Zbirka odločb sodne prakse

SKLEPNI PREDLOGI GENERALNEGA PRAVOBRANILCA
HENRIKA SAUGMANDSGAARDA ØEJA,
predstavljeni 11. julija 2019[1]

Združeni zadevi C-370/17 in C-37/18

Caisse de retraite du personnel navigant professionnel de l'aéronautique civile (CRPNPAC)
proti
Vueling Airlines SA
(Predlog za sprejetje predhodne odločbe, ki ga je vložilo Tribunal de grande instance de Bobigny (okrožno sodišče v Bobignyju, Francija))
in
Vueling Airlines SA
proti
Jean-Lucu Poignantu

(Predlog za sprejetje predhodne odločbe, ki ga je vložilo Cour de cassation, chambre sociale (kasacijsko sodišče, senat za socialne zadeve, Francija))

„Predhodno odločanje – Delavci migranti – Socialna varnost – Zakonodaja, ki se uporablja – Uredba (EGS) št. 1408/71 – Napotitev delavcev – Člen 14(1)(a) – Neuporaba za letalsko osebje letalskih družb, ki opravljajo mednarodni prevoz potnikov – Člen 14(2)(a)(i) – Delavci, zaposleni v podružnici ali stalnem predstavništvu, ki ga ima letalska družba na ozemlju države članice, ki ni država njenega sedeža – Potrdilo E 101 – Zavezujoči učinek– Potrdilo, pridobljeno ali uveljavljeno z goljufijo – Civilna odškodninska tožba proti delodajalcu, ki je goljufal – Pristojnost sodišča države članice gostiteljice, da ugotovi goljufijo in zavrne potrdilo – Učinek pravnomočnosti kazenske odločbe na civilni postopek – Prepoved, da bi civilno sodišče ravnalo v nasprotju s kazensko odločbo, ki se nanaša na ista dejstva, čeprav je ta odločba v nasprotju s pravom Unije – Nezdružljivost s pravom Unije“

1 Jezik izvirnika: francoščina.

I. Uvod

1. Potrdilo E 101 [2] je dokument, ki ga izda pristojni nosilec države članice na podlagi zadevne določbe Uredbe (EGS) št. 1408/71 o uporabi sistemov socialne varnosti za zaposlene osebe, samozaposlene osebe in njihove družinske člane, ki se gibljejo v Skupnosti [3], ter v skladu z Uredbo (EGS) št. 574/72, ki določa postopek za njeno izvajanje [4]. To potrdilo potrjuje vključenost delavca, ki se giblje v Evropski uniji, v sistem socialne varnosti te države članice.

2. V skladu z ustaljeno sodno prakso Sodišča je tako potrdilo, dokler ga izdajatelj ne prekliče ali razglasi za neveljavno, v notranjem pravnem redu države članice, v katero zadevni delavec pride zaradi opravljanja dejavnosti, zavezujoče in zato zavezuje nosilce te države. Te zadevnega delavca ne morejo vključiti v lastni sistem socialne varnosti. Tudi sodišče te iste države ni pristojno za preverjanje veljavnosti potrdila E 101 glede elementov, na podlagi katerih je bilo izdano. Morebitni dvomi glede veljavnosti ali pravilnosti tega potrdila se rešujejo s postopkom dialoga med nosilci zadevnih držav članic, katerega faze je opredelilo Sodišče v svojih sodbah in nato kodificiral zakonodajalec Unije.

3. V zvezi z navedeno sodno prakso je bilo prelitega že veliko črnila. Po mnenju nekaterih daje obžalovanja vredno zaščito podjetjem, ki se želijo izogniti veljavnim pravilom o socialni varnosti, pri čemer naj bi jim pomagali nosilci, ki naj bi s preveliko lahkoto izdajali potrdilo E 101. Po mnenju drugih je to najboljši izraz potrebnega sodelovanja med državami članicami pri izvajanju uredb o usklajevanju.

4. V Franciji je zadeva v glavni stvari poglobila razhajanje med tema pogledoma. Družba Vueling Airlines SA (v nadaljevanju: Vueling) je bila leta 2012 kazensko obsojena, ker je na letališču Paris-Charles-de-Gaulle v Roissyju (Francija) zaposlila letalsko osebje, ne da bi ga vključila v francoski sistem socialne varnosti. To osebje je bilo vključeno v španski sistem socialne varnosti in v sistem napotitve delavcev. Družba Vueling je od španskega pristojnega nosilca pridobila potrdila E 101, ki so to potrjevala, vendar jih je francosko kazensko sodišče zavrnilo.

5. Zadevna predloga za sprejetje predhodne odločbe spadata v okvir postopkov, ki izhajajo iz te obsodbe. Predložili sta ju tribunal de grande instance de Bobigny (okrožno sodišče v Bobignyju, Francija) in Cour de cassation, chambre sociale (kasacijsko sodišče, senat za socialne zadeve, Francija)glede odškodninskih zahtevkov v zvezi z istim dejanskim stanjem med, caisse de retraite du personnel navigant professionnel de l'aéronautique civile (pokojninski sklad za letalsko osebje, zaposleno v civilnem letalstvu, v nadaljevanju: CRPNPAC) in Jean-Lucom Poignantom na eni strani ter družbo Vueling na drugi strani zaradi škode, ki naj bi ju prvonavedeni stranki utrpeli zaradi te nevključitve v Franciji. Za odločitev o teh zahtevkih je odločilno vprašanje glede zavezujočega učinka potrdil E 101, ki jih je pridobila navedena družba.

6. V treh vprašanjih med tistimi, ki jih je postavilo predložitveno sodišče, je tako Sodišče pozvano, naj pojasni, ali se njegova sodna praksa glede zavezujočega učinka potrdila E 101 uporablja tudi, kadar sodišče države članice gostiteljice ugotovi, da je bilo to potrdilo pridobljeno ali uveljavljeno z goljufijo. Na podlagi teh vprašanj bo lahko Sodišče pojasnilo natančno področje uporabe svoje sodbe Altun in

2 Potrdilo E 101, naslovljeno „Potrdilo o zakonodaji, ki se uporablja", je vzorčni obrazec, ki ga je pripravila Upravna komisija za socialno varnost delavcev migrantov (v nadaljevanju: Upravna komisija). Glej Sklep Upravne komisije št. 202 z dne 17. marca 2005 o vzorčnih obrazcih, potrebnih za uporabo uredb Sveta (EGS) št. 1408/71 in (EGS) št. 574/72 (E 001, E 101, E 102, E 103, E 104, E 106, E 107, E 108, E 109, E 112, E 115, E 116, E 117, E 118, E 120, E 121, E 123, E 124, E 125, E 126 in E 127) (2006/203/ES) (UL 2006, L 77, str. 1). Potrdilo E 101 je 1. maja 2010 postalo prenosljivi dokument A1. Glede na čas dejanskega stanja spora o glavni stvari bom v teh sklepnih predlogih uporabljal poimenovanje potrdilo E 101.

3 Uredba Sveta (EGS) z dne 14. junija 1971 v različici, ki je bila spremenjena in posodobljena z Uredbo Sveta (ES) št. 118/97 z dne 2. decembra 1996 (UL, posebna izdaja v slovenščini, poglavje 5, zvezek 3, str. 3), kakor je bila spremenjena z Uredbo (ES) št. 1992/2006 Evropskega parlamenta in Sveta z dne 18. decembra 2006 (UL 2006, L 392, str. 1) (v nadaljevanju: Uredba št. 1408/71).

4 Uredba Sveta z dne 21. marca 1972 o določitvi postopka za izvajanje Uredbe št. 1408/71 v različici, ki je bila spremenjena in posodobljena z Uredbo št. 118/97, kakor je bila spremenjena z Uredbo (ES) št. 647/2005 Evropskega parlamenta in Sveta z dne 13. aprila 2005 (v nadaljevanju: izvedbena uredba št. 574/72).

drugi[5], v kateri je načeloma priznalo, da potrdilo E 101 navedenega sodišča v primeru goljufije ne zavezuje. Zaradi navedenih vprašanj bo obravnavan tudi pojem „goljufija“ v smislu prava Unije in v tem okviru razlagana – na nov način – pravila, ki jih Uredba št. 1408/71 določa za letalsko osebje letalskih družb, ki opravljajo mednarodni prevoz.

7. V teh sklepnih predlogih bom Sodišču predlagal, naj presodi, da je sodišče države članice gostiteljice pristojno, da zavrne potrdilo E 101, če razpolaga z elementi, ki dokazujejo, da je bilo tako potrdilo pridobljeno ali uveljavljeno z goljufijo, ne glede na potek dialoga med pristojnimi nosilci. Po mojem mnenju sta od te rešitve odvisna učinkovitost boja proti „socialnemu dampingu“[6] in zaupanje, ki ga Sodišče običajno izkazuje nacionalnemu sodišču kot sodišču Unije, da bo uveljavilo spoštovanje prava Unije.

8. Zadnje postavljeno vprašanje se nanaša na razmerje med načelom primarnosti prava Unije in načelom francoskega prava, da pravnomočnost odločbe v kazenskem postopku učinkuje na civilni postopek. Na podlagi tega zadnjenavedenaga načela bi morali predložitveni sodišči obsoditi družbo Vueling v civilnem postopku že samo zato, ker je bila ta pred tem kazensko obsojena, tudi če bi bilo s to obsodbo kršeno pravo Unije. Glede na odgovor, ki ga predlagam za preostala vprašanja za predhodno odločanje, bo obravnava te teme v bistvu subsidiarna. Kljub temu bom Sodišču predlagal, naj razsodi, da pravo Unije nasprotuje uporabi tega načela, kadar se dokaže, da je taka kazenska obsodba nezdružljiva s tem pravom.

II. Pravni okvir

A. Pravo Unije

9. Člen 13(2)(a) Uredbe št. 1408/71 določa, da v skladu s členi od 14 do 17 navedene uredbe „za osebo, zaposleno na ozemlju ene države članice, velja zakonodaja te države, tudi če stalno prebiva na ozemlju druge države članice ali če je registrirani sedež ali poslovna enota podjetja ali posameznika, ki osebo zaposluje, na ozemlju druge države članice“.

10. Člen 14 navedene uredbe, naslovljen „Posebna pravila za zaposlene osebe, ki niso mornarji in opravljajo plačano zaposlitev“, določa:

„Člen 13(2)(a) se uporablja v skladu z naslednjimi izjemami in posebnostmi:

1 (a) Za osebo, zaposleno na ozemlju države članice v podjetju, kateremu običajno pripada, in ki jo to podjetje napoti na ozemlje druge države članice, da tam opravlja delo za to podjetje, še naprej velja zakonodaja prve države članice, če predvideno trajanje tega dela ne presega 12 mesecev in če oseba ni poslana da nadomesti drugo osebo, ki ji je potekla napotitev.

(b) Če se trajanje dela, ki ga je treba opraviti, zaradi nepredvidljivih okoliščin podaljša preko prvotno predvidenega časa in preseže 12 mesecev, se zakonodaja prve države članice še naprej uporablja do dokončanja takega dela, če pristojni organ v državi članici, na ozemlje katere je oseba napotena, ali ustanova, ki jo imenuje ta organ, da za to svoje soglasje; za soglasje je treba zaprositi pred koncem prvotnega dvanajstmesečnega obdobja. Takega soglasja pa ni mogoče izdati za obdobje, ki presega 12 mesecev.

5 Sodba z dne 6. februarja 2018, Altun in drugi (C-359/16, EU:C:2018:63, v nadaljevanju: sodba Altun).

6 Po opredelitvi iz Resolucije Evropskega parlamenta z dne 14. septembra 2016 o socialnem dampingu v Evropski uniji (A8-0255/2016) pojem „socialni damping“ „zajema številne primere namerno škodljive prakse in zlorabe veljavne evropske in nacionalne zakonodaje (vključno z zakoni in splošno veljavnimi kolektivnimi pogodbami), to pa povzroča nepravično konkurenco zaradi nezakonitega zniževanja stroškov dela in operativnih stroškov ter vodi v kršitve pravic delavcev in v njihovo izkoriščanje“.

2. Za osebo, ki je običajno zaposlena na ozemlju dveh ali več držav članic, se veljavna zakonodaja določi na naslednji način:

   (a) za oseb[o], ki je zaposlena kot član potujočega ali letalskega osebja v podjetju, ki za najem ali plačilo ali [z]a lasten račun opravlja storitve mednarodnega prevoza potnikov ali blaga po železnici, cesti, zraku ali celinskih plovnih poteh in ki ima svoj statutarni sedež ali poslovno enoto na ozemlju države članice, velja zakonodaja te države z naslednjimi omejitvami:

      (i) kadar ima omenjeno podjetje podružnico ali stalno predstavništvo na ozemlju države članice, ki ni država, v kateri ima statutarni sedež ali poslovno enoto, za osebo, zaposleno v tej podružnici ali stalnem predstavništvu, velja zakonodaja države članice, na ozemlju katere je podružnica ali stalno predstavništvo;

      (ii) kadar je oseba pretežno zaposlena za ozemlju države članice, kjer stalno prebiva, zanjo velja zakonodaja te države, tudi če podjetje, ki jo zaposluje, nima statutarnega sedeža ali poslovne enote ali podružnice ali stalnega predstavništva na tem ozemlju;

[…]“.

11. Člen 84a Uredbe št. 1408/71, naslovljen „Odnosi med nosilci in osebami, ki jih zajema ta uredba“, vključen v navedeno uredbo z Uredbo (ES) št. 631/2004 o spremembi Uredbe št. 1408/71 in Uredbe št. 574/72 v zvezi z uskladitvijo pravic in poenostavitvijo postopkov[7], v odstavku 3 določa:

„V primeru težav pri razlagi ali uporabi te uredbe, ki bi lahko ogrozile pravice oseb, ki jih zajema, nosilec pristojne države ali države stalnega prebivališča zadevne osebe stopi v stik z nosilcem/nosilci zadevne države članice/držav članic. Če ni mogoče najti rešitve v razumnem roku, lahko zadevni organi pozovejo Upravno komisijo, da posreduje.“

12. Člen 11 izvedbene uredbe št. 574/72, naslovljen „Predpisani postopki v primeru napotitve zaposlene osebe v skladu s členom 14(1) in členom 14b(1) [Uredbe št. 1408/71] in v primeru sporazumov, sklenjenih po členu 17 [navedene] uredbe“, v odstavku 1 določa:

„Nosilci, ki jih imenuje pristojni organ države članice, zakonodaja katere ostane v uporabi, izdajo potrdilo z izjavo, da za zaposleno osebo še naprej velja ta zakonodaja do določenega datuma:

(a) na zahtevo zaposlene osebe ali njenega delodajalca v primerih iz členov 14(1) in 14b(1) [Uredbe št. 1408/71];

[…]“.

13. Člen 12a Izvedbene uredbe št. 574/72, naslovljen „Pravila, ki se uporabljajo za osebe iz člena 14(2) in (3), člena 14a(2) do (4) in člena 14c [Uredbe št. 1408/71], ki so običajno zaposlene ali samozaposlene na ozemlju dveh ali več držav članic“, določa:

„Za uporabo določb člena 14(2) in (3), člena 14a(2) do (4) in člena 14c [Uredbe št. 1408/71] se uporabljajo naslednja pravila:

[…]

7 Uredba Evropskega parlamenta in Sveta z dne 31. marca 2004 (UL, posebna izdaja v slovenščini, poglavje 5, zvezek 5, str. 10).

1a. Kadar v skladu s členom 14(2)(a) [Uredbe št. 1408/71] za osebo, ki je član potujočega ali letalskega osebja podjetja v mednarodnem prometu, velja zakonodaja države članice, na ozemlju katere je registriran sedež ali poslovalnica podjetja, podružnica ali stalno predstavništvo podjetja, ki ga zaposluje, ali je pretežno zaposlen na ozemlju države članice, kjer stalno prebiva, nosilec, ki ga imenuje pristojni organ te države članice, osebi izda potrdilo, da zanjo velja njena zakonodaja.

[…]“.

14. Uredba št. 1408/71 in izvedbena uredba št. 574/72 sta bili s 1. majem 2010 razveljavljeni in nadomeščeni z Uredbo (ES) št. 883/2004 o koordinaciji sistemov socialne varnosti[8] oziroma Uredbo (ES) št. 987/2009 o določitvi podrobnih pravil za izvajanje Uredbe št. 883/2004[9]. Kljub temu se prvi uredbi še vedno *ratione temporis* uporabljata za dejansko stanje spora o glavni stvari.

B. Francosko pravo

15. Člen L. 8221-3 code du travail (zakonik o delovnih razmerjih), ki izhaja iz ordonnance nº 2007-329 (sklep št. 2007-329) z dne 12. marca 2007[10], v različici, ki se je uporabljala v času dejanskega stanja, določa:

„Kot delo in zaposlovanje na črno v obliki dejavnosti na črno se obravnava pridobitno opravljanje dejavnosti proizvodnje, predelave, popravila ali ponujanja storitev oziroma opravljanje poslov s strani katere koli osebe, ki namerno ni izpolnila svojih obveznosti, tako da:

[…]

2° […] bodisi ni predložila izjav, ki jih je treba predložiti ustanovam socialnega varstva ali davčni upravi na podlagi veljavnih zakonskih določb.“

16. Člen L. 1262-3 code du travail (zakonik o delovnih razmerjih), ki izhaja iz ordonnance nº 2007-329 (sklep št. 2007-329), v različici, ki se je uporabljala v času dejanskega stanja, določa:

„Delodajalec se ne more sklicevati na določbe, ki se uporabljajo za napotitev delavcev, če je njegova dejavnost v celoti usmerjena na državno ozemlje ali če se opravlja v prostorih ali z infrastrukturo, ki so na državnem ozemlju in iz katerih se opravlja običajno, trajno in neprekinjeno. Med drugim se ne more sklicevati na te določbe, kadar njegova dejavnost vključuje iskanje in nabiranje strank ali zaposlovanje delavcev na tem ozemlju.

V teh primerih za delodajalca veljajo določbe zakonika o delovnih razmerjih, ki se uporabljajo za podjetja s sedežem na francoskem ozemlju.“

17. Člen R. 330-2-1 code de l’aviation civile (zakonik o civilnem letalstvu), ki izhaja iz décret nº 2006-1425 (uredba št. 2006-1425) z dne 21. novembra 2006[11], določa:

„Člen L. 342-4 zakonika o delovnih razmerjih[12] se uporablja za podjetja za letalski prevoz na podlagi njihovih operativnih baz na francoskem ozemlju.

8 Uredba Evropskega parlamenta in Sveta z dne 29. aprila 2004 (UL, posebna izdaja v slovenščini, poglavje 5, zvezek 5, str. 72).

9 Uredba Evropskega parlamenta in Sveta z dne 16. septembra 2009 (UL 2009, L 284, str. 1).

10 JORF z dne 13. marca 2007.

11 JORF z dne 23. novembra 2006.

12 Po začetku veljavnosti člena R. 330-2-1 zakonika o civilnem letalstvu je bil člen L. 342-4 zakonika o delovnih razmerjih nadomeščen s členom L. 1262-3 zadnjenavedenega zakonika. Vendar člen R. 330-2-1 zaradi tega ni bil spremenjen.

Operativna baza so prostori ali infrastruktura, iz katerih podjetje trajno, običajno in neprekinjeno opravlja dejavnost letalskega prevoza z delavci, ki imajo v tej bazi dejansko središče svoje poklicne dejavnosti. V smislu zgornjih določb je središče poklicne dejavnosti delavca kraj, kjer običajno dela, ali kraj, kjer začne delo in kamor se vrne po opravljeni nalogi“.

III. Spora o glavni stvari

A. Kazenski postopek proti družbi Vueling

18. Vueling je letalska družba, ki opravlja mednarodni prevoz potnikov in ima sedež v Barceloni (Španija). Ta letalska družba je 21. maja 2007 z letališča Paris-Charles-de-Gaulle v Roissyju začela opravljati lete v več španskih namembnih krajev. V zvezi s tem je dala v poslovni register v Bobignyju (Francija) vpisati začetek opravljanja poslovne dejavnosti letalskega prevoza in zemeljske samooskrbe na tem letališču.

19. Pristojni inšpektorat za delo je 28. maja 2008 po nadzorih sestavil zapisnik o delu in zaposlovanju na črno, ki se nanaša na družbo Vueling. Ugotovljeno je bilo, da ima navedena letalska družba na tem letališču upravne prostore in prodajni oddelek, prostore za počitek in pripravo letalskega osebja na lete ter pisarno za nadzor potniške blagajne in prijavo potnikov. Navedena družba je tam zaposlovala 50 oseb kot članov kabinskega osebja, 25 oseb kot članov letalske posadke, katerih pogodbe o zaposlitvi je urejalo špansko pravo, in člane zemeljskega osebja (direktor prodaje, vodja postankov in glavni letalski inženir), katerih pogodbe o zaposlitvi je urejalo francosko pravo.

20. Inšpektorat za delo je ugotovil, da je bilo pri francoskih organih za socialno varnost prijavljeno samo zemeljsko osebje. Člani letalskega osebja so bili imetniki potrdil E 101 o tem, da so bili začasno napoteni v Francijo in da so bili za čas napotitve vključeni v španski sistem socialne varnosti. Inšpektorat za delo je ugotovil, da 48 zaposlenih običajno ni delalo za račun družbe Vueling in da so bili zaposleni manj kot 30 dni pred napotitvijo – nekateri dan pred napotitvijo ali na dan napotitve – ter sklenil, da so bili zaposleni zaradi te napotitve. Pri 21 od teh zaposlenih je bil na plačilnem listu naveden naslov v Franciji številne izjave o napotitvi pa so vsebovale neresnične izjave o prebivališču, ki so prikrivale dejstvo, da večina napotenih delavcev ni imela statusa španskih rezidentov, pri čemer nekateri niso nikoli prebivali v Španiji. Glede na tiste, katerih pogodbe o zaposlitvi so se iztekle, je bilo ugotovljeno, da skupno 103 delavci niso bili prijavljeni v francoski sistem socialne varnosti.

21. Inšpektorat za delo je ugotovil tudi, da je imela družba Vueling na letališču Paris-Charles-de-Gaulle „operativno bazo“ v smislu člena R. 330-2-1 zakonika o civilnem letalstvu, saj je letalsko osebje začelo in končalo delo v tej bazi. V skladu s členom L. 1262-3 zakonika o delovnih razmerjih se torej družba Vueling ni mogla sklicevati na določbe, ki se uporabljajo za napotitev delavcev. V tem okviru je inšpektorat za delo menil, da čeprav za potrdilo E 101 v skladu s sodno prakso Sodišča velja domneva vključenosti, ta dokument ne dokazuje veljavnosti uporabe napotitve. Menil je, da je podana goljufija v zvezi z napotitvijo ter da obstaja škoda za delavce, ki med drugim niso imeli pravic iz francoskega sistema socialne varnosti, in za skupnost, saj naj delodajalec ne bi plačal zneskov, dolgovanih v okviru tega sistema.

22. Po tej preiskavi je bil proti družbi Vueling začet kazenski postopek zaradi kaznivega dejanja dela in zaposlovanja na črno v obliki dejavnosti na črno iz člena L. 8221-3 zakonika o delovnih razmerjih, ker je med 21. majem 2007 in 16. majem 2008 v Roisyju namerno opravljala dejavnost letalskega prevoza potnikov, ne da bi organom socialne varnosti predložila zahtevane prijave, zlasti tako, da je prikrivala dejavnost, ki jo je opravljala v Franciji, in jo nezakonito enačila z napotitvijo delavcev.

23. Tribunal correctionnel de Bobigny (kazensko sodišče v Bobignyju, Francija) je s sodbo z dne 1. julija 2010 družbo Vueling oprostilo.

24. Cour d'appel de Paris (višje sodišče v Parizu, Francija) je s sodbo z dne 31. januarja 2012 prvostopenjsko sodbo razveljavilo in družbi Vueling naložilo denarno kazen v višini 100.000 EUR. Navedeno sodišče je po eni strani menilo, da je navedena letalska družba v Roissyju opravljala dejavnost v okviru „operativne baze" v smislu člena R. 330-2-1 zakonika o civilnem letalstvu in da ta dejavnost torej spada med primere iz člena L. 1262-3 zakonika o delovnih razmerjih. Navedeno sodišče je ugotovilo, da je zadevni subjekt deloval samostojno, saj naj bi družba Vueling za ta namen zaposlila direktorja. Ta samostojnost je pomenila tudi, da družba ni mogla utemeljiti neposredne povezave z napotenimi delavci. Po drugi strani je isto sodišče menilo, da je družba Vueling namerno kršila veljavna pravila, med drugim s tem, da je zagotovila prebivališče 41 od delavcev, za katere je zahtevala ureditev napotitve, na naslovu lastnega sedeža, pri čemer ni mogla navesti utemeljene obrazložitve, s katero bi lahko ovrgla sum goljufije. Nazadnje, Cour d'appel de Paris (višje sodišče v Parizu) je menilo, da čeprav za potrdila E 101 velja domneva vključenosti v sistem španske socialne varnosti in so s tem zavezujoča za francoske nosilce, pristojne na področju socialne varnosti, kazenskemu sodišču ne morejo prepovedati, da ugotovi namerno kršitev zakonskih določb, ki opredeljujejo pogoje veljavnosti napotitve delavcev.

25. Družba Vueling je vložila kasacijsko pritožbo. Cour de cassation, chambre criminelle (kasacijsko sodišče, kazenski senat) je s sodbo z dne 11. marca 2014 navedeno pritožbo zavrnilo. Navedeno sodišče je menilo, da se družba Vueling ne more sklicevati na pravila, ki se uporabljajo za napotitev delavcev, iz člena 14(1)(a) Uredbe št. 1408/71, ker naj bi se dejavnost, ki jo je izvajala v Roissyju, opravljala običajno, trajno in neprekinjeno v prostorih in z infrastrukturo, ki se nahajajo na nacionalnem ozemlju, ter naj bi bila torej zajeta s pravico do ustanavljanja v smislu določb člena L. 1262-3 zakonika o delovnih razmerjih in sodne prakse Sodišča. Zato se družba Vueling ni mogla sklicevati na potrdila E 101 in je bilo ugotovljeno, da je storila kaznivo dejanje dela in zaposlovanja na črno iz člena L. 8221-3 zakonika o delovnih razmerjih.

B. Dialog med francoskimi in španskimi nosilci

26. Iz spisa, ki ga ima na voljo Sodišče, izhaja, da je Union de recouvrement des cotisations de sécurité sociale et d'allocations familiales (Urssaf) de Seine-et-Marne (zveza za povračilo prispevkov za socialno varnost in družinske dajatve v Seine-et-Marne, Francija) z dopisom z dne 4. aprila 2012 o spornih dejstvih seznanila nosilca izdajatelja potrdil E 101, ki jih je predložila družba Vueling, in sicer Tesorería general de la seguridad social de Cornellà de Llobregat (Španija), ter od navedenega nosilca zahtevala, naj zadevna potrdila razveljavi.

27. Nosilec izdajatelj je z odločbo z dne 17. aprila 2014 sporna potrdila E 101 razveljavil. Kljub temu je obdržal prispevke za socialno varnost, ki jih je družba Vueling vplačala v španski sistem socialne varnosti za zadevne delavce, ker naj bi njihovo povračilo zastaralo.

28. Družba Vueling je 29. maja 2014 zoper navedeno odločbo vložila pritožbo na višji stopnji. Višjestopenjski organ je z odločbo z dne 1. avgusta 2014 to pritožbo zavrnil. Vendar je ta isti organ z odločbo z dne 5. decembra 2014 svojo prvotno odločbo spremenil, da „razveljavitev obrazcev za napotitev ne bi imela učinka", ker zaradi časa, ki je pretekel od časa dejanskega stanja, ni bilo primerno razglasiti vključitve zadevnih delavcev v španski sistem socialne varnosti za neupravičeno, saj ni bilo mogoče povrniti plačanih prispevkov. Poleg tega so lahko ti delavci prejemali dajatve na podlagi teh prispevkov, tako da bi lahko v primeru razveljavitve njihove vključenosti ostali brez zavarovanja. V teh okoliščinah po mnenju navedenega organa razveljavitev potrdil E 101 samih ni bila utemeljena, ker naj bi bila njihova izdaja zgolj posledica vključenosti zadevnih delavcev v španski sistem socialne varnosti.

29. Istočasno, ker francoski organi niso prejeli odgovora nosilca izdajatelja in ker je Cour de cassation, chambre criminelle (kasacijsko sodišče, kazenski senat) 11. marca 2014 potrdilo obsodbo družbe Vueling, so 22. in 23. oktobra 2014 ponovno poizvedovali pri svojih španskih kolegih.

30. Španski organi so z dopisom z dne 9. decembra 2014 francoske organe obvestili o končni odločbi nosilca izdajatelja z dne 5. decembra 2014 o ohranitvi spornih potrdil E 101. Španski organi so 11. decembra 2014 besedilo zadevne odločbe sporočili francoskim organom.

31. Francoski organi so z dopisom z dne 7. aprila 2015 nosilca izdajatelja pozvali, naj ponovno pretehta to odločitev. 24. junija 2015 je bila organizirana videokonferenca med pristojnimi francoskimi in španskimi nosilci, s katero pa ni bilo mogoče rešiti nesoglasja.

C. Tožba sklada CRPNPAC (zadeva C-370/17)

32. Sklad CRPNPAC je 11. avgusta 2008 vložil tožbo na Tribunal de grande instance de Bobigny (okrožno sodišče v Bobignyju, Francija). Namen navedene tožbe je predvsem navedenemu skladu dodeliti odškodnino za škodo, ki jo je ta utrpel, ker letalsko osebje, ki ga je zaposlovala družba Vueling v Roissyju, ni bilo vključeno v sistem dodatnega pokojninskega zavarovanja, ki ga upravlja.

33. Tribunal de grande instance de Bobigny (okrožno sodišče v Bobignyju) je prekinilo odločanje do izreka dokončne odločbe v kazenskem postopku proti družbi Vueling. Po sodbi Cour de cassation, chambre criminelle (kasacijsko sodišče, kazenski senat) z dne 31. marca 2014 se je postopek na navedenem okrožnem sodišču nadaljeval.

34. V tem okviru se Tribunal de grande instance de Bobigny (okrožno sodišče v Bobignyju) sprašuje, ali se sodna praksa Sodišča v zvezi z zavezujočim učinkom potrdila E 101 uporablja, kadar so sodišča države članice gostiteljice zadevnih delavcev kazensko obsodila delodajalca zaradi dela in zaposlovanja na črno, kar pomeni, da je obstajal goljufivi namen ali zloraba pravice.

35. V teh okoliščinah je Tribunal de grande instance de Bobigny (okrožno sodišče v Bobignyju) z odločbo z dne 30. marca 2017, ki je na Sodišče prispela 19. junija 2017, prekinilo odločanje in na Sodišču vložilo predlog za sprejetje predhodne odločbe.

D. Tožba J.-L. Poignanta (zadeva C-37/18)

36. Družba Vueling je J.-L. Poignanta 21. aprila 2007 zaposlila kot kopilota na podlagi pogodbe o zaposlitvi v skladu s španskim pravom. 14. junija 2007 je bil na podlagi dodatka k pogodbi napoten na letališče Paris-Charles-de-Gaulle.

37. Z dopisom z dne 30. maja 2008 je J.-L. Poignant dal redno odpoved, pri čemer se je skliceval zlasti na nezakonitost svojega pogodbenega položaja glede na francosko pravo, nato pa je v elektronskem sporočilu z dne 2. junija 2008 to odpoved preklical. Z dopisom z dne 9. junija 2008 je dal izredno odpoved svoje pogodbe o zaposlitvi, pri čemer se je ponovno skliceval na navedeno nezakonitost.

38. J.-L. Poignant je 11. junija 2008 vložil tožbo na Conseil des prud'hommes de Bobigny (delovno sodišče v Bobignyju, Francija), pri čemer je zahteval, naj se njegova redna odpoved prekvalificira v izredno odpoved s strani delavca, ki ima učinke odpovedi pogodbe o zaposlitvi s strani delodajalca brez dejanskega in resnega razloga[13], ter med drugim predlagal dodelitev odškodnine zaradi dela in zaposlovanja na črno ter neplačevanja prispevkov v francoski sistem socialne varnosti.

13 V francoskem pravu velja, da kadar delavec enostransko prekine pogodbo o zaposlitvi zaradi razlogov, ki jih očita delodajalcu, ta prekinitev pomeni izredno odpoved s strani delavca, ki ima učinke odpovedi pogodbe o zaposlitvi s strani delodajalca brez dejanskega in resnega razloga. Vendar lahko delavec pogodbo o zaposlitvi zaradi krivde delodajalca prekine samo v primeru dovolj resne neizpolnitve obveznosti delodajalca, ki preprečuje izvajanje pogodbe o zaposlitvi. V nasprotnem primeru ima izredna odpoved učinke redne odpovedi.

39. Conseil des prud'hommes de Bobigny (delovno sodišče v Bobignyju) je s sodbo z dne 14. aprila 2011 predloge J.-L. Poignanta zavrnilo. Navedeno sodišče je menilo, da je družba Vueling ustrezno izpolnila zadevne upravne formalnosti, med drugim s tem, ko je od španskih organov za socialno varnost zahtevala potrdila E 101 za svoje delavce. Navedeno sodišče je poudarilo tudi, da napotitev J.-L. Poignanta ni presegla enega leta in da ni bil napoten, da bi nadomestil drugo osebo.

40. Cour d'appel de Paris (višje sodišče v Parizu) je s sodbo z dne 4. marca 2016 razveljavilo sodbo delovnega sodišča. Navedeno sodišče je na podlagi učinka pravnomočnosti sodbe, ki jo je v kazenskem postopku 31. januarja 2012 izdalo to isto sodišče, družbi Vueling naložilo plačilo odškodnine J.-L. Poignantu, ki med drugim vključuje pavšalno odškodnino za delo in zaposlovanje na črno in za nevplačevanje prispevkov v francosko socialno varnost.

41. Družba Vueling je zoper to sodbo vložila kasacijsko pritožbo. V tem okviru Cour de cassation, chambre sociale (kasacijsko sodišče, senat za socialne zadeve) ugotavlja, da iz sodbe, ki jo je Cour d'appel de Paris (višje sodišče v Parizu) izdalo v kazenskem postopku 31. januarja 2012, izhaja, da je imela ta letalska družba v času spornih dejstev v Roissyju „operativno bazo" oziroma „podružnico" v smislu člena 14(2)(a)(i) Uredbe št. 1408/71. Poleg tega naj bi dejstvo, da so bila potrdila E 101, na katera se sklicuje družba Vueling, izdana na podlagi člena 14(1)(a) navedene uredbe, medtem ko je položaj njenega letalskega osebja dejansko spadal na področje uporabe navedenega člena 14(2)(a)(i), in da je v njih kot mesto dejavnosti zadevnih delavcev navedeno letališče Paris-Charles-de-Gaulle, samo po sebi razkrivalo, da so bila ta potrdila pridobljena z goljufijo. La Cour de cassation, chambre sociale (kasacijsko sodišče, senat za socialne zadeve) se sprašuje, ali se sodna praksa Sodišča v zvezi z zavezujočim učinkom potrdila E 101, potrjena v sodbi A-Rosa Flussschiff[14], v takih okoliščinah uporablja.

42. Če je odgovor pritrdilen, se torej postavlja vprašanje, ali načelo primarnosti prava Unije nasprotuje temu, da bi Cour d'appel de Paris (višje sodišče v Parizu), ki je v skladu z notranjim pravom v civilnem postopku vezano na pravnomočno odločbo v kazenskem postopku, v svoji sodbi z dne 4. marca 2016 upoštevalo posledice sodbe, ki jo je izreklo v kazenskem postopku 31. januarja 2012, in družbi Vueling naložilo plačilo odškodnine J.-L. Poignantu samo zaradi te predhodne kazenske obsodbe.

43. V teh okoliščinah je Cour de cassation, chambre sociale (kasacijsko sodišče, senat za socialne zadeve) z odločbo z dne 10. januarja 2018, ki je na Sodišče prispela 19. januarja 2018, prekinilo odločanje in na Sodišču vložilo predlog za sprejetje predhodne odločbe.

IV. Vprašanja za predhodno odločanje in postopek pred Sodiščem

44. V zadevi C-370/17 je tribunal de grande instance de Bobigny (okrožno sodišče v Bobignyju) Sodišču postavilo naslednji vprašanji za predhodno odločanje:

„(1) Ali se mora učinek, ki ga ima obrazec E 101, ki ga v skladu s členoma 11(1) in 12a(1a) [izvedbene uredbe št. 574/72] izda nosilec, ki ga imenuje organ v državi članici, katere zakonodaja o socialni varnosti ostane v uporabi za položaj zaposlene osebe, ohraniti, tudi če je bil obrazec E 101 pridobljen z goljufijo ali zlorabo pravice, ki jo je pravnomočno ugotovilo sodišče države članice, v kateri delavec opravlja ali mora opravljati svojo dejavnost?

(2) Če bi bil odgovor na to vprašanje pritrdilen, ali izdaja obrazcev E 101 preprečuje, da bi osebe, ki so bile oškodovane zaradi ravnanja delodajalca, ki je storil goljufijo, dobile odškodnino, ne da bi bila vključenost delavcev v sisteme, navedene na obrazcih E 101, postavljena pod vprašanj z vložitvijo tožbe zaradi ugotovitve odgovornosti proti delodajalcu?"

14 Sodba z dne 27. aprila 2017 (C-620/15, EU:C:2017:309, v nadaljevanju: sodba A-Rosa Flussschiff).

45. V zadevi C-37/18 je Cour de cassation, chambre sociale (kasacijsko sodišče, senat za socialne zadeve) Sodišču postavilo naslednji vprašanji za predhodno odločanje:

„(1) Ali se razlaga, ki jo je [Sodišče] podalo v sodbi [A Rosa Flussschiff] glede člena 14(2)(a) [Uredbe št. 1408/71], uporablja za spor v zvezi s kaznivim dejanjem dela in zaposlovanja na črno, v okviru katerega so bila potrdila E 101 izdana v skladu s členom 14(1)(a) [navedene uredbe] na podlagi člena 11(1) [izvedbene uredbe št. 574/72], čeprav je položaj spadal na področje uporabe člena 14(2)(a)(i) [Uredbe št. 1408/71], za zaposlene osebe, ki opravljajo dejavnost na ozemlju države članice svojega državljanstva, na katerem ima podjetje za zračni prevoz, ki ima sedež v drugi državi članici, podružnico, ter je bilo že samo iz potrdila E 101, v katerem je kot kraj dejavnosti zaposlene osebe navedeno letališče in je kot delodajalec navedeno podjetje za zračni prevoz, mogoče sklepati, da je bilo pridobljeno na goljufiv način?

(2) Če je odgovor pritrdilen, ali je treba načelo primarnosti prava Unije razlagati tako, da nasprotuje temu, da nacionalno sodišče, ki je na podlagi svojega nacionalnega prava v civilnem postopku vezano na učinek pravnomočnosti odločbe kazenskega sodišča, izpelje posledice iz odločbe kazenskega sodišča, ki ni bila izrečena v skladu s pravili prava Unije, tako da delodajalcu v civilnem postopku naloži, naj zaposleni osebi plača odškodnino, zgolj zaradi kazenske obsodbe tega delodajalca zaradi dela in zaposlovanja na črno?“

46. S sklepom predsednika Sodišča z dne 22. februarja 2018 sta bili zadevi C-370/17 in C-37/18 zaradi njune povezanosti združeni za pisni in ustni postopek ter izdajo sodbe.

47. Sodišču so pisna stališča predložili sklad CRPNPAC, J.-L. Poignant, družba Vueling, francoska in češka vlada, Irska ter Evropska komisija. Iste stranke in zainteresirane osebe, razen češke vlade, so bile zastopane na obravnavi, ki je potekala 29. januarja 2019.

V. Analiza

A. Uvodne ugotovitve

48. V zvezi z zavezujočim učinkom potrdila E 101 ni treba podrobno opisovati sodne prakse Sodišča.[15] Njeni temeljni elementi so dobro znani: ne pristojni nosilec ne sodišče države članice gostiteljice ne moreta zavrniti ali *a fortiori* razveljaviti potrdila E 101, ki ga v imenu delavca izda pristojni nosilec države članice pošiljateljice[16].

49. Kot sem navedel v uvodu teh sklepnih predlogov, francoska sodišča te sodne prakse niso sprejela brez polemik. Zadeva Vueling je s tega vidika pomenljiva. Sodba, ki jo je izdal kazenski senat Cour de cassation (kasacijsko sodišče) 31. marca 2014, s katero je navedeno sodišče potrdilo obsodbo zadevne osebe zaradi dela in zaposlovanja na črno, je bila – ob tem, da je bila na isti dan izrečena sodba proti družbi easyJet v podobni zadevi[17] – vsekakor opažena. Po eni strani zato, ker je kazenski senat v teh sodbah potrdil pristop sodišč, ki so odločala o glavni stvari, da so zavrnila potrdila E 101, ki sta jih predložili ti letalski družbi, pri čemer so se ta štela za brezpredmetna za opredelitev zadevnega kaznivega dejanja. Po drugi strani zato, ker Sodišču v zvezi s tem ni predložil vprašanja za predhodno odločanje.

15 V zvezi s tem bralca napotujem na svoje sklepne predloge v zadevah A-Rosa Flussschiff (C-620/15, EU:C:2017:12, točke od 44 do 55) ter Altun in drugi (C-359/16, EU:C:2017:850, točke od 32 do 37).

16 Potrdilo E 101 se lahko izda na podlagi pravil o napotitvi delavcev iz člena 14(1)(a) Uredbe št. 1408/71 in člena 11(1) izvedbene uredbe št. 574/72, lahko pa se izda tudi na podlagi drugih določb, med katerimi je člen 14(2)(a) Uredbe št. 1408/71, ki se uporablja za potujoče ali letalsko osebje prevoznih podjetij (glej točki 124 in 134 teh sklepnih predlogov).

17 Cour de cassation, chambre criminelle (kasacijsko sodišče, kazenski senat), št. 11-88420.

50. Ta rešitev pa glede na tedanjo sodno prasko Sodišča ni bila samoumevna. Bistveni element takega kaznivega dejanja je namreč nevključitev v nacionalni sistem socialne varnosti. Taka vključitev se lahko naloži samo v skladu s kolizijskimi pravili iz Uredbe št. 1408/71. Za opredelitev navedenega kaznivega dejanja je torej najprej treba odgovoriti na vprašanje, ali so bila ta pravila pravilno uporabljena. Po mnenju Sodišča potrdilo E 101 ne potrjuje le vključenosti zadevnega delavca v zakonodajo o socialni varnosti države članice nosilca izdajatelja, temveč tudi dejanske in pravne okoliščine, na katerih temelji [18]. Povedano drugače, navedeno potrdilo dokazuje, da so pri tej vključenosti upoštevana ta ista pravila. Ni bilo torej očitno, da lahko sodišče države članice gostiteljice, čeprav ne odloča o vključenosti delavca sami po sebi, temveč o kaznivem dejanju v zvezi s tem, zanika kakršno koli upoštevnost potrdila E 101 in samo preveri uporabo Uredbe št. 1408/71.

51. V okviru razprav, ki sta jih sprožili sodbi kazenskega senata [19], se je Cour de cassation (kasacijsko sodišče), ki mu je bila ponovno predložena zadeva v zvezi z delom in zaposlovanjem na črno, na občni seji odločilo, da predloži vprašanje za predhodno odločanje, v zvezi s katerim je bila izrečena sodba A-Rosa Flussschiff. S tem vprašanjem je Sodišče pozvalo, naj spremeni svojo sodno prakso v zvezi z zavezujočim učinkom potrdila E 101 ali naj jo vsaj prilagodi v primeru očitne napake. Naj spomnim, da je Sodišče v navedeni sodbi ponovno potrdilo to sodno prakso, pri čemer je razsodilo, da kljub taki očitni napaki sodišče države članice gostiteljice to potrdilo zavezuje [20].

52. Vendar je Sodišče v sodbi A-Rosa Flussschiff navedlo pridržek za primer goljufije. Tak primer je bil obravnavan v sodbi Altun. Sodišče je v tej zadnji sodbi, ki jo je izrekel veliki senat, načeloma priznalo, da lahko sodišče države članice gostiteljice zavrne potrdilo E 101, če je bilo potrdilo pridobljeno ali uveljavljeno z goljufijo.

53. Vprašanji v zadevi C-370/17 in prvo vprašanje v zadevi C-37/18 dajeta Sodišču priložnost, da natančneje opredeli področje uporabe sodbe Altun. Glede na okoliščine spora o glavni stvari in ob upoštevanju stališč, predloženih Sodišču, sta po mojem mnenju potrebni dve pojasnili.

54. Po eni strani je treba pojasniti pristojnost, priznano sodišču države članice gostiteljice, da zavrne potrdilo E 101, pridobljeno ali uveljavljeno z goljufijo. Pojasnil bom, zakaj je po mojem mnenju to sodišče pristojno, da zavrne tako potrdilo, kadar ima na voljo elemente, ki dokazujejo goljufijo, in to neodvisno od poteka dialoga med pristojnimi nosilci iz člena 84a(3) Uredbe št. 1408/71 [21] (oddelek B).

55. Po drugi strani je treba obravnavati pojem „goljufija“ v smislu prava Unije in v tem okviru pojasniti način, kako se pravila o socialni varnosti iz Uredbe št. 1408/71 uporabljajo za letalsko osebje letalskih družb, ki opravljajo mednarodni prevoz. Po mojem mnenju – ob pridržku preverjanj predložitvenih sodišč – okoliščine, kakršne so v sporu o glavni stvari, lahko pomenijo tako goljufijo (oddelek C).

56. Glede, nazadnje, drugega vprašanja v zadevi C-37/18 bom pojasnil, zakaj po mojem mnenju pravo Unije nasprotuje notranjemu pravilu v zvezi z učinkom pravnomočnosti odločbe, v skladu s katerim je civilno sodišče vezano na dokončno kazensko odločbo, kadar se ugotovi, da navedena odločba ni združljiva s tem pravom (oddelek D).

18 Glej sodbo z dne 26. januarja 2006, Herbosch Kiere (C-2/05, EU:C:2006:69, točki 19 in 32).

19 Zadevni sodbi sta zlasti razdelili nacionalno pravno teorijo. Glej zlasti, med nasprotniki, Lhernould, J. P., „Une compagnie aérienne peut-elle détacher des navigants en France? L'étonnante leçon anti-européenne de la chambre criminelle à propos du formulaire E 101“, *RJS*, 2014, in, med zagovorniki, Muller, F., „Face aux abus et contournements, la directive d'exécution de la directive détachement est-elle à la hauteur?“, *Dr. Soc.*, 2014, str. 788. Poleg tega je po pritožbi družbe Vueling Komisija začela postopek EU Pilot proti Franciji. Vendar je bila ta pritožba po izreku sodbe A-Rosa Flussschiff umaknjena.

20 Glej sodbo A-Rosa Flussschiff, točka 61. Sodišče je v navedeni sodbi – implicitno, vendar nujno – razsodilo tudi, da civilna ali kazenska narava postopka nikakor ne vpliva na zavezujoči učinek potrdila E 101, saj to zavezuje vsa sodišča držav članic. Glej sklep z dne 24. oktobra 2017, Belu Dienstleistung in Nikless (C-474/16, neobjavljen, EU:C:2017:812, točka 17).

21 Povedano drugače, kljub pridržkom zaradi rahle prenagljenosti, s katero so francoska kazenska sodišča zavrnila potrdila E 101, ki jih je predložila družba Vueling, in zadevno sodno prakso Sodišča, menim, da je rešitev, do katere so prišla, načeloma v skladu s pravom Unije.

B. Pristojnost sodišča države članice gostiteljice, da zavrne potrdilo E 101, ki je bilo pridobljeno ali uveljavljano z goljufijo

57. Namen potrdila E 101 je zagotoviti spoštovanje načela ene zakonodaje, ki se uporablja za delavca na področju socialne varnosti, določenega v členu 13(1) Uredbe št. 1408/71. Namen tega potrdila je preprečiti, da bi nosilci različnih držav članic različno razlagali to zakonodajo in da bi zaradi tega nastali spori glede pristojnosti. Potrdilo E 101 torej prispeva k zagotavljanju pravne varnosti delavcev, ki se gibljejo v Uniji, in s tem pravne varnosti njihovih delodajalcev. S tem olajšuje prosto gibanje delavcev in svobodo opravljanja storitev v Uniji [22].

58. Če nosilcev države članice gostiteljice na splošno ne bi zavezovale navedbe iz potrdila E 101, bi bili ti cilji ogroženi. S tem, ko je Sodišče temu potrdilu priznalo zavezujoč učinek in potrdilo izključno pristojnost nosilca izdajatelja, da ga prekliče, je želelo preprečiti ravno tiste posledice, ki naj bi jih ta dokument preprečeval: nasprotujoče si odločbe glede zakonodaje, ki se uporablja za delavca, in s tem njegovo dvojno obveznost [23].

59. Poleg tega to rešitev utemeljuje načelo lojalnega sodelovanja iz člena 4(3) PEU. V skladu s tem načelom si morajo pristojni nosilci držav članic medsebojno pomagati pri izvajanju kolizijskih pravil iz Uredbe št. 1408/71. Iz tega izhaja igra dvostranskih obveznosti: nosilec izdajatelj mora pravilno presoditi upoštevna dejstva za uporabo teh pravil in s tem zagotoviti pravilnost navedb v potrdilu E 101, nosilci države članice gostiteljice pa morajo v tem duhu sodelovanja načeloma priznati veljavnost tega potrdila in v primeru dvoma glede navedb v njem o tem obvestiti nosilca izdajatelja. V takem primeru mora zadnjenavedeni ponovno pretehtati utemeljenost izdaje tega potrdila v istem duhu sodelovanja [24].

60. Zavezujoči učinek potrdila E 101 izhaja tudi iz načela vzajemnega zaupanja [25]. V skladu s tem načelom mora vsaka država članica šteti, da vse preostale države članice načeloma spoštujejo pravo Unije [26]. V skladu s tem načelom morajo torej nosilci države članice gostiteljice predpostavljati, da je nosilec izdajatelj pri izdaji potrdila pravilno uporabil kolizijska pravila iz Uredbe št. 1408/71.

61. Pri tem pa, kot je Sodišče razsodilo v sodbi Altun, sodna praksa v zvezi z zavezujočim učinkom potrdila E 101 ne sme omogočiti, da bi lahko posamezniki z goljufijo ali z zlorabo uveljavljali določbe prava Unije [27].

62. S tega vidika je Sodišče v navedeni sodbi opozorilo, da v pravu Unije obstaja splošno načelo prepovedi goljufije in zlorabe pravice, ki ga morajo posamezniki spoštovati. Uporabe predpisov Unije namreč ni mogoče razširiti tako, da bi zajemala transakcije, ki se izvedejo z namenom goljufije ali zlorabe ugodnosti, ki jih določa to pravo [28].

22 Glej moje sklepne predloge v zadevi Altun in drugi (C-359/16, EU:C:2017:850, točka 35).

23 Glej moje sklepne predloge v zadevi Altun in drugi (C-359/16, EU:C:2017:850, točka 36).

24 Glej v tem smislu sodbo Altun, točke od 37 do 39 in od 41 do 43 ter navedena sodna praksa.

25 Sodba Altun, točki 39 in 40.

26 Glej predvsem sodbo z dne 25. julija 2018, Minister for Justice and Equality (Pomanjkljivosti pravosodnega sistema) (C-216/18 PPU, EU:C:2018:586, točka 36 in navedena sodna praksa).

27 Sodba Altun, točka 48.

28 Glej sodbo Altun, točka 49. Glej tudi sodbo z dne 22. novembra 2017, Cussens in drugi (C-251/16, EU:C:2017:881, točke 27, 30, 31 in 33).

63. Sodišče je ob upoštevanju tega splošnega načela v navedeni sodbi razsodilo, da goljufivo potrdilo E 101 ne more imeti enakega zavezujočega učinka. Načeloma je priznalo, da je sodišče države članice gostiteljice pristojno, da zavrne potrdilo E 101 in uveljavi posledice nespoštovanja veljavnih pravil o socialni varnosti, določene v nacionalnem pravu, kadar na podlagi objektivnih elementov[29] in če je imela zadevna oseba možnost te elemente ovreči ob upoštevanju jamstev v zvezi s pravico do poštenega sojenja, ugotovi, da je bilo zadevno potrdilo pridobljeno ali uveljavljeno z goljufijo[30].

64. Vendar je sodišče to pristojnost priznalo sodišču države članice gostiteljice v nekoliko posebnem okviru. V zadevi, v kateri je bila izrečena sodba Altun, je pristojni nosilec države članice gostiteljice, ki je ugotovil nekaj elementov, ki so kazali na to, da so bila potrdila E 101 pridobljena z goljufijo, na nosilca izdajatelja naslovil obrazložen predlog za ponovno preučitev ali odvzem teh potrdil. Navedeni nosilec je po opominu in več kot leto in pol po navedenem predlogu odgovoril tako, da je poslal povzetek navedenih potrdil, navedel njihovo obdobje veljavnosti in pojasnil, da so različni zadevni delodajalci v času izdaje navedenih potrdil izpolnjevali pogoje za napotitev. V tem odgovoru pa ni upošteval elementov, s katerimi ga je seznanil prvonavedeni nosilec[31]. Sodišče je v teh okoliščinah razsodilo:

„[…] kadar se v okviru dialoga iz člena 84a(3) Uredbe št. 1408/71 nosilec države članice, v katero so bili delavci napoteni, na nosilca izdajatelja potrdila E 101 obrne s konkretnimi elementi, iz katerih je mogoče sklepati, da so bila ta potrdila pridobljena z goljufijo, [mora] drugi nosilec v skladu z načelom lojalnega sodelovanja glede na te elemente ponovno preizkusiti utemeljenost izdaje navedenih potrdil in jih po potrebi odvzeti […]. Če ta nosilec takšnega preizkusa ne izvede v razumnem roku, mora obstajati možnost, da se na navedene elemente sklicuje v okviru sodnega postopka, da bi sodišče države članice, v katero so bili delavci napoteni, odločilo o zavrnitvi zadevnih potrdil“[32].

65. Ta odlomek je mogoče razlagati na dva načina. *Po eni strani* je mogoče – tako kot družba Vueling, češka vlada, Irska in Komisija – šteti, da je Sodišče s temi besedami želelo za pristojnost sodišča države članice gostiteljice, da zavrne potrdilo E 101, pridobljeno ali uveljavljeno z goljufijo, določiti pogoj, da je med pristojnimi nosilci potekal dialog, kot je določen v členu 84a(3) Uredbe št. 1408/71. Natančneje, navedeno sodišče naj bi to pristojnost imelo le, kadar sta izpolnjena *dva kumulativna pogoja*, in sicer to, (1) da je pristojni nosilec države članice gostiteljice nosilcu izdajatelju predložil konkretne elemente, ki kažejo na to, da je bilo zadevno potrdilo E 101 pridobljeno z goljufijo, in (2) da zadnjenavedeni nosilec tega potrdila glede na te elemente ni ponovno preučil v razumnem roku.

66. *Po drugi strani* je mogoče ta odlomek razumeti – tako kot J.-L. Poignant in CRPNPAC – tako, da Sodišče ni želelo postaviti splošnih pogojev, temveč je samo navedlo odgovor glede na okoliščine zadevnega primera, ne da bi prejudiciralo pristojnost sodišča države članice gostiteljice v drugih zadevah.

67. Opozarjam, da se glede dialoga med pristojnimi nosilci okoliščine v postopku v glavni stvari znatno razlikujejo od okoliščin, na podlagi katerih je bila izrečena sodba Altun[33]. Vprašanje, ali so v teh okoliščinah francoska kazenska sodišča smela in ali predložitveni sodišči smeta zavrniti sporna potrdila E 101, je torej razdelilo stranke in interveniente pred Sodiščem.

29 V zvezi z elementi, ki pomenijo goljufijo v smislu prava Unije, in indici, na podlagi katerih jo je mogoče ugotoviti, glede oddelek C teh sklepnih predlogov.

30 Glej sodbo Altun, točke 55, 56 in 60.

31 Glej sodbo Altun, točki 20 in 21.

32 Sodba Altun, točki 54 in 55.

33 Glej točke od 26 do 31 teh sklepnih predlogov.

68. Po mojem mnenju se sodba Altun ne bi smela razlagati tako, da omejuje pristojnost sodišča države članice gostiteljice, da zavrne potrdilo E 101, kadar ima na voljo objektivne elemente, na podlagi katerih lahko ugotovi goljufijo. Preudarki v zvezi z dialogom med pristojnimi nosilci iz člena 84a(3) Uredbe št. 1408/71 iz navedene sodbe se ne bi smele razumeti kot pogoji za to pristojnost (1). Če bi Sodišče menilo drugače, bom pojasnil, zakaj bi se morali v okoliščinah, kot so te iz spora o glavni stvari, ti pogoji vsekakor šteti za izpolnjene (2).

1. Nevplivanje dialoga med pristojnimi nosilci na pristojnost sodišča države članice gostiteljice, da zavrne potrdilo E 101, pridobljeno ali uveljavljeno z goljufijo

69. Razlaga, ki jo predlagam, po mojem mnenju temelji na pravilni uporabi splošnega načela prava Unije, da so prepovedane goljufije in zlorabe (a). Omejitve pristojnosti sodišča države članice gostiteljice, da zavrne potrdilo E 101, pridobljeno ali uveljavljeno z goljufijo, ne more utemeljiti nobeden od razlogov, ki običajno podpirajo zavezujoči učinek potrdila E 101 (od (b) do (d)). Poleg tega je ta razlaga v zadevi C-37/18 podprta z ugotovitvami v zvezi z dejansko zaščito, ki bi jo delavec moral imeti v primeru goljufije, ki jo je storil njegov delodajalec (e). Nazadnje, navedena razlaga po mojem mnenju ne ogroža sistema, ki temelji na tem potrdilu (f).

a) Splošno načelo prepovedi goljufij ali zlorab

70. Razlaga, da je sodišče države članice gostiteljice pristojno za zavrnitev potrdila E 101, kadar na podlagi objektivnih elementov ugotovi, da je bilo to potrdilo pridobljeno ali uveljavljeno z goljufijo, je po mojem mnenju neposredna in nujna posledica načela, po katerem se posamezniki ne morejo z goljufijo ali zlorabo sklicevati na določbe prava Unije.

71. V skladu z ustaljeno sodno prakso Sodišča v zvezi s tem splošnim načelom je posledica goljufije ali zlorabe prava Unije, kadar sta ugotovljeni na podlagi objektivnih elementov, ta, da *se zadevni osebi zavrne zahtevana pravica ali ugodnost* – kar je poleg tega le posledica ugotovitve, da v primeru goljufije ali zlorabe prava objektivni pogoji za pridobitev navedene pravice ali ugodnosti dejansko niso izpolnjeni [34].

72. Sodišče je to rešitev močno potrdilo v svojih nedavnih sodbah N Luxembourg 1 in drugi [35] ter T Danmark in Y Denmark [36], ki ju je izrekel veliki senat. V teh sodbah je potrdilo tudi, da nacionalno sodišče, ki se sreča z zlorabno ali goljufivo uporabo določb prava Unije, v skladu s tem pravom nima le *možnosti*, temveč *dolžnost*, da zadevni osebi zavrne uveljavljanje teh določb [37].

73. Zato v skladu z zadevnim splošnim načelom sodišče države članice gostiteljice, ki ima na voljo elemente, ki izkazujejo, da je bilo potrdilo E 101 pridobljeno ali uveljavljeno z goljufijo, ni le *pristojno*, temveč tudi *dolžno, da to potrdilo zavrne*.

34 Glej sodbo z dne 22. novembra 2017, Cussens in drugi (C-251/16, EU:C:2017:881, točka 32 in navedena sodna praksa).

35 Sodba z dne 26. februarja 2019 (C-115/16, C-118/16, C-119/16 in C-299/16, EU:C:2019:134, točke od 96 do 102).

36 Sodba z dne 26. februarja 2019 (C-116/16 in C-117/16, EU:C:2019:135, točke od 70 do 76).

37 Glej sodbi z dne 26. februarja 2019, N Luxembourg 1 in drugi (C-115/16, C-118/16, C-119/16 in C-299/16, EU:C:2019:134, točki 110 in 120), ter T Danmark in Y Denmark (C-116/16 in C-117/16, EU:C:2019:135, točki 76 in 82).

74. Potek dialoga med pristojnim nosilcem države članice gostiteljice in nosilcem izdajateljem glede veljavnosti potrdila E 101 na podlagi člena 84a(3) Uredbe št. 1408/71 po mojem mnenju ne more tehtno vplivati na pristojnost sodišča prve države članice, da v okoliščinah, kakršne so navedene v prejšnji točki, zavrne zadevno potrdilo [38].

75. V zvezi s tem ugotavljam, da v skladu z razlago sodbe Altun, ki jo predlagajo družba Vueling, češka vlada, Irska in Komisija ter ki je povzeta v točki 65 teh sklepnih predlogov, če pristojni nosilec države članice gostiteljice nosilcu izdajatelju ne bi predložil predloga za preizkus potrdila E 101, če od tega predloga ne bi pretekel razumen rok ali če bi zadnjenavedeni nosilec v tem roku odgovoril in zatrdil, da po njegovem mnenju glede na sporočene elemente ni goljufije, sodišče države članice gostiteljice ne bi moglo zavrniti zadevnega potrdila, čeprav bi imelo na voljo objektivne elemente, ki dokazujejo to goljufijo.

76. Po mojem mnenju bi bil tak rezultat nezdružljiv z zgoraj navedenim splošnim načelom in bi pomenil dopuščanje nesprejemljivega v Uniji, kjer velja vladavina prava: po eni strani bi se lahko posameznik okoristil z goljufivim ravnanjem, po drugi strani pa bi moralo sodišče dopustiti ali celo podpreti goljufijo [39].

77. Poudariti moram, da goljufija povzroči bistveno motnjo javnega reda, naj gre za red države članice gostiteljice ali red Unije, ki se po mojem mnenju v primeru goljufije na področju socialne varnosti prekrivata [40]. Nacionalna sodišča kot sodišča Unije, ki varujejo ta javni red, morajo po uradni dolžnosti to motnjo odpraviti. Glede te pristojnosti ne more obstajati nobena omejitev, poleg tega pa je ne upravičuje noben od običajnih razlogov za zavezujoči učinek potrdila E 101.

b) Načelo lojalnega sodelovanja

78. Na prvem mestu, načelo lojalnega sodelovanja, kot je določeno v členu 84a(3) Uredbe št. 1408/71, ne more utemeljiti takega odstopanja od načela prepovedi goljufij ali zlorab.

79. Seveda morajo pristojne institucije držav članic sodelovati pri izvajanju Uredbe št. 1408/71. V skladu z načelom lojalnega sodelovanja mora torej pristojni nosilec države članice gostiteljice obvestiti nosilca izdajatelja, kadar ima na voljo elemente, ki dokazujejo obstoj goljufije v zvezi s potrdilom E 101, da zadnjenavedenemu nosilcu omogoči ponovno preučitev utemeljenosti izdaje tega potrdila in njegov odvzem ali razveljavitev [41].

80. Pristojni nosilec države članice gostiteljice se torej ne more v celoti izogniti dialogu z nosilcem izdajateljem niti v primeru goljufije [42]. Taka kršitev dolžnosti lojalnega sodelovanja, zlasti če bi se izkazalo, da je sistematična, bi se lahko med drugim sankcionirala v okviru tožbe zaradi neizpolnitve obveznosti.

38 Glej v tem smislu sklepne predloge generalnega pravobranilca C. O. Lenza v zadevi Calle Grenzshop Andresen (C-425/93, EU:C:1995:12, točka 63). Glej po analogiji sodbo z dne 27. septembra 1989, van de Bijl (130/88, EU:C:1989:349, točke od 20 do 27), in sklepne predloge generalnega pravobranilca M. Darmona v zadevi van de Bijl (130/88, neobjavljeni, EU:C:1989:157, točka 17). Glej tudi sklepne predloge generalnega pravobranilca J. Mischa v zadevi Paletta (C-45/90, neobjavljeni, EU:C:1991:434, točke od 29 do 34) in sobo z dne 2. maja 1996, Paletta (C-206/94, EU:C:1996:182, točke od 24 do 28). Sodišče je v navedenih sodbah priznalo, da lahko določene dokumente, ki jih izdajo nosilci države članice in ki načeloma zavezujejo nosilce druge države članice, sodišče te zadnje države članice v primeru goljufije zavrne. V navedenih zadevah je zavrnilo predloge intervenientov, naj se da prednost sodelovanju med nosilci.

39 Glej moje sklepne predloge v zadevi Altun in drugi (C-359/16, EU:C:2017:850, točka 44).

40 Glej ugotovitve, navedene v točki 82 teh sklepnih predlogov.

41 Glej moje sklepne predloge v zadevi Altun in drugi (C-359/16, EU:C:2017:850, točka 71).

42 Glej v tem smislu sodbo z dne 11. julija 2018, Komisija/Belgija (C-356/15, EU:C:2018:555, točka 105), v kateri je Sodišče poudarilo, da zakonodaja, obravnavana v navedeni zadevi, namenjena boju proti potrdilom E 101, pridobljenim ali uveljavljenim z goljufijo, ni izpolnjevala zahtev iz sodbe Altun, ker med drugim ni določala nobene obveznosti uprave, da začne postopek dialoga in sprave iz uredb št. 883/2004 in 987/2009.

81. Vendar to nujno sodelovanje po mojem mnenju ne more utemeljiti omejitve pristojnosti sodišča države članice gostiteljice, da ugotovi obstoj goljufije v zvezi s potrdilom E 101. To sodišče mora, ne glede na potek dialoga med pristojnimi nosilci iz člena 84a(3) Uredbe št. 1408/71, imeti možnost zavrniti potrdilo E 101, če ima na voljo elemente, ki dokazujejo, da je bilo to potrdilo pridobljeno ali uveljavljeno z goljufijo, in to tudi če se nanj obrne pristojni nosilec te države članice, če se izreka o odškodninski tožbi, ki jo vložijo tretje osebe, kot so delavci, ki so žrtve te goljufije, ali če posameznik, ki se sklicuje na to potrdilo, pri njem vloži tožbo.

82. Zgolj s ciljem spodbujanja nosilcev k sodelovanju se namreč ne sme preprečiti sodišču, da bi ukrepalo proti goljufiji na področju socialne varnosti. S tega vidika učinkovit boj proti tej goljufiji pomeni *imperativ*. Na ravni držav članic goljufija v zvezi z izdajo potrdil E 101 pomeni grožnjo za usklajenost in finančno ravnovesje njihovih sistemov socialne varnosti, na ravni Unije pa lahko ta goljufija z izkrivljanjem konkurenčnih pogojev škodi ekonomski koheziji in dobremu delovanju notranjega trga [43].

83. Tesno in učinkovito sodelovanje med pristojnimi nosilci je seveda ključni dejavnik v boju proti goljufijam [44], vendar to sodelovanje v trenutnem stanju prava Unije nima zavezujočega okvira, ki bi mu omogočal, da vedno deluje dovolj hitro in učinkovito na tem področju [45]. Naj spomnim, da pravo Unije za zdaj namreč ne vključuje nobenih postopkov za izdajo ali ponovno preučitev potrdil E 101, saj ti spadata v okvir nacionalnega prava vsake države članice, komunikacije med pristojnimi nosilci pa ne ureja noben zavezujoči rok [46].

84. Dalje, v primeru nestrinjanja med pristojnimi nosilci je uporaba spravnega postopka pred Upravno komisijo tudi taka, da podaljša čas do kakršne koli sankcije. Poleg tega njeni sklepi nimajo zavezujočega pravnega učinka [47]. Če bi boj proti goljufijam omejili samo na to sodelovanje, bi to dejansko pomenilo, da ta boj ne bi potekal z vso potrebno močjo in hitrostjo.

85. V tem okviru ne predlagam, da bi se enostranskosti ukrepov na sodišču države članice gostiteljice nasprotovalo s sodelovanjem med pristojnimi nosilci. Po mojem mnenju bi morala ta dva načina ukrepanja dejansko *soobstajati*, saj se dopolnjujeta. To je tudi v duhu Direktive 2014/67/EU o izvrševanju Direktive 96/71/ES o napotitvi delavcev na delo v okviru opravljanja storitev in spremembi Uredbe (EU) št. 1024/2012 o upravnem sodelovanju prek informacijskega sistema za notranji trg [48].

43 Glej moje sklepne predloge v zadevi Altun in drugi (C-359/16, EU:C:2017:850, točka 46). Glej tudi zgoraj navedeno resolucijo Evropskega parlamenta z dne 14. septembra 2016 o „socialnem dampingu“ v Evropski uniji. Glej tudi po analogiji v zvezi z „davčnim dampingom“ sodbi z dne 26. februarja 2019, N Luxembourg 1 in drugi (C-115/16, C-118/16, C-119/16 in C-299/16, EU:C:2019:134, točk 107), ter T Danmark in Y Denmark (C-116/16 in C-117/16, EU:C:2019:135, točka 79).

44 Glej uvodno izjavo 4 Sklepa št. H5 Upravne komisije z dne 18. marca 2010 o sodelovanju v boju proti goljufijam in napakam v okviru [Uredbe št. 883/2004] in [Uredbe št. 987/2009] (2010/C 149/05) (UL 2010, C 149, str. 5).

45 Glej po analogiji sklepne predloge generalnega pravobranilca M. Darmona v zadevi van de Bijl (130/88, neobjavljeni, EU:C:1989:157, točka 17).

46 Naj spomnim, da sklepi Upravne komisije, ki take roke določajo, nimajo zavezujočega učinka. Vendar opozarjam, da predlog spremembe uredb o usklajevanju, o katerem trenutno razpravlja zakonodajalec Unije, predvideva uvedbo rokov, v katerih nosilec izdajatelj ponovno preuči utemeljenost izdaje potrdila E 101 in po potrebi odvzame ali popravi navedeno potrdilo na zahtevo pristojnega nosilca druge države članice. V primeru neovrgljive goljufije, ki jo stori prosilec za dokument, mora nosilec izdajatelj ta dokument nemudoma odvzeti ali popraviti z retroaktivnim učinkom. Za več podrobnosti glej moje sklepne predloge v zadevi Altun in drugi (C-359/16, EU:C:2017:850, točka 21).

47 Zadeva, v kateri je bila izrečena sodba z dne 6. septembra 2018, Alpenrind in drugi (C-527/16, EU:C:2018:669), je zgovoren primer tega. V navedeni zadevi je pristojni nosilec države članice gostiteljice nosilcu izdajatelju navedel, da prenosljivi dokumenti A1, ki jih je ta izdal za določene delavce, niso veljavni. Nosilec izdajatelj je zavrnil, da bi te dokumente odvzel. Po tem nesoglasju sta zadevni državi članici zadevo predložili Upravni komisiji, ki je izdala sklep o odvzemu navedenih dokumentov. Vendar nosilec izdajatelj teh dokumentov po tem spravnem postopku ni odvzel.

48 Direktiva Evropskega parlamenta in Sveta z dne 15. maja 2014 (UL 2014, L 159, str. 11). Zlasti člen 6(10) navedene direktive določa, da zahteva za informacije med pristojnimi organi na področju napotitve pristojnim organom države članice gostiteljice ne preprečuje, da v skladu z nacionalno zakonodajo ali pravom Unije sprejmejo ukrepe za preiskavo in preprečevanje domnevnih kršitev pravil o napotitvi delavcev.

86. Dialog med pristojnimi nosilci, ki poteka pred predložitvijo zadeve sodišču države članice gostiteljice, namreč omogoča odpravo morebitnih dvomov v zvezi z dejanskimi okoliščinami obravnavane zadeve, zlasti kadar so za ugotavljanje goljufije potrebna preverjanja v državi članici, v kateri je bilo potrdilo izdano [49]. Če poleg tega nosilec izdajatelj na zahtevo pristojnega nosilca države članice gostiteljice razveljavi ali odvzame potrdilo E 101, se lahko predložitev zadeve sodišču te države članice izkaže za odvečno. Dialog med pristojnimi nosilci lahko torej omogoči ekonomičnost postopka [50]. Tudi po obsodbi na sodišču države članice gostiteljice ta dialog ostaja bistven. Zlasti lahko potrdilo E 101, ki velja za vso Unijo, razveljavi le nosilec izdajatelj [51], sodišče države članice gostiteljice pa lahko potrdilo v okviru postopka, v katerem odloča, le zavrne. Poleg tega navedeni dialog omogoča zagotovitev ureditve finančnih posledic goljufije in zagotovitev, da delavcem ni treba trpeti neugodnosti pri uveljavljanju njihove pravice do socialne varnosti [52].

c) Načelo vzajemnega zaupanja

87. Na drugem mestu, načelo vzajemnega zaupanja po mojem mnenju ne pripelje do drugačne razlage, kot jo predlagam. Najprej je treba poudariti, da sodišče države članice gostiteljice z ugotovitvijo, da je bilo potrdilo E 101 pridobljeno z goljufijo, ne izpodbija tega, da nosilec, ki ga je izdal, spoštuje pravo Unije. Taka ugotovitev goljufije ne pomeni, da mu je mogoče pripisati neizpolnitev prava Unije, temveč le, da je bil zaveden z goljufivim ravnanjem delodajalca.

88. Dalje, če bi v okviru dialoga nosilec izdajatelj na zahtevo pristojnega nosilca države članice gostiteljice ponovno preučil potrdilo E 101 in odločila, da ga ohrani, pri čemer bi navedel, da po njegovem mnenju to potrdilo ni bilo pridobljeno ali uveljavljeno z goljufijo, bi moralo v skladu z načelom vzajemnega zaupanja sodišče države članice gostiteljice seveda ustrezno upoštevati ta odgovor in morebitne elemente, ki jih je ta nosilec navedel v njegovo podporo. Vendar to načelo navedenega sodišča ne bi moglo obvezati, da se čuti zavezano temu odgovoru, če bi imelo sicer na voljo elemente, ki dokazujejo to goljufijo.

89. V zvezi s tem ne bi bilo mogoče sklepati po analogiji z instrumenti prava Unije na civilnem in kazenskem področju, v skladu s katerimi morajo nacionalna sodišča priznati ali izvršiti določene dokumente, ki izhajajo iz drugih držav članic, pri čemer načeloma ne morejo izpodbijati njihove utemeljenosti. Ti instrumenti namreč spadajo v okvir sodelovanja med *pravosodnimi organi* in ta podatek utemeljuje visoko stopnjo zaupanja, na kateri temelji sistem priznavanja in izvrševanja, ki ga določajo ti instrumenti [53]. Od *sodišča* ni mogoče zahtevati enake stopnje zaupanja, kadar gre za mnenje, ki ga izrazi *upravni organ* druge države članice. Povedano drugače, načelo vzajemnega zaupanja ne more utemeljiti, da bi imel nosilec izdajatelj nekakšno „pravico do veta“ glede pristojnosti sodišča države članice gostiteljice, da zavrne potrdilo E 101, pridobljeno ali uveljavljeno z goljufijo.

49 Tu mislim zlasti na vrsto goljufije, obravnavano v zadevi, v kateri je bila izrečena sodba Altun in v kateri so bile v eni od držav članic ustanovljene družbe „poštni nabiralniki“ samo za napotitev delavcev v drugo državo članico. Irska in Komisija kljub temu trdita celo, da sodišče države članice gostiteljice *ne more imeti na voljo elementov, ki bi dokazovali goljufijo, brez dialoga z nosilcem izdajateljem*. Pretiranost te trditve je že takoj razvidna. Dialog z nosilcem izdajateljem se lahko izkaže za koristen za pridobitev dokazil, vendar ni nujen. Navedeni nosilec ni vedno v boljšem položaju kot organi države članice gostiteljice, da ugotovi goljufijo. Zlasti se lahko odločilni elementi pogosto ugotovijo v državi članici gostiteljici. Tak primer so okoliščine, kakršne so tiste v postopku v glavni stvari, v katerem je bilo predvsem ugotovljeno, da v tej državi članici obstaja podružnica delodajalca in da so delavci povezani z njo (glej oddelek C teh sklepnih predlogov). Poleg tega je zakonodajalec Unije sam poudaril vlogo nadzora, ki jo imajo organi države članice gostiteljice, v Direktivi 2014/67, katere člen 7 v bistvu določa, da nadzor spoštovanja navedene direktive in Direktive 96/71 spada v okvir odgovornosti organov te države, ki jim po potrebi pomagajo organi države članice pošiljateljice.

50 Če bi v obravnavanem primeru francoski organi prej začeli dialog, bi nosilec izdajatelj verjetno razveljavil sporna potrdila E 101, saj je to zavrnil predvsem zaradi zastaranja.

51 Glej moje sklepne predloge v zadevi Altun in drugi (C-359/16, EU:C:2017:850, točka 56).

52 Glej ugotovitve iz opombe 70 teh sklepnih predlogov.

53 Glej na primer v zvezi z Okvirnim sklepom Sveta z dne 13. junija 2002 o evropskem nalogu za prijetje in postopkih predaje med državami članicami (2002/584/PNZ) (UL, posebna izdaja v slovenščini, poglavje 19, zvezek 6, str. 34) sodbo z dne 10. novembra 2016, Poltorak (C-452/16 PPU, EU:C:2016:858, točka 45). Glej tudi v okviru Uredbe (EU) št. 1215/2012 Evropskega parlamenta in Sveta z dne 12. decembra 2012 o pristojnosti in priznavanju ter izvrševanju sodnih odločb v civilnih in gospodarskih zadevah (UL 2012, L 351, str. 1) (v nadaljevanju: Uredba Bruselj Ia) sodbo z dne 16. julija 2015, Diageo Brands (C-681/13, EU:C:2015:471, točki 40 in 63).

90. Vsekakor nazadnje opozarjam, da načelo vzajemnega zaupanja ustvarja *domnevo* spoštovanja prava Unije, ki je nedvomno močna, vendar ni neovrgljiva. Nasprotno, tako domnevo je mogoče v „izjemnih okoliščinah“ ovreči [54]. Po mojem mnenju dokaz o goljufiji pomeni tako okoliščino.

d) Načelo vključenosti v en sistem in načelo pravne varnosti

91. Na tretjem mestu, niti načelo vključenosti v en sistem [55] ne terja drugačne razlage. Res je, kot poudarja družba Vueling, da bi bila v zadevah v glavni stvari posledica ugotovitve goljufije in zavrnitve spornih potrdil E 101 med drugim naložitev tej družbi, naj skladu CRPNPAC plača odškodnino v višini dela prispevkov, ki niso bili plačani v Franciji, čeprav nosilec izdajatelj zdaj zavrača povračilo že plačanih prispevkov v Španiji, kar bi dejansko pomenilo naložitev dvojnih prispevkov za isto dejavnost.

92. Vendar take posledice ne škodijo zadevnim delavcem, temveč *delodajalcu, ki je goljufal*. Ta prevzema tveganje takih posledic, s tem ko z goljufijo ovira delovanje pravil Uredbe št. 1408/71. Poleg tega imajo lahko take posledice učinek odvračanja od goljufije [56].

93. Na četrtem mestu, v zvezi z načelom pravne varnosti je dovolj spomniti, da se oseba, ki umetno ustvari pogoje za pridobitev ugodnosti, ki izhaja iz prava Unije, ali se jim izogne, v skladu z načelom prepovedi goljufij ali zlorab ne more sklicevati na to načelo, da bi nasprotovala izgubi zadevne ugodnosti [57].

e) Pravica do učinkovitega pravnega sredstva

94. Na petem mestu in dodatno, razlaga, ki jo predlagam, je v zadevi C-37/18 podprta s preudarki v zvezi z učinkovitim sodnim varstvom, ki bi ga delavec, kot je J.-L. Poignant, moral imeti v primeru goljufije svojega delodajalca.

95. S tega vidika, kadar delodajalec goljufa v zvezi s potrdilom E 101, zadevnega delavca prikrajša za prispevke v sistem socialne varnosti, v katerega bi moral biti vključen v skladu s kolizijskimi pravili, ki jih je zakonodajalec Unije določil v Uredbi št. 1408/71. Če je ta zakonodaja ugodnejša od tiste, v katero je bil delavec neupravičeno vključen zaradi goljufivega ravnanja delodajalca, to pomeni škodo za delavca, za katero ima pravico do odškodnine. Po mojem mnenju bi šlo za nenavaden preobrat, če bi se lahko na podlagi sodne prakse v zvezi z zavezujočim učinkom potrdila E 101, ki jo je Sodišče uveljavilo zlasti za zaščito pravice do prostega gibanja delavcev, omejila možnost take odškodninske tožbe.

54 Glej zlasti sodbo z dne 5. aprila 2016, Aranyosi in Căldăraru (C-404/15 in C-659/15 PPU, EU:C:2016:198, točka 82 in navedena sodna praksa).

55 Glej v zvezi s tem načelom točko 57 teh sklepnih predlogov.

56 Na splošno bi morala ugotovitev goljufije zlasti povzročiti retroaktivno vključitev zadevnih delavcev v sistem socialne varnosti države članice gostiteljice. Vendar zdaj uredbe o usklajevanju ne vsebujejo določb glede urejanja finančnih posledic take retroaktivne spremembe, zlasti ko gre za prispevke, ki jih neupravičeno plača delodajalec. Vendar bi se lahko težave, ki jih povzroči taka sprememba vključenosti, uredile z rešitvijo, dogovorjeno med pristojnimi nosilci v duhu sodelovanja. V zvezi s tem menim, da bi moral nosilec izdajatelj, kadar sodišče države članice gostiteljice ugotovi goljufijo z dokončno sodbo, uveljaviti posledice take sodne odločbe z odvzemom spornih potrdil in dogovorom o taki rešitvi. Vzajemno zaupanje mora namreč veljati v obeh smereh (glej moje sklepne predloge v zadevi Altun in drugi, C-359/16, EU:C:2017:850, točka 65). Poleg tega so mehanizmi za lažje urejanje teh finančnih posledic določeni v predlogu Uredbe Evropskega parlamenta in Sveta o spremembi [Uredbe št. 883/2004] in [Uredbe št. 987/2009] [COM(2016) 815 final], ki je še v postopku sprejemanja.

57 Glej v tem smislu sodbo z dne 22. novembra 2017, Cussens in drugi (C-251/16, EU:C:2017:881, točka 43 in navedena sodna praksa), ter moje sklepne predloge v zadevi Altun in drugi (C-359/16, EU:C:2017:850, točka 66).

96. Poleg te ugotovitve poudarjam, da delavec nima pristojnosti, da bi začel dialog med pristojnimi nosilci v skladu s členom 84a(3) Uredbe št. 1408/71 ali da bi zagotovil, da se začne. Če bi bila torej pristojnost sodišča države članice gostiteljice, da zavrne potrdilo E 101, za katero je bilo dokazano, da je bilo pridobljeno z goljufijo, v okviru take odškodninske tožbe odvisna od poteka tega dialoga, bi bil dostop tega delavca do sodišča pogojen z zahtevami, na katere nima nobenega vpliva. Tak rezultat je po mojem mnenju težko združljiv s pravico do učinkovitega pravnega sredstva, kot je določena v členu 47 Listine Evropske unije o temeljnih pravicah.

97. Komisija je na obravnavi v odgovor na vprašanje Sodišča res zatrdila, da bi lahko delavec vložil tožbo na sodiščih države članice pošiljateljice (države nosilca izdajatelja in države, kjer se načeloma nahaja sedež delodajalca), ki naj bi bila v celoti pristojna za zavrnitev ali razveljavitev potrdila E 101.

98. V zvezi s tem priznavam, da na splošno pravica do učinkovitega pravnega sredstva posamezniku ne zagotavlja, da lahko svojo zahtevo vloži na sodišču po lastni izbiri. Načeloma je pomembno to, da nekje obstaja sodišče, ki daje jamstva v zvezi s pravico do poštenega sojenja, na katerem lahko posameznik vloži svojo tožbo [58].

99. Vendar menim, da bi moral imeti delavec kot šibkejša stranka v delovnem razmerju *olajšan dostop* do sodišča za uveljavljanje svojih pravic v razmerju do delodajalca. Ta ugotovitev je po mojem mnenju skladna z zahtevami v okviru temeljne pravice do učinkovitega pravnega sredstva.

100. Glede tega je člen 21 Uredbe Bruselj Ia [59] upoštevna referenca. V skladu z navedeno določbo ima delavec izbiro, da delodajalca toži na sodiščih države članice, kjer ima ta svoj sedež. Vendar je zakonodajalec Unije delavcu predvsem omogočil, da tožbo vloži na sodišču v kraju, kjer običajno dela, saj se to sodišče šteje za primerno tako glede bližine sporu kot glede obveznosti zaščite delavca [60].

101. Če bi sodno prakso Sodišča v zvezi z zavezujočim učinkom potrdila E 101 razširili na te okoliščine, bi to v praksi pomenilo, da bi delavca prikrajšali za sodišče, ki je najbolj primerno za rešitev spora in zaščito njegovih interesov ter ki se mi poleg tega zdi edino „realno“ sodišče v primeru goljufije v zvezi s potrdilom E 101. Verjetno je namreč, da delavec zaradi nepoznavanja jezika in lokalnega prava ter oddaljenosti od svojega prebivališča ne bi uveljavljal svojih pravic na sodiščih države članice pošiljateljice [61].

f) Omejitve razlage, ki jo predlagam

102. Na koncu moram opozoriti na omejitve razlage, ki jo predlagam. Ne gre za priznanje splošne pristojnosti za izpodbijanje potrdila E 101 v državi članici gostiteljici. Po eni strani ga lahko zavrne le sodišče te države članice [62]. Po drugi strani se niti na tem sodišču ne odpravi domneva pravilnosti vključitve, navedene v tem potrdilu. Iz neovrgljive postane le mešana: mogoče jo je zavrniti z dokazom

58 Glej sodbo z dne 21. oktobra 2015, Gogova (C-215/15, EU:C:2015:710, točki 45 in 46), ter Fawcett, J.J., „The impact of Article 6(1) of the ECHR on private international law“, *International & Comparative Law Quarterly*, 2007, 56(1), str. 1.

59 V skladu s členom 1(2)(c) Uredbe Bruselj Ia se ta ne uporablja za socialno varnost. Zato morebitna tožba delavca proti nosilcu izdajatelju ne spada na področje uporabe navedene uredbe. Nasprotno ta izključitev iz uporabe ne bi veljala za odškodninsko tožbo, ki jo delavec vloži proti delodajalcu, čeprav temelji na nespoštovanju obveznosti delodajalca na področju socialne varnosti (glej sodbo z dne 14. novembra 2002, Baten (C-271/00, EU:C:2002:656, točka 48)).

60 Glej sodbi z dne 15. januarja 1987, Shenavai (266/85, EU:C:1987:11, točka 16), in z dne 27. februarja 2002, Weber (C-37/00, EU:C:2002:122, točka 40). Glede tega vprašanja menim, da se v položaju, kakršen je ta iz postopka v glavni stvari, običajni kraj opravljanja dela ne nahaja v državi članici pošiljateljici temveč v državi članici gostiteljici (glej točko 147 teh sklepnih predlogov).

61 Glej po analogiji na področju krajevne pristojnosti v okviru varstva potrošnikov sodbo z dne 27. junija Océano Grupo Editorial in Salvat Editores (od C-240/98 do C-244/98, EU:C:2000:346, točke od 22 do 24).

62 Glej nasprotno tudi tu sodbo z dne 11. julija 2018, Komisija/Belgija (C-356/15, EU:C:2018:555, točka 105), v kateri je Sodišče navedlo očitke v zvezi z zadevno zakonodajo zaradi drugega razloga, da se ni omejila na to, da se z njo le sodišče pooblasti za to, da ugotovi obstoj goljufije in zaradi tega zavrne prenosljivi dokument A1, temveč da je bila z njo ta možnost dana nacionalnim upravnim organom brez kakršnega koli sodnega postopka.

o goljufiji – ne v smislu nacionalnega prava, temveč prava Unije – in njena opredelitev je stroga. Nazadnje, kot navajam že v celotnem oddelku, potrdilo E 101 se lahko zavrne na podlagi ne zgolj *sumov* goljufije, temveč *elementov, ki jo dokazujejo* in ki jih morajo predložiti posamezniki, ki se sklicujejo na obstoj goljufije.

103. Glede tveganja protekcionizma zaradi take rešitve, na katerega se včasih sklicuje pravna teorija, bom samo poudaril, da morajo imeti države članice vzajemno zaupanje v svoja sodišča, ki v sodelovanju s Sodiščem izpolnjujejo nalogo, ki jim je skupno dodeljena za zagotavljanje spoštovanja prava pri razlagi in uporabi Pogodb. Nacionalno sodišče torej ne sme biti predmet takih sumov protekcionizma, saj se zaradi njegove neodvisnosti predpostavlja, da spoštuje objektivnost in da, razen stroge uporabe pravnih pravil, nima nikakršnega interesa glede izida spora. Poleg tega Sodišče dejavno skrbi za spoštovanje te neodvisnosti [63]. Poleg tega lahko to v okviru mehanizma predhodnega odločanja nadzoruje pravilno uporabo izjeme zaradi goljufije [64].

g) Vmesni predlog

104. Na podlagi vsega zgoraj navedenega torej ugotavljam, da je sodišče države članice gostiteljice pristojno za zavrnitev potrdila E 101, pridobljenega ali uveljavljenega z goljufijo. Potek dialoga med pristojnimi nosilci iz člena 84a(3) Uredbe št. 1408/71 ne vpliva na to pristojnost. Ne glede na to, ali nosilci te države še niso začeli dialoga, ali ta dialog poteka in ali se nosilec izdajatelj ne strinja s prvim nosilcem, mora navedeno sodišče zavrniti to potrdilo, če ima na voljo elemente, ki dokazujejo goljufijo. Sodba Altun se po mojem mnenju ne more razlagati tako, da postavlja pogoje v nasprotju s to razlago.

2. Podredno: uporaba pogojev v zvezi s potekom dialoga med pristojnimi nosilci v okoliščinah, kot so tiste iz spora o glavni stvari

105. Naj spomnim, da je v skladu z razlago sodbe Altun, ki jo predlagajo družba Vueling, češka vlada, Irska in Komisija, sodišče države članice gostiteljice pristojno, da zavrne potrdilo E 101 v primeru goljufije pod pogojem, da so organi države članice gostiteljice nosilcu izdajatelju predložili konkretne elemente, ki kažejo na to, da je bilo to potrdilo pridobljeno z goljufijo, in če zadnjenavedeni nosilec tega potrdila ni ponovno preučil glede na te elemente v razumnem roku.

106. Po njihovem mnenju ti pogoji v obravnavani zadevi niso izpolnjeni. Francoski organi naj bi morali nosilca izdajatelja zaslišati maja 2008, potem ko je inšpektorat za delo sestavil poročilo. Vendar so to storili šele po obsodbi družbe Vueling v kazenskem postopku na Cour d'appel de Paris (višje sodišče v Parizu) 31. januarja 2012 [65]. Po mnenju navedene družbe je to, da so si francoski organi potem izmenjavali informacije z navedenim nosilcem, brezpredmetno. Komisija dodaja, da bi se moral zato, ker je navedeni nosilec sprejel odločbo o ohranitvi spornih potrdil E 101 [66], postopek sodelovanja nadaljevati v obliki poskusa sprave pred Upravno komisijo.

63 Glej sodbi z dne 27. februarja 2018, Associação Sindical dos Juízes Portugueses (C-64/16, EU:C:2018:117), in z dne 25. julija 2018, Minister for Justice and Equality (Pomanjkljivosti pravosodnega sistema) (C-216/18 PPU, EU:C:2018:586).

64 Nacionalna sodišča so lahko za morebitne napake, če so storjene na zadnji stopnji, poleg tega obsojena v okviru odškodninske tožbe (sodba z dne 30. septembra 2003, Köbler, C-224/01, EU:C:2003:513) ali tožbe zaradi neizpolnitve obveznosti (sodba z dne 4. oktobra 2018, Komisija/Francija (Davčni odtegljaj), C-416/17, EU:C:2018:811) proti zadevni državi članici.

65 Francoska vlada je v zvezi s tem na obravnavi pojasnila, da je bila v času dejanskega stanja praksa ta, da je inšpektorat za delo svoje zapisnike o kaznivih dejanjih sporočal tako pristojni zvezi Urssaf kot tožilstvu. Kadar je zadnjenavedeno delodajalca postavilo pred kazensko sodišče, je zveza Urssaf počakala na izid tega postopka. V primeru obsodilne sodbe je ta institucija obvestila nosilca izdajatelja. Povedano drugače, francoski organi so menili, da nosilca izdajatelja ni treba obvestiti takoj, ko se pojavijo dvomi o veljavnosti potrdila E 101, temveč ko sodišče v kontradiktornem postopku dokaže kršitev pravil o socialni varnosti.

66 Družba Vueling na Sodišču trdi, da je nosilec izdajatelj potrdil *utemeljenost* spornih potrdil E 101. Vendar ugotavljam, da iz odločbe z dne 5. decembra 2014, katere uradni prevod je ta družba predložila Sodišču, izhaja, da se je navedeni nosilec strinjal s presojo francoskih organov glede zakonodaje o socialni varnosti, ki bi se morala uporabljati za zadevne delavce, in da so bila zadevna potrdila ohranjena le zaradi smotrnosti (glej točki 27 in 28 teh sklepnih predlogov). Kljub temu morata predložitveni sodišči, ki sta edini pristojni za presojo dejanskega stanja, to po potrebi preveriti.

107. Po mojem mnenju po eni strani sodišču države članice gostiteljice ne bi smela biti odvzeta pristojnost, da zavrne potrdilo E 101, pridobljeno ali uveljavljeno z goljufijo, samo zato, ker mu je bila zadeva predložena, *preden je* pristojni nosilec države članice gostiteljice *začel dialog* v skladu s členom 84a(3) Uredbe št. 1408/71. Taka razlaga se zdi ustrezna že samo zato, ker lahko tožbo – kazensko ali civilno – vloži posameznik, kot je J.-L. Poignant, ki nima nobenega nadzora nad začetkom dialoga med pristojnimi nosilci niti informacij o njegovem poteku. Kot trdi francoska vlada, je za to, da bi se nosilec izdajatelj lahko v skladu z načelom lojalnega sodelovanja izjavil in po potrebi odvzel potrdilo E 101, potrebno in dovolj, da ta dialog poteka, *preden sodišče države članice gostiteljice dokončno odloči*.

108. Po drugi strani v zvezi z izidom dialoga iz razlage sodbe Altun, ki jo predlagajo družba Vueling, češka vlada, Irska in Komisija, izhaja, da je sodišče države članice gostiteljice pristojno za zavrnitev potrdila E 101, pridobljenega ali uveljavljenega z goljufijo, če nosilec izdajatelj ni ponovno preučil utemeljenosti zadevnega potrdila in sprejel odločbe o njegovi ohranitvi ali odvzemu v razumnem roku *ali* če je navedeni nosilec tako odločbo sprejel v takem roku, vendar v njeni obrazložitvi ni izrecno obravnaval elementov, ki jih je predložil pristojni nosilec države članice gostiteljice [67].

109. V obravnavanem primeru je po eni strani nosilec izdajatelj prvo odločbo v zvezi s spornimi potrdili E 101 sprejel dve leti po prvotni zahtevi francoskih organov, njegova dokončna odločba pa je bila izdana več kot dve leti in pol po tej zahtevi [68]. Ti odločbi očitno nista bili sprejeti v razumnem roku [69]. Po drugi strani nosilec izdajatelj v obrazložitvi te dokončne odločbe ni obravnaval elementov, ki so jih predložili francoski organi v zvezi z goljufijo, in sicer zlasti lažnih prijav prebivališča [70].

110. Zato menim, da je treba v okoliščinah, kot so tiste iz spora o glavni stvari, (morebitne) pogoje v zvezi z dialogom med pristojnimi nosilci šteti za izpolnjene.

C. Pojem „goljufija“ v smislu prava Unije

111. Vprašanja za predhodno odločanje, ki sta jih postavili predložitveni sodišči, temeljijo na predpostavki, da je družba Vueling storila goljufijo, ki jo je dokončno ugotovilo francosko kazensko sodišče.

112. Kljub temu po eni strani ta predpostavka temelji na pojmu goljufije, *kot se razume v francoskem pravu*. V tem okviru je goljufija opredeljena z dejstvom namerne kršitve tega prava. V sodbi Altun pa je Sodišče dalo goljufiji na področju socialne varnosti *avtonomni pomen*. Sodišče je v navedeni sodbi odločilo, da ugotovitev goljufije temelji na sklenjenem krogu indicev, ki dokazujejo izpolnitev objektivnega in subjektivnega elementa. Objektivni element temelji na dejstvu, da pogoji, potrebni za pridobitev in sklicevanje na potrdilo E 101, ki so določeni v naslovu II Uredbe št. 1408/71, niso izpolnjeni. Subjektivni element pa ustreza naklepu zainteresiranih strank, da za pridobitev prednosti, ki jo zagotavlja izdaja potrdila, zaobidejo pogoje njegove izdaje ali se jim izognejo [71].

67 Naj spomnim, da je v zadevi, v kateri je bila izrečena sodba Altun, nosilec izdajatelj potrdil E 101 odgovoril organom države članice gostiteljice. V tem odgovoru pa navedeni nosilec ni upošteval elementov, na katere so se sklicevali navedeni organi.

68 Glej točki 27 in 28 teh sklepnih predlogov.

69 Komisija na primer v predlogu uredbe, o kateri zdaj razpravlja zakonodajalec Unije, predvideva, da bi imel nosilec izdajatelj rok 25 delovnih dni od predložitve zahteve drugega nosilca, da ponovno preuči in po potrebi popravi ali odvzame potrdilo E 101.

70 V dopisu z dne 9. decembra 2014, ki je omenjen v točki 30 teh sklepnih predlogov, je res navedeno, da španski organi niso ugotovili goljufivega namena. Vendar v odločbi z dne 5. decembra 2014 te navedbe ni. Poleg tega niti v tem dopisu niti v tej odločbi niso obravnavani elementi, ki so jih v zvezi s tem predložili francoski organi.

71 Sodba Altun, točke od 50 do 52.

113. Po drugi strani se na Sodišču izpodbija predpostavka goljufije v smislu prava Unije. Družba Vueling trdi, da v zvezi z njo ni izpolnjen nobeden od zadevnih elementov. Tudi češka vlada meni tako, medtem ko Komisija glede tega izraža zadržke. Samo J.-L. Poignant, CRPNPAC in francoska vlada menijo, da je bila v obravnavnem primeru goljufija neizpodbitno (in dokončno) dokazana.

114. V teh okoliščinah je treba po mojem mnenju navesti vse koristne elemente razlage v zvezi s pojmom „goljufija“ v smislu prava Unije, in to že samo za to, da bosta lahko predložitveni sodišči preverili, ali so v teh zadevah podani njeni elementi. Poleg tega je treba ta pojasnila dati za zagotovitev pravne varnosti, da se preprečijo različne presoje in protislovne odločitve v državah članicah v zvezi s tem, kaj je goljufija na področju socialne varnosti.

115. Zato bom obravnaval razlago objektivnih (2) in subjektivnih (3) elementov goljufije glede na okoliščine spora o glavni stvari. Kljub temu se mi zdi koristno uvodoma navesti nekaj pojasnil, ki po mojem mnenju omogočajo boljše razumevanje splošnega okvira, v katerega spadata ti zadevi (1).

1. Organizacijska struktura nizkocenovnih letalskih družb ter reakcija zakonodajalcev Francije in Unije

116. Glede na študije, v katere sem imel vpogled, so „zgodovinske“ letalske družbe tradicionalno organizirane na podlagi prevoznega modela, imenovanega „hub-and-spoke“. Za ta namen imajo operativno bazo (včasih več takih baz), ki je osrednje letališče (*hub*), okoli katerega se organizirajo destinacije (*spokes*) in kjer se izvajajo tudi povezovalni leti med njimi. V tej operativni bazi sta med drugim sedež družbe in zračna flota, tam pa je tudi „domača baza“ [72] za njeno letalsko osebje oziroma letališče, od koder to osebje prejme svoje načrte letov, začne opravljati svoje naloge in na katero se vrne, ko jih opravi. Po drugi strani pa so destinacije le postanki.

117. Nizkocenovni letalski prevozniki pa so postopoma prešli na drugačen model, imenovan „point-to-point“. Čeprav imajo te družbe na splošno še vedno glavno operativno bazo, ki jo uporabljajo kot *hub*, pretežno zagotavljajo razmeroma kratke povezave med dvema krajema, kar omogoča več izmen letal v hitrem ritmu. Da bi olajšale te izmene, so začele te družbe za dalj časa nameščati osebje in opremo na letališčih, na katerih so delovale, ter tako vzpostavljati nove baze, ki so postopoma postajale logistično in kadrovsko vse pomembnejše.

118. V tem okviru so nekatere nizkocenovne družbe razvile prakso, da so najele delavce, ki so jih trajno napotile na sekundarne operativne baze na ozemlju drugih držav članic, pri tem pa so zanje uporabljale socialno pravo in pravo socialne varnosti države članice njihove glavne operativne baze, s čimer je bila izključena uporaba predpisov in prispevkov, določenih v državah članicah, kjer so bile te sekundarne baze. Za ta namen so te družbe zlasti uporabljale sistem napotitve delavcev, pri čemer so trdile, da njihova prisotnost v državah članicah, ki niso bile države njihove glavne operativne baze, spada v okvir svobode opravljanja storitev [73].

72 Ta pojem je bil v času dejanskega stanja opredeljen v Prilogi III k Uredbi Sveta (EGS) št. 3922/91 z dne 16. decembra 1991 o uskladitvi tehničnih predpisov in upravnih postopkov na področju civilnega letalstva (UL, posebna izdaja v slovenščini, poglavje 7, zvezek 1, str. 348), kakor je bila spremenjena z Uredbo (ES) št. 1899/2006 Evropskega parlamenta in Sveta z dne 12. decembra 2006 (UL 2006, L 377, str. 1). V navedeni prilogi III je bil pojem „domača baza“ opredeljen kot „[k]raj, ki ga za člana posadke določi operator, na katerem član posadke ponavadi začne in konča delovni čas ali vrsto delovnih časov in na katerem operator v običajnih okoliščinah ni odgovoren za nastanitev zadevnega člana posadke“. V tem okviru je ta pojem odločilen za uporabo pravil na področju najdaljšega časa letenja in obveznega časa počitka. Domača baza mora biti torej določena za vsakega člana posadke. Navedena priloga III je bila dvakrat zamenjana, in sicer z Uredbo Komisije (ES) št. 8/2008 z dne 11. decembra 2007 (UL 2008, L 10, str. 1) in Uredbo Komisije (ES) št. 859/2008 z dne 20. avgusta 2008 (UL 2008, L 254, str. 1), vendar ta opredelitev ni bila spremenjena.

73 Za obširnejša pojasnila glej Urban, Q., „Le droit individuel applicable au personnel d'une compagnie aérienne *low cost* à l'épreuve de son organisation en réseau“, v Lyon-Caen, A. in Urban, Q., *Le droit du travail à l'épreuve de la globalisation*, Dalloz, 2008, str. 119 in naslednje; Jorens, Y., *Fair aviation for all, a discussion on some legal issues*, ETF, januar 2019, zlasti str. 12, 13 in od 19 do 31, ter Poročilo Komisije Evropskemu parlamentu, Svetu, Evropskemu ekonomsko-socialnemu odboru in Odboru regij z dne 1. marca 2019, naslovljeno „Letalska strategija za Evropo: Ohranjanje in spodbujanje visokih socialnih standardov“ (COM(2019) 120 final). V zvezi s tem glej tudi sodbo z dne 14. septembra 2017, Nogueira in drugi (C-168/16 in C-169/16, EU:C:2017:688).

119. Francoski zakonodajalec se je želel spopasti s to prakso tako, da je pojasnil, kaj za letalsko družbo pomeni stalna poslovna enota v skladu z opredelitvijo, ki je podobna opredelitvi tega pojma v sodni praksi Sodišča, da bi utemeljil uporabo francoskega prava v skladu s členom L. 1262-3 zakonika o delovnih razmerjih[74]. Za ta namen je bil sprejet člen R. 330-2-1 zakonika o civilnem letalstvu, v skladu s katerim se navedeni člen L. 1262-3 uporablja za podjetja za zračni prevoz v okviru njihovih „operativnih baz" na francoskem ozemlju, taka „baza" pa je opredeljena kot „prostori ali infrastruktura, iz katerih podjetje trajno, običajno in neprekinjeno opravlja dejavnost letalskega prevoza z delavci, ki imajo v tej bazi dejansko središče svoje poklicne dejavnosti"[75]. V obravnavnem primeru je Cour d'appel de Paris (višje sodišče v Parizu) svojo sodbo z dne 31. januarja 2012, s katero je bila družba Vueling obsojena v kazenskem postopku, utemeljilo ravno s temi določbami. Navedeno sodišče je izključilo uporabo pravil o napotitvi, ker je imela ta družba v Roissyju tako „bazo"[76].

120. Tudi zakonodajalec Unije je upošteval zadevno prakso. V zvezi s tem je treba spomniti, da medtem ko Uredba št. 1408/71 v členu 14(2)(a) določa posebna pravila za letalsko osebje letalskih družb – ki se uporabljajo *ratione temporis* za obravnavani zadevi in ki jih bom obravnaval v nadaljevanju – zakonodajalec Unije teh posebnih pravil zaradi poenostavitve ni ponovil v prvotni različici Uredbe št. 883/2004. Položaj letalskega osebja je bilo torej treba presojati glede na splošna pravila v zvezi z delavci, zaposlenimi v dveh ali več državah članicah, ki so pri uporabi za letalsko osebje večinoma določala uporabo zakonodaje sedeža delodajalca. Vendar je izkoristil sprejetje Uredbe št. 465/2012[77], da je v Uredbo št. 883/2004 vnesel novo posebno pravilo v obliki pravne fikcije, po kateri se za dejavnost letalskega osebja *šteje, da se opravlja samo v državi članici domače baze*, ta fikcija pa torej pomeni uporabo zakonodaje te države na podlagi *lex loci laboris*[78]. Povedano drugače, „domača baza" je postala navezna okoliščina na področju socialne varnosti za letalsko osebje letalskih družb.

2. Objektivni element goljufije

121. Naj spomnim, da objektivni element goljufije temelji na dejstvu, da pogoji, potrebni za pridobitev in sklicevanje na potrdilo E 101, niso izpolnjeni.

122. V tem primeru je treba uvodoma pojasniti vprašanje v zvezi s pravno podlago, ki jo je nosilec izdajatelj uporabil za izdajo spornih potrdil E 101. S takim potrdilom se lahko namreč vsekakor dokaže le upoštevanje pogojev določbe, na podlagi katere je bilo izdano[79].

74 Naj opozorim, da ta člen v bistvu določa, da se delodajalec ne more sklicevati na določbe, ki se uporabljajo za napotitev, če ima na francoskem ozemlju stalno poslovno enoto. V teh sklepnih predlogih ne nameravam zavzeti stališča glede združljivosti navedenega člena s pravom Unije.

75 Poleg tega je v pravni teoriji predlagano, da se v Uredbi (ES) št. 1008/2008 Evropskega parlamenta in Sveta z dne 24. septembra 2008 o skupnih pravilih za opravljanje zračnih prevozov v Skupnosti (prenovitev) (UL 2008, L 293, str. 3) doda opredelitev pojma „operativna baza", podobna opredelitvi v francoskem pravu („an airport at which the airline permanently bases aircraft and crew and from where it operates routes. Both fleet and personnel return to the base at the end of the day"), da bi se lahko določila infrastruktura, od koder letalska družba stalno in neprekinjeno opravlja svojo dejavnost, oziroma sekundarna poslovna enota, ki spada na področje uporabe določb Pogodbe PDEU v zvezi s svobodo ustanavljanja. Glej Jorens, Y., zgoraj navedeni dokument, str. 29 in 30.

76 Po mojem mnenju je zlasti obžalovanja vredno, da navedeno sodišče svoje odločitve ni obrazložilo glede na Uredbo št. 1408/71. Namesto tega je razlogovalo glede na notranje določbe (kar že samo po sebi sproža vprašanja glede spoštovanja primarnosti prava Unije), s katerimi je bila, koliko razumem, prenesena Direktiva 96/71/ES Evropskega parlamenta in sveta z dne 16. decembra 1996 o napotitvi delavcev na delo v okviru opravljanja storitev (UL, posebna izdaja v slovenščini, poglavje 5, zvezek 2, str. 431). Zato te določbe spadajo na področje *delovnega prava* in niso mogle biti neposredno upoštevne za presojo spoštovanja pravil o *socialni varnosti*, ki jih določa navedena uredba. Pojma napotitev in pogoji v zvezi z njo sta si seveda blizu, vendar sta v teh dveh instrumentih kljub temu različna. Čeprav so torej analogije glede določenih stvari mogoče, ni mogoče že takoj šteti, da so rešitve, ki se uporabljajo na nekem področju, samodejno prenosljive na drugo.

77 Uredba (EU) št. 465/2012 Evropskega parlamenta in Sveta z dne 22. maja 2012 o spremembi [Uredbe (ES) št. 883/2004] in [Uredbe (ES) št. 987/2009] (UL 2012, L 149, str. 4).

78 Glej člen 11(5) Uredbe št. 883/2004, kakor je bila spremenjena z Uredbo št. 465/2012.

79 Glej moje sklepne predloge v zadevi A-Rosa Flussschiff (C-620/15, EU:C:2017:12, točka 35).

123. Cour de cassation, chambre sociale (kasacijsko sodišče, senat za socialne zadeve) v zvezi s tem v svoji predložitveni odločbi in prvem vprašanju v zadevi C-37/18 navaja, da so bila ta potrdila izdana na podlagi člena 14(1)(a) Uredbe št. 1408/71 in člena 11(1) Izvedbene uredbe št. 574/72, torej pravil, ki se uporabljajo za napotitev delavcev.

124. Nasprotno iz navedb tribunal de grande instance de Bobigny (okrožno sodišče v Bobignyju) v predložitveni odločbi v zadevi C-370/17 izhaja, da so bila navedena potrdila dejansko izdana na podlagi člena 14(2)(a) Uredbe št. 1408/71 in člena 12a(1a) Izvedbene uredbe št. 574/72, torej pravil, ki se uporabljajo za potujoče ali letalsko osebje mednarodnih prevoznih podjetij. V prvem vprašanju navedenega sodišča je prisoten dvom, saj je navedeno, da so bila ta ista potrdila izdana „v skladu“ s povezanimi določbami členov 11(1) in 12a(1a) Izvedbene uredbe št. 574/72, torej tako na podlagi pravil o napotitvi kot pravil, ki se uporabljajo za potujoče in letalsko osebje.

125. Kot izhaja iz spisa, ki ga ima na voljo Sodišče, in kot navaja Cour de cassation, chambre sociale (kasacijsko sodišče, senat za socialne zadeve), je družba Vueling sporna potrdila E 101 zahtevala in jih je nosilec izdajatelj izdal (le) na podlagi pravil, ki se uporabljajo za napotitev delavcev. V teh sklepnih predlogih bom torej izhajal iz te predpostavke. Tribunal de grande instance de Bobigny (okrožno sodišče v Bobignyju), ki je edino pristojno za presojo dejanskega stanja, mora to samo preveriti [80].

126. Zdaj, ko sem to pojasnil, bom razložil, zakaj potrdila E 101 niso mogla biti veljavno izdana na podlagi pravil, ki se uporabljajo za napotitev delavcev, v okoliščinah, kakršne so obravnavane v sporu o glavni stvari (a). Nato bom pojasnil, zakaj zadevni delavci niso mogli biti vključeni ali več vključeni v zakonodajo sedeža delodajalca na podlagi pravil, ki se uporabljajo za potujoče in letalsko osebje (b).

a) Neuporaba člena 14(1)(a) Uredbe št. 1408/71 za letalsko osebje letalskih družb, ki opravljajo mednarodni prevoz

127. Družba Vueling trdi, da se lahko pravila o napotitvi delavcev iz člena 14(1)(a) Uredbe št. 1408/71 in člena 11(1) izvedbene uredbe št. 574/72 uporabljajo za letalsko osebje letalske družbe, ki, kot ona, opravlja mednarodni prevoz potnikov.

128. Vendar po mojem mnenju –kot je trdil zastopnik J.-L. Poignanta in sklada CRPNPAC na obravnavi – letalsko osebje take letalske družbe spada na področje uporabe člena 14(2)(a) Uredbe št. 1408/71 in ne more biti „napoteno“ v državo članico na podlagi člena 14(1)(a) navedene uredbe.

129. *Najprej*, ta razlaga izhaja iz strukture Uredbe št. 1408/71. Pravila o napotitvi in pravila, ki se uporabljajo za potujoče ali letalsko osebje mednarodnih prevoznih podjetij, pomenijo, kot je navedeno na začetku člena 14 navedene uredbe, dve izjemi glede na načelo *lex loci laboris*, določeno v členu 13(2)(a) navedene uredbe. Iz strukture člena 14 in njegove povezanosti s členom 13 je razvidno, da se na prvo izjemo ni mogoče sklicevati zaradi odstopanja od druge.

130. *Dalje*, navedena razlaga izhaja iz samega besedila upoštevnih določb Uredbe št. 1408/71, razumljenih glede na splošnih okvir, v katerega spadajo. Naj spomnim, da se člen 14(1)(a) navedene uredbe uporablja za „osebo, zaposleno na ozemlju *države članice* […], ki jo […] podjetje napoti na ozemlje *druge države članice*“. Nasprotno se člen 14(2)(a) navedene uredbe nanaša na položaj delavcev, za katere se šteje, da so zaposleni „na ozemlju *dveh ali več držav članic*“ [81], kot je navedeno na začetku tega odstavka.

80 Pojasnila Tribunal de grande instance de Bobigny (okrožno sodišče v Bobignyju) in oblikovanje prvega vprašanja navedenega sodišča izražajo argumentacijo družbe Vueling. V svojih stališčih pred Sodiščem namreč ta družba – zatrjujoč, da so bili pogoji iz člena 14(1)(a) Uredbe št. 1408/71 v obravnavanem primeru izpolnjeni – trdi, da so bila sporna potrdila E 101 izdana na podlagi člena 14(2)(a) navedene uredbe in člena 12a(1a) izvedbene uredbe št. 574/72.

81 Moj poudarek v besedilu določb.

131. Čeprav v zvezi s tem pojem „napotitev“ v smislu člena 14(1)(a) Uredbe št. 1408/71 v tej uredbi ni opredeljen, je iz pogojev, ki jih določa navedena določba, razvidno, da gre za sedentarnega delavca, ki običajno opravlja dejavnost v eni državi članici ter ki ga začasno pošljejo v drugo državo članico in se po končanem obdobju vrne v prvo državo članico. Letalsko osebje letalske družbe, zaposleno na krovu letal, ki opravljajo mednarodne lete, pa ne more spadati v tak okvir, saj ni vezano na ozemlje *ene države članice*, v kateri običajno dela. Za tako osebje, ki je po predpostavki mobilno, opravljanje dejavnosti v *več državah članicah* pomeni običajen vidik dela.[82]. Te okoliščine utemeljujejo, zakaj je zakonodajalec Unije v navedeni uredbi določil posebno navezno okoliščino za to osebje[83].

132. *Nazadnje*, člen 14(1)(a) Uredbe št. 1408/71 je treba po mnenju Sodišča kot izjemo razlagati ozko[84]. Ta določba se torej ne sme uporabljati *po analogiji* za potujoče ali letalsko osebje, ki spada na področje uporabe odstavka 2(a) navedenega člena[85].

b) Razlaga člena 14(2)(a) Uredbe št. 1408/71 v okoliščinah, kakršne so obravnavane v sporu o glavni stvari

133. Po mojem mnenju lahko že sama ugotovitev, da sporna potrdila E 101 niso mogla biti veljavno izdana na podlagi določb, ki se uporabljajo v zvezi z napotitvijo delavcev, pomeni objektivni element goljufije.

134. Ker pri tem člen 14(2)(a) Uredbe št. 1408/71 načeloma določa uporabo zakonodaje države članice sedeža delodajalca in ker bi lahko potrdila E 101 bila *hipotetično* izdana na podlagi navedene določbe, se mi zdi primerno – da se prepreči kakršen koli očitek o formalizmu – pojasniti, zakaj takih potrdil na podlagi navedene določbe ni mogel veljavno izdati niti izdajatelj na podlagi te določbe.

135. V zvezi s tem spominjam, da člen 14(2)(a) Uredbe št. 1408/71 sicer načeloma določa uporabo zakonodaje sedeža delodajalca, vendar je v navedeni določbi opredeljena tudi uporaba določenih izjem. Zlasti njegova točka (i) določa, da „kadar ima omenjeno podjetje podružnico ali stalno predstavništvo na ozemlju države članice, ki ni država, v kateri ima statutarni sedež ali poslovno enoto, za osebo, zaposleno v tej podružnici ali stalnem predstavništvu, velja zakonodaja države članice, na ozemlju katere je podružnica ali stalno predstavništvo“.

136. V skladu s tem besedilom morata biti izpolnjena dva kumulativna pogoja, da to pravilo velja za delavca: po eni strani mora imeti delodajalec v državi članici, ki ni država njegovega sedeža, „podružnico ali stalno predstavništvo“, po drugi strani pa mora biti ta delavec „zaposlen v“ tem subjektu.

137. V zvezi s tem glede *prvega od teh pogojev* ugotavljam, da se razprave, ki so potekale na Sodišču glede obstoja „podružnice ali stalnega predstavništva“ v okoliščinah spora o glavni stvari, ujemajo s pojasnili iz točk od 117 do 119 teh sklepnih predlogov. Družba *Vueling* namreč trdi, da je v času dejanskega stanja poskusno opravljala le redne lete med več španskimi mesti in Parizom v okviru

82 Sodba z dne 19. marca 2015, Kik (C-266/13, EU:C:2015:188, točka 59).

83 Glej v istem smislu Gamet, L., „Personnel des aéronefs et lois sociales françaises: les compagnies *low cost* dans les turbulences du droit social français“, *Droit social*, 2012, str. 502, in po analogiji v zvezi s potujočim osebjem Lhernould, J. F. in Palli, B., „Le statut social du chauffeur routier international à la lumière des dernières propositions législatives communautaires“, *Droit social*, 2017, str. 1057.

84 Glej sodbo z dne 6. septembra 2018, Alpenrind in drugi (C-527/16, EU:C:2018:669, točka 95).

85 Vseeno izpostavljam, da ker se člen 14(2)(a) Uredbe št. 1408/71 nanaša le na letalsko osebje, ki je zaposleno na ozemlju dveh ali več držav članic, se ne uporablja za delavce, ki v resnici izvajajo samo notranje lete. V tem primeru je treba uporabiti načelno pravilo *lex loci laboris* iz člena 13(2) o (glej v zvezi s tem zadevo, v kateri je bila izrečena sodba z dne 27. aprila 2017, A-Rosa Flussschiff, C-620/15, EU:C:2017:309), za zadevne delavce pa bi se lahko uporabila pravila o napotitvi. Ta poseben primer pa ni predmet spora o glavni stvari, saj je letalsko osebje letalske družbe, ki opravlja mednarodni prevoz, da običajno dela na zrakoplovih, ki letijo v kraje različnih držav članic. Poleg tega ugotavljam, da bi lahko rešitev bila drugačna glede na člen 11(5) Uredbe št. 883/2004, kakor je bila spremenjena z Uredbo št. 465/2012. V okviru tam določene pravne domneve se namreč ne šteje več, da se dejavnost letalskega osebja opravlja v več državah članicah, temveč, da se opravlja samo v državi, v kateri je domača baza (glej točko 120 teh sklepnih predlogov).

slotov, pri katerih so nekatera letala med dvema letoma čez noč stala na ploščadi letališča Paris-Charles-de-Gaulle. Pri tem zavrača to, da naj bi imela na tem letališču tako entiteto ali kakršno koli drugo obliko sekundarne poslovne enote, in v bistvu trdi, da uveljavlja svobodo opravljanja storitev.

138. Kljub temu po mojem mnenju ni veliko dvoma o tem, da v okoliščinah, kakršne so te v glavni stvari, obstaja „podružnica ali stalno predstavništvo“ v smislu člena 14(2)(a)(i) Uredbe št. 1408/71.

139. V zvezi s tem je treba poudariti, da navedena uredba pojma „podružnica ali stalno predstavništvo“ ne opredeljuje niti ne napotuje na pravo držav članic na tem področju. Zato je zanj potrebna avtonomna razlaga, ki jo je treba določiti glede na običajni pomen teh izrazov v vsakdanjem jeziku, pri čemer je treba upoštevati okvir, v katerem se uporabljajo, in cilje, ki jim sledi ureditev, katere del so [86].

140. Običajni pomen izraza „podružnica“ je oblika sekundarne poslovne enote (v nasprotju z glavno poslovno enoto podjetja), ki nima lastne pravne osebnosti (v nasprotju s hčerinsko družbo), ima pa določeno samostojnost. Izraz „stalno predstavništvo“ ima soroden pomen ter pomeni stalno entiteto, ki deluje v imenu in za račun glavne poslovne enote.

141. Glede okvira in cilja Uredbe št. 1408/71, ki je hkrati instrument, ki spada v okvir notranjega trga, in instrument mednarodnega zasebnega prava, so upoštevne smernice opredelitve, ki jih je Sodišče navedlo za sorodne pojme na teh področjih. S tega vidika opozarjam, da po eni strani v skladu z ustaljeno sodno prakso Sodišča podružnica, ki jo v državi članici ustanovi družba prava druge države članice, pomeni obliko sekundarne poslovne enote, za katero se uporablja člen 49 PDEU [87]. V tem okviru pojem „poslovna enota“ pomeni infrastrukturo, ki omogoča stalno in neprekinjeno opravljanje poklicne dejavnosti ter to, da se z uporabo te infrastrukture med drugim naslavljajo državljani zadevne države članice [88]. Po drugi strani v sodni praksi Sodišča obstaja analogen primer v zvezi s pojmom „podružnice, agencije ali druge poslovne enote“ iz člena 7(5) Uredbe Bruselj Ia, ki pomeni center poslovnih dejavnosti, ki se dolgoročno odraža navzven kot trajna izpostava matične družbe, ki ima svojo upravo in je materialno opremljen za poslovanje s tretjimi osebami [89].

142. Iz vseh teh elementov izhaja, da je „podružnica ali stalno predstavništvo“ v smislu člena 14(2)(a)(i) Uredbe št. 1408/71 oblika sekundarne poslovne enote, ki je stalna, ki opravlja gospodarsko dejavnost, obrnjeno navzven, ter ki ima za ta namen organizirane materialne in kadrovske vire ter določeno samostojnost glede na glavno poslovno enoto delodajalca.

143. Na področju letalskega prevoza, se mi zdi –kot navaja Cour de cassation, chambre sociale (kasacijsko sodišče, senat za socialne zadeve) [90], da se primer, na katerega se nanaša navedeni pojem „podružnica ali stalno predstavništvo“, precej, če že ne v celoti, prekriva z „operativno bazo“, kot je med drugim opredeljena v francoskem pravu. [91]

86 Glej zlasti sodbo z dne 22. marca 2018, Anisimovienė in drugi (C-688/15 in C-109/16, EU:C:2018:209, točka 89).

87 Glej sodbi z dne 9. marca 1999, Centros (C-212/97, EU:C:1999:126, točke od 17 do 21), in z dne 26. septembra 2013, Texdata Software (C-418/11, EU:C:2013:588, točka 63).

88 Glej sodbi z dne 30. novembra 1995, Gebhard (C-55/94, EU:C:1995:411, točka 28), in z dne 11. decembra 2003, Schnitzer (C-215/01, EU:C:2003:662, točka 32).

89 Glej sodbi z dne 22. novembra 1978, Somafer (33/78, EU:C:1978:205, točka 12), in z dne 11. aprila 2019, Ryanair (C-464/18, EU:C:2019:311, točka 33).

90 Glej točko 41 teh sklepnih predlogov.

91 Za to opredelitev glej točko 119 teh sklepnih predlogov.

144. Cour d'appel de Paris (višje sodišče v Parizu) je v sodbi z dne 31. januarja 2012, s katero je družbo Vueling kazensko obsodilo, ob upoštevanju okoliščin, navedenih v točkah 19, 21 in 24 teh sklepnih predlogov, ugotovilo, da je imela navedena letalska družba v Roissyju tako bazo. Ob pridržku preverjanj, ki jih morata opraviti predložitveni sodišči, edini pristojni za presojo dejstev, je po mojem mnenju podano ustrezanje opredelitvi „podružnice ali stalnega predstavništva" v smislu člena 14(2)(a)(i) Uredbe št. 1408/71 [92].

145. Glede *drugega pogoja* iz te določbe, da mora biti zadevni delavec „zaposlen" v podružnici ali predstavništvu delodajalca, je družba Vueling trdila, da v primeru delavcev, „napotenih" v njeno bazo v Roissyju (glede katere, kot opozarjam, prereka obstoj), to ni moglo držati, ker ta ni imela organa, ki je značilen za delodajalca, ali pristojnosti na področju upravljanja letalskega osebja, saj je bilo to upravljanje vedno v pristojnosti sedeža družbe v Barceloni. Vendar po mojem mnenju tudi tu skoraj ni dvoma o tem, da je v okoliščinah, kakršne so te iz postopka v glavni stvari, ta pogoj izpolnjen.

146. V zvezi s tem poudarjam, da medtem ko je načelno pravilo o *lex loci laboris* iz člena 13(2)(a) Uredbe št. 1408/71 namenjeno zagotavljanju *enake* obravnave vseh delavcev, zaposlenih na ozemlju iste države članice [93], so pravila iz člena 14(2)(a) navedene uredbe izraz skrbi, da se zato, ker ni mogoče opredeliti enega samega ozemlja, na katerem se opravlja dejavnost, predpišejo navezne okoliščine, ki določajo zakonodajo, ki je delavcu najbližja, v skladu z *načelom bližine*, ki je običajno v mednarodnem zasebnem pravu. Kadar je torej delavec zaposlen v podružnici ali stalnem predstavništvu delodajalca, se uporablja zakonodaja države članice, v kateri je ta entiteta, ker se šteje, da je ta zakonodaja bližje zadevnemu delavcu, kot bi bila zakonodaja države sedeža delodajalca [94].

147. V zvezi s posledicami tega načela bližine je mogoče sklepati po analogiji s sodno prasko v zvezi z mednarodnim zasebnim delovnim pravom. Na tem področju je že dolgo priznano, da je delovno razmerje praviloma tesno povezano z zakonodajo in sodiščem v *kraju, kjer delavec dejansko opravlja svoje dejavnosti* [95]. Kadar delavec svojo dejavnost opravlja na več krajih, je Sodišče razsodilo, zlasti v sodbi Nogueira in drugi [96], ki se nanaša ravno na letalsko osebje, da delovno razmerje pomeni pomembno navezavo na *kraj, od koder* delavec v glavnem opravlja svoje obveznosti do svojega delodajalca, ki ustreza kraju, kjer ta prejme navodila o svojih prevoznih nalogah in organizira svoje delo, od koder začenja svoje naloge in kamor se vrne, ko jih opravi. Sodišče je v navedeni sodbi poudarilo, da ta kraj za to isto letalsko osebje – in razen če ni nasprotnih indicev – sovpada z njihovo „domačo bazo" [97].

148. Preneseno na člen 14(2)(a)(i) Uredbe št. 1408/71, to razlogovanje pomeni, da je za uporabo navedene določbe dovolj preveriti, ali delavec opravlja svojo dejavnost *v* podružnici ali stalnem predstavništvu delodajalca ali *iz* take podružnice ali predstavništva. Za letalsko osebje to praviloma drži, če je tam njegova „domača baza", za kar se glede na okoliščine, opisane v točkah 19 in 21 teh sklepnih predlogov, zdi, da v obravnavanih zadevah v glavni stvari drži. Ponovno pa morata to preveriti predložitveni sodišči.

92 Razlika med pojmoma „podružnica ali stalno predstavništvo" in „operativna baza" je morda lahko v zahtevi po samostojnosti, ki jo vključuje prvi pojem, ne zdi pa se, da bi na prvi pogled izhajala iz drugega. Nikakor ni sporno, da je imela baza družbe Vueling v Roissyju direktorja in pravnega zastopnika, tako da v obravnavanih zadevah ni treba podrobneje obravnavati tega vprašanja.

93 Glej po analogiji sodbo z dne 6. septembra 2018, Alpenrind in drugi (C-527/16, EU:C:2018:669, točka 98).

94 Glej Omarjee, I., *Droit européen de la protection sociale*, Larcier, 1. izdaja, 2018, str. 223 in nasl.

95 Glej sodbi z dne 26. maja 1982, Ivenel (133/81, EU:C:1982:199, točki 15 in 20), ter z dne 15. januarja 1987, Shenavai (266/85, EU:C:1987:11, točka 16).

96 Sodba z dne 14. septembra 2017 (C-168/16 in C-169/16, EU:C:2017:688). Glej tudi moje sklepne predloge v zadevi Nogueira in drugi (C-168/16 in C-169/16, EU:C:2017:312).

97 Glej sodbo z dne 14. septembra 2017, Nogueira in drugi (C-168/16 in C-169/16, EU:C:2017:688, točke 61, 63 in 77). Za pojem „domača baza" in njegovo uporabo v pravu Unije glej točki 116 in 120 teh sklepnih predlogov.

3. Subjektivni element goljufije

149. Za sklepanje o obstoju goljufije je – kot sem že navedel – nujno dokazati, da je imela zadevna oseba *namen* zaobiti pogoje za izdajo potrdila E 101 ali se jim izogniti, da bi pridobila korist, ki iz tega izhaja. V tem primeru družba Vueling navaja, da to nikakor ni bil njen namen, saj je prijavila napotitev svojih delavcev francoskim organom in zaprosila za podaljšanje te napotitve pri pristojnem francoskem nosilcu.

150. Sodišče ni pristojno za ugotavljanje, ali je v okoliščinah spora o glavni stvari dokazan tak namen goljufije družbe Vueling. Kljub tem je treba predložitvenima sodiščema ob upoštevanju teh okoliščin zagotoviti vse elemente razlage prava Unije, ki bi jima lahko pomagali pri odločitvi.

151. V zvezi s tem je treba najprej opozoriti, da lahko dokaz o namenu goljufije izhaja iz namernega dejanja, kot je napačna predstavitev dejanskega položaja napotenega delavca ali podjetja, ki tega delavca napotuje, oziroma iz namerne opustitve, kot je prikrivanje pomembnih informacij [98]. Po mojem mnenju je mogoče o namernosti zadevnega dejanja ali opustitve sklepati glede na objektivne dejanske okoliščine [99]. V tem okviru bom navedel dve dodatni ugotovitvi.

152. *Na prvem mestu*, že sama okoliščina, da je letalska družba, ki opravlja mednarodni prevoz potnikov, zahtevala izdajo potrdil E 101 na podlagi člena 14(1)(a) Uredbe št. 1408/71, da bi svoje letalsko osebje napotila v podružnico v drugi državi članici, sproža vprašanja glede njenih dejanskih namenov.

153. Ugotavljam, da uporaba člena 14(2)(a) navedene uredbe za tako družbo dejansko pomeni dve pomembni nevšečnosti. Po eni stani ji na postopkovni ravni člen 12a(1a) izvedbene uredbe št. 574/72 ne omogoča, da bi od pristojnega nosilca države članice v kraju svojega sedeža zahtevala izdajo potrdil E 101 za svoje letalsko osebje (tako potrdilo mora zahtevati delavec sam), medtem ko to lahko v skladu s členom 11(1) navedene uredbe stori v primeru napotitve. Po drugi strani, z materialnopravnega vidika, člen 14(2)(a)(i) Uredbe št. 1408/71 kot izjemo določa, da se uporablja zakonodaja podružnice ali stalnega predstavništva, v katerem so zaposleni zadevni delavci, tam, kjer bi pravila o napotitvi omogočala izogibanje uporabi te izjeme in zagotovitev uporabe zakonodaje države članice sedeža.

154. Na drugem mestu sta predložitveni sodišči navedli – kot je navedeno v točkah od 20 do 24 teh sklepnih predlogov – da je družba Vueling prijavila prebivališče velikega števila „napotenih“ delavcev na naslovu lastnega sedeža v Španiji, čeprav so dejansko prebivali v Franciji in bili tudi francoski državljani, medtem ko polovica od njih poleg tega ni običajno delala za račun te letalske družbe in so bili zaposleni manj kot 30 dni pred svojo napotitvijo, nekateri prejšnji dan ali na isti dan. Tudi te okoliščine sprožajo vprašanja.

155. Tudi če se predpostavlja, da letalska družba, ki opravlja mednarodni prevoz, zmotno meni, da se za njeno letalsko osebje lahko uporabljajo pravila o napotitvi delavcev [100], lahko namreč to, da nosilcu izdajatelju ni bil razkrit dejanski kraj prebivališča zadevnih delavcev, prispeva k prikrivanju zaobitja teh pravil.

98 Glej sodbo Altun, točka 53.

99 Glej po analogiji uvodno izjavo 11 Direktive (EU) 2017/1371 Evropskega parlamenta in Sveta z dne 5. julija 2017 o boju proti goljufijam, ki škodijo finančnim interesom Unije, z uporabo kazenskega prava (UL 2017, L 198, str. 29).

100 Glej v zvezi s tem vprašanjem točke od 127 do 132 teh sklepnih predlogov.

156. V zvezi s tem poudarjam, da seveda člen 14(1)(a) Uredbe št. 1408/71 podjetju ne preprečuje, da bi delavce napotilo v državo članico, kjer prebivajo. Ta določba tudi ne prepoveduje, da bi ti delavci imeli državljanstvo države članice, v katero so napoteni. Poleg tega v skladu s sodno prakso Sodišča zgolj okoliščina, da je bil delavec zaposlen zaradi napotitve, sama po sebi ne pomeni ovire za to, da bi se zanj uporabljala pravila o napotitvi [101].

157. Vendar se mi zdi, da je v primeru kumulacije takih okoliščin – zaposlitev delavcev z državljanstvom države članice, ki prebivajo v tej državi, da bi delali v navedeni državi – napotitev navidezna [102]. V zvezi s tem naj spomnim, da je cilj člena 14, točka 1(a), Uredbe št. 1408/71 predvsem spodbujati svobodo opravljanja storitev v korist podjetij, ki jo izvršujejo z napotitvijo delavcev v druge države članice, ki niso država članica sedeža teh podjetij, ter v tem okviru preprečevati upravne zaplete [103]. Pravila o napotitvi se torej ne bi smela uporabljati za delavce, ki so neposredno zaposleni v državi, v katero naj bi bili napoteni [104].

158. Predložitveni sodišči sta pristojni, da v končni fazi preverita ravnanje družbe Vueling v zadevah v glavni stvari. V tem okviru bi morala imeti navedena družba možnost, da zavrne elemente, obravnavane v teh sklepnih predlogih, pri čemer je treba spoštovati jamstva v zvezi s pravico do poštenega sojenja. Morala bi imeti zlasti možnost pojasniti napačne prijave prebivališča, ki jih je predložila španskim organom.

D. Učinek pravnomočnosti kazenske odločbe na civilni postopek

159. Cour de cassation, chambre sociale (kasacijsko sodišče, oddelek za socialne zadeve) z drugim vprašanjem v zadevi C-37/18 v bistvu sprašuje, ali načelo primarnosti prava Unije nasprotuje temu, da bi nacionalno sodišče, ki je na podlagi svojega notranjega prava v civilnem postopku vezano na pravnomočno kazensko odločbo, izpeljalo posledice kazenske odločbe, nezdružljive s pravom Unije, tako da delodajalcu naloži plačilo odškodnine delavcu samo zaradi kazenske obsodbe tega delodajalca zaradi istih dejstev.

160. Načelo vezanosti na pravnomočno kazensko odločbo v civilnem postopku je načelo, izoblikovano v sodni praksi, ki je predmet ustaljene sodne prakse Cour de cassation (kasacijsko sodišče) in v skladu s katerim imajo odločbe kazenskih sodišč v civilnem postopku učinek pravnomočnosti *erga omnes*. Ta učinek ni omejen na *izrek* kazenske odločbe oziroma na ugotovitev krivde ali nedolžnosti obdolženca in njegovo obsodbo na določeno kazen ali oprostitev. Velja tudi za *obrazložitev* take odločbe [105]. Zato je

101 Glej po analogiji sodbi z dne 17. decembra 1970, Manpower (35/70, EU:C:1970:120, točka 14), in z dne 25. oktobra 2018, Walltopia (C-451/17, EU:C:2018:861, točki 34 in 35).

102 Okoliščine spora o glavni stvari bi bile torej lahko na meji med goljufijo in zlorabo prava. Načeloma sta ta pojma različna. V skladu s sodno prasko Sodišča sta namreč za dokaz take zlorabe potrebna, prvič, skupek objektivnih okoliščin, v katerih kljub formalnemu izpolnjevanju pogojev, določenih s predpisi Unije, namen teh predpisov ni bil dosežen, in drugič, subjektivni dejavnik, in sicer namera pridobiti koristi od predpisov Unije z umetnim ustvarjanjem pogojev, določenih za pridobitev te koristi (glej moje sklepne predloge v zadevi Altun in drugi, C-359/16, EU:C:2017:850, opomba 45). Vendar ju ni vedno mogoče jasno ločiti.

103 Glej sodbi z dne 10. februarja 2000, FTS (C-202/97, EU:C:2000:75, točka 28), in z dne 4. oktobra 2012, Format Urządzenia i Montaże Przemysłowe (C-115/11, EU:C:2012:606, točki 30 in 31).

104 Glej uvodno izjavo 13 Sklepa Upravne komisije št. 181 z dne 13. decembra 2000 v zvezi z razlago členov 14(1), 14a(1) in 14b(1) in (2) Uredbe št. 1408/71 (UL 2001, L 329, str. 73) ter Steinmeyer, H. D., „Title II – Determination of the legislation applicable“, v Fuchs, M., in Cornelissen, R., *EU Social Security Law – A Commentary on EU Regulations 883/2004 and 987/2009*, Nomos, 2015, str. 167.

105 Natančneje, učinek pravnomočnosti odločbe velja za vse, kar je kazensko sodišče dokončno, nujno in z gotovostjo razsodilo, naj gre za obstoj dejanja, ki pomeni skupno podlago za civilno in kazensko tožbo, njegovo opredelitev ali krivdo tistega, ki mu je dejanje pripisano.

civilnemu sodišču, ki odloča o istih dejstvih kot kazensko sodišče, prepovedano posegati ne samo v *kazensko obsodbo ali oprostitev obdolženca samo po sebi*, temveč tudi v *ugotovitve dejstev* in *pravne opredelitve*, ki jih je navedlo kazensko sodišče. Za te elemente velja neovrgljiva domneva resničnosti in o njih torej ni več mogoče razpravljati na civilnem sodišču [106].

161. Cour d'appel de Paris (višje sodišče v Parizu) se je torej v sodbi z dne 4. marca 2016 oprlo na *opredelitev dela in zaposlovanja na črno*, ugotovljeno v sodbi, ki jo je izreklo v kazenskem postopku 31. januarja 2012 proti družbi Vueling, da je tej naložilo plačilo odškodnine J.-L. Poignantu [107]. Če bi Sodišče razsodilo (v nasprotju z mojim predlogom), da sodišče države članice gostiteljice v okoliščinah, kakršne so okoliščine spora o glavni stvari, ne more zavrniti potrdila E 101, bi bila ta opredelitev nezdružljiva s pravom Unije [108]. Vprašanje bi torej bilo, ali bi ta zadnja sodba lahko v civilnem postopku veljavno imela učinek pravnomočnosti odločbe gledeopredelitve kaznivega dejanja, očitanega družbi Vueling.

162. Naj uvodoma pojasnim, da po mojem mnenju načelo primarnosti prava Unije samo po sebi ni primeren preizkus za rešitev tega vprašanja. Ne gre namreč za to, da bi že takoj dali prednost uporabi Uredbe št. 1408/71 pred načelom učinka pravnomočnosti odločbe, kot velja v francoskem pravu. Prav tako menim, da niso upoštevni postopkovna avtonomija držav članic ter v tem okviru preizkusi enakovrednosti in učinkovitosti, na katere se sklicuje francoska vlada. Vprašanje, kaj se lahko šteje za pravnomočno odločeno, namreč ni postopkovno, temveč materialnopravno vprašanje.

163. V tem okviru ugotavljam, da lahko *po eni strani* načelo vezanosti na pravnomočno kazensko odločbo v civilnem postopku ovira učinkovitost prava Unije. Če bi bila kazenska odločba v nasprotju s tem pravom, bi jo civilno sodišče moralo kljub temu uporabiti. *Po drugi strani* je načelo vezanosti na pravnomočno kazensko odločbo v civilnem postopku izraz – kot navajata J.-L. Poignant in francoska vlada – legitimnega cilja pravne varnosti, ki je preprečiti protislovja med kazenskimi in civilnimi odločbami, ki se nanašajo na ista dejstva. Pri tem implicitno prihajajo do izraza vidiki pravosodne politike v zvezi z posebno vlogo, priznano kazenskim sodiščem. [109]. Po mojem mnenju je treba torej tehtati med učinkovitostjo prava Unije in tem legitimnim ciljem [110].

164. Glede tega tehtanja je Sodišče že večkrat priznalo pomen načela učinka pravnomočnosti odločbe, tako v pravnem redu Unije kot v nacionalnem pravnem redu. Za zagotovitev stabilnosti prava in pravnih razmerij ter učinkovitega izvajanja sodne oblasti je namreč pomembno, da sodnih odločb, ki so postale pravnomočne po tem, ko so bila izčrpana vsa razpoložljiva pravna sredstva, ali po tem, ko so se iztekli roki zanje, ni več mogoče izpodbijati. Pravo Unije nacionalnega sodišča načeloma ne obvezuje, da ne uporabi nacionalnih postopkovnih pravil, po katerih sodna odločba postane pravnomočna, čeprav bi se s tako neuporabo lahko odpravil položaj, ki ni v skladu s tem pravom [111].

106 Glej Cour de cassation, chambre civile (kasacijsko sodišče, civilni senat), 7. marec 1855, *Quertier*, Bull. civ. št. 31; Cour de cassation, 1ère chambre civile (kasacijsko sodišče, prvi civilni senat), 24. oktober 2012, št. 11-20.442, ter Cour de cassation, chambre sociale (kasacijsko sodišče, senat za socialne zadeve), 18. februar 2016, št. 14-23.468. To načelo je podobno načelu, v skladu s katerim „mora civilno sodišče upoštevati kazensko" in ki civilnemu sodišču, kadar sta bila začeta civilni in kazenski postopek zaradi istih dejstev, nalaga, da prekine odločanje do izreka dokončne kazenske odločbe. Glej v zvezi z uporabo tega zadnjega načela v zadevah v postopku v glavni stvari točko 33 teh sklepnih predlogov.

107 Glej točki 24 in 40 teh sklepnih predlogov.

108 Glej pojasnila, navedena v točki 50 teh sklepnih predlogov.

109 Cour de cassation (kasacijsko sodišče) je tako utemeljilo ta učinek s tem, da „bi družbeni red trpel zaradi protislovja, katerega posledica bi bila, da bi se samo zaradi zasebnega interesa omajalo zaupanje v sodbe kazenskega sodišča in da bi postala vprašljiva nedolžnost obsojenega, ki je bil ugotovljen za krivega, ali odgovornost obdolženca, za katerega je bilo ugotovljeno, da ni storil dejanja, ki mu je bilo pripisano" (Cour de cassation, chambre civile (kasacijsko sodišče, civilni senat), 7. marec 1855, *Quertier*, Bull. civ. št. 31)

110 Glej v tem smislu Kornezov, A., „Res Judicata of national judgments incompatible with EU law: time for a major rethink?", *Common Market Law Review*, št. 51, 2014, str. 809 in nasl.

111 Glej v tem smislu sodbo z dne 24. oktobra 2018 XC in drugi (C-234/17, EU:C:2018:853, točki 52 in 53 ter navedena sodna praksa).

165. Vendar kot trdi Komisija, čeprav pravo Unije ne nasprotuje temu, da bi imela obsodba ali oprostitev, izrečena v kazenski odločbi (oziroma *izrek* navedene odločbe), učinek pravnomočnosti ter ju ne bi bilo več mogoče izpodbijati, četudi bi bila v nasprotju s pravom Unije [112], bi razširitev tega učinka na *opredelitve, ki jih je uporabilo kazensko sodišče*, v primeru, da bi civilno sodišče ugotovilo njihovo nezdružljivost s pravom Unije, preveč škodila učinkovitosti tega prava. Pravice zadevnega posameznika, ki jih ima na podlagi neposrednega učinka prava Unije, bi bile ponovno kršene v okviru *druge odločbe*. Pravo Unije torej po mojem mnenju nasprotuje takemu notranjemu pravilu v zvezi z učinkom pravnomočnosti odločbe [113].

166. V nasprotju s trditvijo francoske vlade te razlage ne izpodbija sodba Di Puma in Zecca [114]. Naj spomnim, da je v navedeni sodbi Sodišče odločilo, da obveznost držav članic, ki izhaja iz zakonodaje Unije, da določijo učinkovite, sorazmerne in odvračilne upravne sankcije na področju trgovanja na podlagi notranjih informacij, ne nasprotuje nacionalnemu pravilu, ki določa, da imajo dejanske ugotovitve iz kazenske odločbe v zvezi zugotovitvijo konstitutivnih elementov takega ravnanja učinek pravnomočnosti, kar je pravilo, zaradi katerega je treba v primeru oprostitve obdolženca na kazenskem sodišču postopek denarnega upravnega sankcioniranja, ki se nanaša na ista dejstva, zaključiti brez obsodbe.

167. Vendar je Sodišče razsodilo samo, da učinek vezanosti na pravnomočno kazensko odločbo v upravnem postopku ne preprečuje tega, da bi se lahko kazniva dejanja na tem področju učinkovito ugotovila in kaznovala, če so bile dejanske ugotovitve, ki imajo ta učinek, predmet kontradiktorne razprave na kazenskem sodišču in če ima nacionalno sodišče, pristojno za naložitev teh upravnih sankcij, na voljo sredstva za zagotovitev, da se izreče kazenska obsodba ali oprostitev ob upoštevanju vseh dokazil, ki jih ima na voljo [115]. Ni se torej izreklo o primeru, v katerem bi kazensko sodišče uporabilo opredelitve, ki niso združljive s pravom Unije – če bi na primer uporabilo razlago pojma „trgovanje na podlagi notranjih informacij“, ki je v nasprotju s tem pravom.

168. Ob upoštevanju vsega navedenega Sodišču predlagam, naj na drugo vprašanje Cour de cassation, chambre sociale (kasacijsko sodišče, senat za socialne zadeve) v zadevi C-37/18 odgovori, da pravo Unije nasprotuje temu, da bi nacionalno sodišče, ki je na podlagi svojega notranjega prava v civilnem postopku vezano na pravnomočno kazensko odločbo, izpeljalo posledice iz kazenske odločbe, nezdružljive s pravom Unije, tako da delodajalcu naloži plačilo odškodnine delavcu samo zaradi kazenske obsodbe tega delodajalca zaradi istih dejstev.

VI. Predlog

169. Ob upoštevanju vseh navedenih ugotovitev Sodišču predlagam, naj na vprašanja za predhodno odločanje, ki sta jih predložili tribunal de grande instance de Bobigny (okrožno sodišče v Bobignyju, Francija) v zadevi C-370/17 in Cour de cassation, chambre sociale (kasacijsko sodišče, senat za socialne zadeve, Francija) v zadevi C-37/18, odgovori:

(1) Člen 14(1)(a) Uredbe Sveta (EGS) št. 1408/71 z dne 14. junija 1971 o uporabi sistemov socialne varnosti za zaposlene osebe, samozaposlene osebe in njihove družinske člane, ki se gibljejo v Skupnosti, kakor je bila spremenjena in posodobljena z Uredbo Sveta (ES) št. 118/97 z dne 2. decembra 1996, kakor je bila spremenjena z Uredbo (ES) št. 1992/2006 Evropskega parlamenta

112 Glej v tem smislu sodbo z dne 24. oktobra 2018 XC in drugi (C-234/17, EU:C:2018:853, točka 54 in navedena sodna praksa).

113 Glej v tem smislu sodbo z dne 3. septembra 2009, Fallimento Olimpiclub (C-2/08, EU:C:2009:506, točke od 29 do 31). Poleg tega taka zasnova učinka pravnomočnosti odločbe ni na splošno sprejeta v državah članicah. Načelo učinka pravnomočnosti kazenske odločbe na civilni postopek je bilo opuščeno v Nemčiji in Španiji in ni poznano v državah, ki uporabljajo *Common law*. Nazadnje, na Nizozemskem in Portugalskem zakonodaja določa, da imajo elementi, o katerih je odločilo kazensko sodišče, le vrednost izpodbojnih domnev (glej Pradel, J., *Droit pénal comparé*, Précis Dalloz, 4. izdaja, 2016, str. od 564 do 567).

114 Sodba z dne 20. marca 2018 (C-596/16 in C-597/16, EU:C:2018:192, točke 25, 28, 29 in od 32 do 34).

115 Sodba z dne 20. marca 2018, Di Puma in Zecca (C-596/16 in C-597/16, EU:C:2018:192, točke od 32 do 34).

in Sveta z dne 18. decembra 2006, ter člen 11(1) Uredbe Sveta (EGS) št. 574/72 z dne 21. marca 1972 o določitvi postopka za izvajanje Uredbe št. 1408/71, kakor je bila spremenjena in posodobljena z Uredbo št. 118/97, je treba razlagati tako, da je sodišče države članice gostiteljice pristojno za zavrnitev potrdila E 101, če ima na voljo dokaze o tem, da je bilo pridobljeno ali uveljavljeno z goljufijo. Potek dialoga med pristojnimi nosilci iz člena 84a(3) Uredbe št. 1408/71, kakor je bila spremenjena z Uredbo št. 1992/2006 ne vpliva na to pristojnost.

(2) Pravo Unije nasprotuje temu, da bi nacionalno sodišče, ki je na podlagi svojega notranjega prava v civilnem postopku vezano na pravnomočno kazensko odločbo, izpeljalo posledice iz kazenske odločbe, nezdružljive s pravom Unije, tako da delodajalcu naloži plačilo odškodnine delavcu samo zaradi kazenske obsodbe tega delodajalca zaradi istih dejstev.