

MISBRUIK- EN
FRAUDEBESTRIJDING
IN HET SOCIAAL RECHT

Recente ontwikkelingen

Guido VAN LIMBERGHEN
(ed.)



intersentia

Antwerpen – Cambridge

Misbruik- en fraudebestrijding in het sociaal recht. Recente ontwikkelingen
Guido Van Limberghen (ed.)

© 2015 Intersentia
Antwerpen – Cambridge
www.intersentia.be

Coverbeeld: Ebauche abstraite, Moreau Gustave (1826-1898) © Paris, musée
Gustave Moreau, Dist. RMN-Grand Palais / Christian Jean

ISBN 978-94-000-0477-1
D/2015/7849/44
NUR 824

Alle rechten voorbehouden. Behoudens uitdrukkelijk bij wet bepaalde uitzonderingen mag niets uit deze uitgave worden verveelvoudigd, opgeslagen in een geautomatiseerd gegevensbestand of openbaar gemaakt, op welke wijze ook, zonder de uitdrukkelijke voorafgaande toestemming van de uitgever.

INHOUD

Inleiding

Guido VAN LIMBERGHEN	1
----------------------------	---

Hoofdstuk 1.

Wetsontduiking en wetsontwijking in het Belgisch sociaal recht. Een analyse en interpretatie van de sociale antimisbruikbepaling

Yves STOX	13
I. Inleiding	13
II. Een antimisbruikbepaling die wetsontduiking én wetsontwijking in het sociaal recht wil bestrijden	15
A. Het begrip ‘sociaalrechtelijk misbruik’: het objectieve en het subjectieve element.	15
B. Het sociaal recht als toepassingsgebied.	17
C. Een rechtshandeling of een geheel van rechtshandelingen gesteld door een rechtsonderhorige	19
D. Een kwalificatie van een rechtshandeling of van een geheel van rechtshandelingen	20
E. In strijd met de doelstellingen van een bepaling van het sociaal recht	22
F. Gevolg van sociaalrechtelijk misbruik: de niet-tegenwerpelijke van de (kwalificatie van) rechtshandeling(en).	23
G. De toepassingsgevallen worden bepaald bij koninklijk besluit.	25
III. Een algemene juridische classificatie	28
A. Toepassing en interpretatie van de wetgeving, verkeerde benaming van de overeenkomst en simulatie	29
1. Toepassing van de wetgeving	29
2. Interpretatie van de wetgeving	32
3. Verkeerde benaming van de overeenkomst	36
4. Simulatie of veinzing	37
a. Begripsomschrijving en voorwaarden.	37
b. Gradaties en voorbeelden.	38
c. Bewijs.	39
d. Gevolgen tussen de partijen.	39
e. Gevolgen ten aanzien van derden.	39
f. Rechtsgeldigheid	40

g.	Gevolgen ten aanzien van de instellingen van sociale zekerheid	41
h.	Simulatie en wetsontduiking	42
B.	Het verbod op wetsontduiking of <i>fraus legis</i> en de sociale antimisbruikbepaling	43
1.	Begripsomschrijving, toepassingsvoorwaarden en kritiek	43
2.	Hof van Cassatie: het verbod op wetsontduiking als algemeen rechtsbeginsel	46
3.	Gevolgen van het verbod op wetsontduiking	48
C.	Het verbod op wetsontwijking: de sociale antimisbruikbepaling reikt te ver	49
1.	Wetsontwijking is in principe geoorloofd	49
2.	De sociale antimisbruikbepaling is beperkt tot wetsontduiking	50
IV.	De verhouding tussen het verbod op wetsontduiking als algemeen rechtsbeginsel en de sociale antimisbruikbepaling	51
V.	Subjectieve of objectieve ontduikingstheorie: de rechtspraak van het Hof van Cassatie en het Hof van Justitie	52
VI.	De sociale antimisbruikbepaling en de verdeling van de bewijslast	54
A.	De sociale antimisbruikbepaling legt een negatieve bewijslast op aan de rechtsonderhorige	54
B.	Een invulling van de negatieve bewijslast door het geobjectieerde oogmerk	56
VII.	De werking in de tijd van de sociale antimisbruikbepaling	59
A.	Inwerkingtreding	59
B.	Hoe lang kan de instelling van sociale zekerheid een beroep doen op de niet-tegenwerpelijke?	64
VIII.	Evaluatie	65
A.	Beperkingen bij het bepalen van de toepassingsgevallen bij koninklijk besluit	66
B.	De zinvolheid van de sociale antimisbruikbepaling in vraag gesteld	66
C.	Pleidooi voor meer rechtszekerheid	67

Hoofdstuk 2.

Schijnzelfstandigen in het defensief? Het vermoeden betreffende de aard van de arbeidsrelatie (hoofdstuk V/1 Arbeidsrelatiewet)

	Koen NEVENS en François SCHAPIRA	69
I.	Inleiding	69
II.	Het personele toepassingsgebied	71
A.	Vier sectoren in het vizier	71
B.	De uitbreidingsbevoegdheid van de Koning	79

C.	Uitzondering voor familiale arbeidsrelaties.	82
III.	Het mechanisme	86
A.	Een wiskundig geactiveerd en sectoraal moduleerbaar weerlegbaar vermoeden van (gebrek aan) gezag.	86
B.	De sociaaleconomische criteria nader bekeken.	91
1.	Criteria rechtstreeks gerelateerd aan het ondernemingsconcept	92
2.	Criteria gerelateerd aan de draagwijdte en de uitvoeringswijze van de arbeidsprestatie.	99
3.	Criterium gerelateerd aan de verloning.	106
C.	Weerlegging van het vermoeden nader bekeken.	108
IV.	Interne evaluatie.	114
A.	Gebrek aan consistentie en coherentie tussen algemene en specifieke criteria (art. 333 en 334) enerzijds en hulpfeiten (art. 337/2, § 1) anderzijds.	114
B.	Wiskunde en logica voor gevorderden	117
C.	Het draaideureffect van de vermoedens uit artikel 337/2	120
V.	Externe evaluatie	123
A.	Verhouding tot reeds bestaande vermoedens van arbeidsovereenkomst en van zelfstandige arbeid	123
B.	Nut in het licht van gelijkstellingen in de RSZ-wetgeving.	131
VI.	Inwerkingtreding van artikel 337/2 Arbeidsrelatiewet	133
VII.	Besluit	139

Hoofdstuk 3.

Het verbod op terbeschikkingstelling opnieuw aangeschroefd

	Pieter SICHEN	143
I.	Inleiding	143
II.	Een stukje geschiedenis	144
III.	Inwerkingtreding.	147
IV.	Wat met de publieke sector?.	148
V.	Het verbod op terbeschikkingstelling anno 2013 (<i>and beyond</i>).	149
A.	Het principiële verbod ontleed.	150
B.	Gevolgen van verboden terbeschikkingstelling	154
1.	“Burgerlijke sancties”	154
2.	Administratieve en strafrechtelijke sancties	157
3.	Overige gevolgen.	157
C.	Gezag is soms geen gezag	157
1.	Welzijn op het werk	158
2.	Instructie = gezag?	158
3.	Wanneer is het geven van instructies geen verboden gezagsuitoefening?	160

a.	Geschreven overeenkomst	160
b.	De wet vereist een uitdrukkelijke en gedetailleerde opsomming.	161
c.	Geen uitholling van het werkgeversgezag	162
d.	De feitelijke uitvoering dient volledig overeen te stemmen met de uitdrukkelijke bepalingen van de geschreven overeenkomst	163
D.	Geen instructies = geen gezag?	164
E.	Het voorwerp van de overeenkomst	165
F.	Informatieverplichting	166
1.	Spontane informatie over het bestaan van de samenwerkingsovereenkomst.	166
2.	Verzochte informatie over de inhoud van de samenwerkingsovereenkomst.	167
3.	Nieuwe bijzondere sanctie bij het niet verschaffen van de (verzochte?) informatie	168
VI.	Besluit	168

Hoofdstuk 4.

Controle op buitenlandse detacheringen: recente Europese en Belgische initiatieven

	Herwig VERSCHUEREN	171
I.	Inleiding	171
II.	Detachering en het toepasselijke arbeidsrecht	173
A.	Juridische context.	173
B.	De detacheringsrichtlijn	176
C.	De mogelijkheden van de lidstaten om efficiënte controle op de naleving van de toepasselijke arbeidsrechtelijke bepalingen te organiseren	178
D.	Een nieuwe handhavingsrichtlijn	181
1.	Vermijden van misbruik en omzeiling	182
2.	Informatieverstrekking	184
3.	Administratieve samenwerking	185
4.	Lijst van mogelijke controlemaatregelen.	186
5.	Bijkomende handhavingsmechanismen	188
6.	Hoofdelijke aansprakelijkheid	188
7.	Grensoverschrijdende handhaving van administratieve boetes en sancties	188
III.	Handhaving van het socialezekerheidsrecht bij detachering	189
A.	De Europese socialezekerheidscoördinatie	189
B.	De detacheringsbepalingen in Verordening 883/2004 en Verordening 987/2009	190

C. Controlemogelijkheden	194
D. Rol van de A1-verklaring	195
E. De programmawet van 27 december 2012	201
IV. Besluit	207

Hoofdstuk 5.

LIMOSA-verplichting gewijzigd onder Europese druk

Wilfried RAUWS	209
I. De opzet van LIMOSA	209
II. Invloed van de Europese rechtspraak	212
III. LIMOSA als informatief meldingssysteem en controlemechanisme	219
IV. Meldingsplicht en controle in Nederland	222
V. LIMOSA en de vrijstelling bepaalde sociale documenten op te stellen	223
VI. LIMOSA en DIMONA	224
VII. Het toepassingsgebied van LIMOSA: werknemers, zelfstandigen en stagiairs	225
VIII. LIMOSA: een gerechtvaardigde proportionele beperking van het vrij verkeer van diensten met betrekking tot gedetacheerde werknemers.	233
IX. De debiteuren van de meldingsplicht en tijdstip	236
X. Precisering van de mee te delen gegevens	237
XI. De geldigheidsduur van de LIMOSA-aangifte	241
XII. Toezicht en bestraffing	242
XIII. Besluit	244

Hoofdstuk 6.

De inhoudingsplicht en hoofdelijke aansprakelijkheid als instrumenten ter bestrijding van koppelbaaspraktijken

Kristof SALOMEZ	245
I. Het gevecht tegen de koppelbazen: wie zijn zij, wat drijft hen?	245
II. Het instrument van de hoofdelijke aansprakelijkheid en de inhoudingsplicht	249
A. Voor welke werkzaamheden?	250
B. Welke personen?	252
C. Welke schulden?	256
D. De inhoudingsplicht	261
E. De hoofdelijke aansprakelijkheid	267
III. Conclusie	268