sont faux selon les autorités judiciaires de l'État d'accueil, et d'autre part, les devoirs d'enquête réalisés par les autorités judiciaires du même État d'accueil paraissent démontrer que les certificats litigieux ne sont pas l'œuvre de l'autorité compétente de l'État d'émission et ce alors même que ces dernières ont perçu des cotisations de sécurité sociale ?
2. Dans l'affirmative, la procédure de dialogue et de conciliation instaurée par l'article 76, paragraphe 6 du règlement 883/2004⁹ (qui reprend la procédure visée à l'article 84bis, paragraphe 3, du règlement n° 1408/71) est-elle un préalable obligatoire aux fins de déterminer si les conditions de l'existence d'une fraude sont réunies ?
3. Si les réponses à ces deux questions étaient positives, en application du principe d'interdiction de la fraude et de l'abus de droit qui constitue un principe général du droit de l'Union dont le respect s'impose aux justiciables, les autorités de l'État où les salariés ont exercé leur activité peuvent-elles ne pas tenir compte desdits certificats A1, en ce compris en l'absence de recours à la procédure de dialogue de conciliation en cas de suspicion de fraude, dans l'hypothèse où les faits soumis à son appréciation permettent de constater que lesdits certificats ont été produits à la suite d'un comportement jugé, par une autorité judiciaire de l'État d'accueil, comme frauduleux de l'employeur ?

Réserve à statuer sur le surplus et remet la cause *sine die*.

[OMISSIS]_Ainsi prononcé [OMISSIS] le **25 mai 2023**

[OMISSIS] [Signatures et formules sacramentelles] [OMISSIS]

⁹ [OMISSIS]. [Note remontée entre parenthèses dans le corps de la question]