

ADVIES Nr. 1.550

Zitting van donderdag 9 maart 2006

Verlies van socialezekerheidsbijdragevermindering – Ontwerp van koninklijk besluit

x x x

2.161-1

ADVIES Nr. 1.550

Onderwerp : Verlies van socialezekerheidsbijdragevermindering – Ontwerp van koninklijk besluit

Bij brief van 27 oktober 2005 heeft de heer R. DEMOTTE, minister van Sociale Zaken, het advies van de Raad gevraagd over een ontwerp van koninklijk besluit tot uitvoering van artikel 38, § 3 octies van de wet van 29 juni 1981 houdende de algemene beginselen van de sociale zekerheid voor werknemers.

Het onderzoek van die adviesaanvraag werd toevertrouwd aan de commissie Sociale Zekerheid.

Op verslag van die commissie heeft de Raad op 9 maart 2006 volgend advies uitgebracht.

x x x

ADVIES VAN DE NATIONALE ARBEIDSRAAD

I. INHOUD EN DRAAGWIJDTE VAN DE ADVIESAANVRAAG

Bij brief van 27 oktober 2005 heeft de heer R. DEMOTTE, minister van Sociale Zaken, het advies van de Raad gevraagd over een ontwerp van koninklijk besluit tot uitvoering van artikel 38, § 3 octies van de wet van 29 juni 1981 houdende de algemene beginselen van de sociale zekerheid voor werknemers.

Dit ontwerp legt de modaliteiten vast binnen dewelke een werkgever het voordeel verliest van de totale of gedeeltelijke vrijstelling van socialezekerheidsbijdragen, van de totale of gedeeltelijke vrijstelling van storting van ingehouden bijdragen en van de toepassing van een stelsel van forfaitaire bijdragen.

Overeenkomstig dit ontwerp van koninklijk besluit zou een werkgever genoemde voordelen verliezen in geval van ambtshalve vaststelling of rechtzetting van de dmfa door de RSZ, niet verrichten van een DIMONA conform de regels, betrokkenheid bij faillissement, zwartwerk, illegale tewerkstelling van buitenlandse arbeidskrachten en mensenhandel.

In geval van ambtshalve rechtzetting van de dmfa en indien de situatie niet meer dan 5 werknemers betreft, kan dit verlies beperkt worden tot 50% wanneer de werkgever het bewijs levert van uitzonderlijke omstandigheden die rechtvaardigen waarom hij zelf niet is overgegaan tot de rechtzetting. Door een unanieme beslissing van het beheerscomité van de RSZ kan dit percentage op 100% gebracht worden.

II. STANDPUNT VAN DE RAAD

De Raad heeft het hem ter advies voorgelegde ontwerp van koninklijk besluit met bijzondere aandacht onderzocht.

De vertegenwoordigers van de in de Raad vertegenwoordigde werkgevers- en werknemersorganisaties konden echter over de voorstellen in het ontwerp van koninklijk besluit geen overeenstemming bereiken en delen bijgevolg hierna elk hun standpunten mee.

A. Standpunt van de leden die de werkgeversorganisaties vertegenwoordigen

De leden die de werkgeversorganisaties vertegenwoordigen zijn om meerdere redenen fundamenteel gekant tegen de draagwijdte en de inhoud van het ter advies voorgelegde ontwerp van koninklijk besluit.

Vooreerst stellen zij vast dat de bijdrageverminderingen in het verslag aan de Koning van genoemd ontwerp van koninklijk besluit worden voorgesteld als een afwijking op de normale regeling. Nochtans dienen die maatregelen om het concurrentienadeel van de Belgische bedrijven met gevolgen voor de tewerkstelling ten opzichte van het buitenland te herstellen. De leden die de werkgeversorganisaties vertegenwoordigen menen dan ook dat ze tot het normale systeem behoren en niet als een afwijking mogen worden bestempeld.

Om die reden zijn er trouwens tot op heden voor het bekomen van de structurele bijdrageverminderingen geen voorwaarden voorzien. Elke werkgever kan voor elke werknemer die hij tewerkstelt een structurele vermindering genieten. Door het ontwerp van koninklijk besluit wordt de structurele bijdragevermindering echter gekoppeld aan voorwaarden.

Bovendien geldt die conditionering ook voor werkgevers die ter goeder trouw een fout maken. Immers, in het ontwerp van koninklijk besluit worden werkgevers die materiële vergissingen begaan, net zoals werkgevers die frauderen automatisch gesanctioneerd.

De leden die de werkgeversorganisaties vertegenwoordigen zijn van oordeel dat er geen aanleiding is om voor materiële vergissingen en tekortkomingen zonder frauduleus karakter te voorzien in nieuwe financiële sancties. Dit geldt des te meer omdat DIMONA en DMFA volledig elektronisch verlopen waardoor het systeem en de controles erop performanter zijn. Zij wijzen er op dat werkgevers en hun dienstverleners zware inspanningen hebben geleverd voor de ontwikkeling van deze elektronische aangiftestromen en nu niet het slachtoffer mogen worden van deze toegenomen performantie voor fouten zonder frauduleus karakter.

Bovendien ontnemt het automatisch ontnemen van het voordeel van de bijdrageverminderingen aan werkgevers het recht een andere interpretatie in te nemen dan de RSZ. Dit soort betwistingen kunnen jaren aanslepen. Het feit dat hen dergelijke zware sanctie boven het hoofd hangt, namelijk het verlies van de voordelen van bijdragevermindering voor alle werknemers, betekent een beknutting van de rechten van de werkgever ten aanzien van de RSZ.

Ook met betrekking tot de beroepsprocedure, stellen die leden vast dat de RSZ of het beheerscomité van de RSZ tot een beperking van het verlies van het voordeel kan beslissen indien de rechtzetting niet meer dan 5 werknemers betreft. Het is echter niet omdat de rechtzetting meer dan 5 werknemers betreft, dat de werkgever frauduleuze bedoelingen heeft. Zij kanten zich ook tegen de vereiste van een unanieme beslissing van het beheerscomité in deze materie.

Daarnaast zijn de leden die de werkgeversorganisaties vertegenwoordigen van oordeel dat het ontwerp niet alleen een conditionering betreft van de bijdragevermindering maar ook een nieuwe sanctie invoert van penale aard. Die sanctie staat noch in verhouding tot de geleden schade noch tot het aantal werknemers waarvoor een inbreuk werd vastgesteld. Zij stellen zich vragen bij de verzoenbaarheid van de vaststelling bij koninklijk besluit van dergelijke sanctie met het grondwettelijk beginsel dat geen straf kan worden ingevoerd of toegepast dan krachtens de wet.

Tevens wijzen ze erop dat de gevallen voorzien in het ontwerp van koninklijk besluit al elders streng bestraft worden. De in het ontwerp voorziene sanctie van 4 à 8 kwartalen bijdragevermindering erbovenop is voor hen niet alleen onaanvaardbaar maar ook in strijd met het non bis in idem beginsel. Zij menen dat in plaats daarvan er prioritair werk zou moeten worden gemaakt van de controle op de naleving van de reeds bestaande regelingen en de effectiviteit ervan.

Vervolgens stellen zij vast dat het ontwerp bepaalt dat het verlies van het voordeel op bijdragevermindering verloren gaat voor alle werknemers die de werkgever tewerkstelt, terwijl de inbreuk slechts op één werknemer kan betrekking hebben. Gelet hierop, zijn zij van mening dat de sancties opgenomen in het ontwerp van koninklijk besluit disproportioneel zijn en dat ze in verhouding moeten worden gebracht met de ernst van de inbreuk. Hierdoor heeft dezelfde inbreuk ook zwaardere gevolgen voor grote ondernemingen, wat een pure discriminatie is.

Ten slotte zijn die leden van oordeel dat het ontwerp van koninklijk besluit een systeem zal creëren dat niet enkel bij de werkgever maar ook bij de sociale secretariaten opvolging vereist en derhalve heel wat administratieve rompslomp met zich zal meebrengen.

B. Standpunt van de leden die de werknemersorganisaties vertegenwoordigen

De leden die de werknemersorganisaties vertegenwoordigen daarentegen zijn van oordeel dat het logisch is dat bepaalde voordelen zoals bijdrageverminderingen niet worden toegekend in geval van overtreding.

Zij kunnen dan ook akkoord gaan met de doelstellingen en de filosofie van het ontwerp van koninklijk besluit waarbij in geval van grote delicten zoals zwartwerk, illegale arbeid en mensenhandel de voordelen gedurende een bepaalde periode niet worden toegekend.

In dat verband merken ze op dat wanneer een werkgever voor een werknemer geen DIMONA en DMFA gedaan heeft, hij deze werknemer in het zwart tewerkstelt. Zeker gelet op de termijnen en de voorwaarde van ambtshalve rechtszitting voor de DMFA voorzien in het ontwerp van koninklijk besluit, vinden zij dat het niet verrichten van een DIMONA of DMFA volgens de regels criteria zijn voor het vaststellen van zwartwerk. Het gaat in die gevallen niet meer over louter materiële vergissingen.

Ook wat het criterium van 5 werknemers betreft, zijn zij van oordeel dat dit aantal wel een indicatie geeft van het frauduleus karakter van de inbreuk. Wel zijn zij bereid, in geval van betwisting over de inhoud van de wetgeving, dit criterium te laten vallen voor zover het beheerscomité een unanieme beslissing kan nemen over de zaak.

Zij menen dan ook dat men voor het toekennen van bijdragevermindering mag eisen dat er elementaire regels, zoals het verrichten van een DIMONA en DMFA of het tewerkstellen met een arbeidsvergunning, nageleefd worden. Het niet respecteren van deze regels is een zware overtreding, waarop dan ook zware sancties mogen voorzien worden.

Ten slotte zouden zij het wenselijk vinden dat in punt 8 op pagina 3 van het verslag aan de Koning een zin zou worden toegevoegd: "Dit betreft zowel opeenvolgende faillissementen, vereffeningen of gelijkaardige operaties als minstens twee faillissementen, vereffeningen of gelijkaardige operaties binnen een groep van verbonden ondernemingen met dezelfde verantwoordelijken."

Zij menen dat deze toevoeging noodzakelijk is om te vermijden dat in een groep van ondernemingen kapitaal en personeel van de ene naar de andere onderneming binnen dezelfde groep verschoven wordt met als opzet de factuur aan de sociale zekerheid na te laten.
