



CORRECTE TEWERKSTELLING VAN BUITENLANDSE WERKNEMERS IN BELGIË

Wat kan er beter? Zes concrete voorstellen.

ARBEIDSMOBILITEIT IS BELANGRIJK VOOR ONZE ARBEIDSMARKT.

Belangrijk bericht aan de lezer!

Federgon gebruikt de term 'uitzendkantoor' enkel voor uitzendkantoren die een regionale erkenning hebben in België. Bedrijven die personeel ter beschikking stellen zonder erkenning doen NIET aan uitzendarbeid volgens de Belgische wetgeving. Deze bedrijven maken zich schuldig aan illegale terbeschikkingstelling.

Interne en externe mobiliteit van arbeidskrachten geeft onze arbeidsmarkt de nodige zuurstof en zorgt voor een sterke economische integratie tussen de buurlanden. De laatste jaren zien veel Belgische bedrijven zich genoodzaakt om buitenlands talent aan te trekken om een antwoord te bieden op de krapte op onze arbeidsmarkt. Heel wat uitzendkantoren hebben zich gespecialiseerd in het op een correcte manier aantrekken en tewerkstellen van buitenlandse arbeidskrachten. Positief is dat overheden zich op verschillende niveaus inzetten om de externe arbeidsmarktmobiliteit te bevorderen. In de praktijk stellen we vast dat het inschakelen van buitenlandse werknemers in België niet altijd volgens de regels verloopt. Bovendien zijn zowel de werkgevers als de werknemers vaak te weinig op de hoogte over hoe de wetgeving correct moet worden toegepast. Malafide buitenlandse bedrijven maken hier misbruik van en de Belgische Staat loopt hierdoor heel wat RSZ- en andere inkomsten mis. Daarnaast dreigen werknemers het slachtoffer te worden van sociale dumping en genieten zij niet van dezelfde bescherming als werknemers die tewerkgesteld zijn met een Belgische arbeidsovereenkomst.

In de regeerverklaring van de federale regering (De Croo) staat de aanpak van sociale fraude hoog op de agenda. De huidige minister van Sociale Zaken, Frank Vandenbroucke, poneerde in zijn beleidsverklaring dat de aanpak van sociale fraude en sociale dumping prioritair is, met bijzondere aandacht voor misbruiken gelieerd aan detachering. Het actieplan van de sociale Inlichtingen- en Opsporingsdienst (SIOD) 'strijd tegen de sociale fraude en sociale dumping 2021', vermeldt eveneens de aanpak tegen misbruiken inzake uitzendarbeid. Het doel is dan vooral het opsporen en sanctioneren van bedrijven die zonder regionale erkenning in België 'goedkope' arbeidskrachten ter beschikking stellen van Belgische bedrijven. Daarbij stellen de inspectiediensten ook een nieuwe trend vast: de toename van het aantal werknemers van buiten de EU die via malafide constructies toch in België gedetacheerd kunnen worden. Ook deze laatste problematiek komt in deze paper aan bod.

Een betere opvolging en afdwinging van de regelgeving inzake tewerkstelling van buitenlandse werknemers is essentieel en kan voor de staatskas heel wat extra inkomsten genereren. Vandaag verdwijnen buitenlandse bedrijven die personeel ter beschikking stellen en werken zonder erkenning volledig van de radar van de inspectiediensten.

Deze niet-erkende bedrijven zorgen voor oneerlijke concurrentie voor erkende Belgische en buitenlandse uitzendkantoren. Het handhavings- en controlebeleid is momenteel ontoereikend om correct en efficiënt op te treden. Het beleid van de federale en regionale overheden is te weinig op elkaar afgestemd, wat een doelmatige aanpak van het probleem in de weg staat. Bovendien is er te weinig informatie en datamateriaal aanwezig om de omvang van dit sociale fraude probleem te bepalen. Een gericht en doeltreffend optreden om dergelijke fraude aan te pakken is dan ook onmogelijk. Meer middelen moeten vrijgemaakt worden om informatie-uitwisseling met verschillende actoren in binnen- en buitenland te bewerkstelligen.

Federgon wil met deze paper de vinger op de wonde leggen door aan te geven waar de problemen zich situeren en welke oplossingen er nodig zijn. Als expert in het correct 'uitlenen van personeel' is Federgon uitstekend geplaatst om oplossingen aan te reiken. We hebben geen probleem met correcte detachering maar we mogen buitenlandse malafide spelers niet langer vrij spel geven. Inspectiediensten moeten dringend meer middelen vrijmaken om vormen van sociale dumping in een internationale context aan te pakken.

Natasja Engels,
Legal Advisor, Federgon

- 04** **Inschakelen van
buitenlandse werknemers
in België**
- 06** **Detachering: een definitie**
- 08** **Detachering van het
buitenland naar België**
- 16** **Zes concrete pistes**
- 19** **Conclusie**



Inschakelen van buitenlandse werknemers in België: een aantal pistes

1.

Via rechtstreekse aanwerving

Als een (Belgische) werkgever een buitenlandse werknemer in België wil tewerkstellen, kan er beslist worden om over te gaan tot een effectieve aanwerving (met toepassing Belgische sociale zekerheid):

Er zijn 3 manieren om buitenlandse werknemers op de Belgische arbeidsmarkt in te schakelen:*

- Indien de werknemer een EER- (Europese Economische Ruimte (de EU, Lichtenstein, Noorwegen en IJsland)) of Zwitserse onderdaan is, is er geen toelating tot arbeid nodig. De EER- of Zwitserse onderdaan mag op basis van het Unierecht wonen en werken in België;
- Gaat het om derdelanders (niet-EER en niet-Zwitsers), dan zal er doorgaans een toelating tot arbeid en een verblijfsvergunning moeten worden aangevraagd. Sinds 2019 kent België in dat kader de 'single permit'-proce-

dure ('gecombineerde vergunning'): dit is een elektronische verblijfskaart die zowel een toelating tot arbeid als een toelating tot verblijf in België combineert.

De wetgeving rond de 'single permit' is complex (zo zijn de voorwaarden om een 'single permit' te verkrijgen verschillend per regio) en dit kan als administratief belastend beschouwd worden. Hierdoor zijn sommige werkgevers geneigd om via andere wegen buitenlandse werknemers in België tewerk te stellen.

2.

Via een erkend (buitenlands) uitzendkantoor

Belgische ondernemingen kunnen een beroep doen op een erkend uitzendkantoor om arbeidskrachten van buiten België in te schakelen.

De tewerkstelling moet voldoen aan alle voorwaarden bepaald in de wet van 24 juli 1987 betreffende de tijdelijke arbeid, de uitzendarbeid en het ter beschikking stellen van werknemers ten behoeve van gebruikers (hierna 'Uitzendarbeidswet').

Zo hebben de buitenlandse bedrijven die in België actief zijn, net zoals de Belgische uitzendkantoren, een regionale erkenning nodig alvorens zij uitzendkrachten in België kunnen tewerkstellen.

We stellen vandaag vast dat veel buitenlandse bedrijven (al dan niet te goeder trouw) deze verplichtingen niet naleven en geen erkenning aanvragen. Door een gebrek aan controles blijven deze buitenlandse bedrijven, die niet erkend zijn, vaak onder de radar van de Belgische inspectiediensten.

De werknemers die tijdelijk in België komen werken, blijven meestal onderworpen aan de sociale zekerheid van het zendland.

Een buitenlandse dienstverlener die werknemers ter beschikking stelt aan bedrijven waarbij deze bedrijven ook een deel van het werkgeversgezag over de werknemers verkrijgen, heeft in België een regionale erkenning nodig. Het 'uitlenen' van de werknemers is namelijk het doel van de dienstverrichting. Voor terbeschikkingstelling van werknemers op Belgisch grondgebied in het kader van uitzendarbeid moet de strikte Belgische wetgeving worden nageleefd (o.m. Uitzendarbeidswet).

3.

Via 'detachering' (in het kader van een transnationale dienstverlening)

Belgische ondernemingen kunnen ook een beroep doen op buitenlandse ondernemingen, die met hun buitenlandse werknemers diensten komen verrichten in België. De werknemers blijven doorgaans onderworpen aan de sociale zekerheid van het zendland. Alleen als alles volgens de regels verloopt (en het een daadwerkelijke dienstverlening betreft), kadert deze vorm van detachering niet binnen het luik van de uitzendarbeid.

In dit scenario bestaat de dienstverlening niet uit het ter beschikking stellen van de werknemers zelf, maar uit het uitvoeren/leveren van een dienst.

Vaak worden deze buitenlandse werknemers echter niet aangestuurd via hun buitenlandse werkgever, wat wel het geval zou moeten zijn bij deze vorm van detachering. Als de werknemers onder toezicht en leiding van het Belgische bedrijf (de 'gebruiker') komen, is er sprake van een verboden terbeschikkingstelling.

Ook op het vlak van de sociale zekerheid zijn de voorwaarden om onderworpen te kunnen blijven aan de sociale zekerheid van het zendland niet steeds vervuld. Hierdoor loopt de Belgische overheid heel wat RSZ-inkomsten mis.

Bij een transnationale dienstverlening (scenario 3) levert de buitenlandse onderneming een daadwerkelijke dienst die er niet in bestaat werknemers ter beschikking te stellen. Er mag in dat geval geen overdracht zijn van werkgeversgezag en de Belgische gebruiker mag slechts in zeer beperkte mate instructies geven aan de werknemers van de buitenlandse dienstverlener.

Kenmerkend voor de activiteit die erin bestaat werknemers ter beschikking te stellen (scenario 2 - waarbij de regels rond uitzendarbeid moeten worden nageleefd) is voornamelijk dat de werknemers onder toezicht en leiding werken van de Belgische gebruiker en niet onder toezicht en leiding van de buitenlandse werkgever.

Het onderscheid tussen de twee opties is van belang om de vigerende regels te kennen en te kunnen naleven, zowel voor de buitenlandse onderneming als voor de Belgische gebruiker.

Detachering?

Een definitie

Er bestaat geen uniforme notie van ‘detachering’.

In verschillende wetgevingen kunnen verschillende definities worden gevonden (sociale zekerheidsrechtelijk, arbeidsrechtelijk, etc.).

Volgens de arbeidsrechtelijke definitie spreken we in het geval van detachering over buitenlandse werknemers die, op grond van een overeenkomst, tegen loon arbeidsprestaties verrichten onder het gezag van de onderneming die hen detacheert.

FOD WASO benadrukt in dat kader ook het volgende:

‘De arbeidsverhouding tussen de buitenlandse onderneming die detacheert en de loontrekkende gedetacheerde werknemer moet, voorafgaand aan de tijdelijke detachering naar België, reeds bestaan en moet behouden blijven gedurende de duur van de detachering.’

De Europese Detacheringsrichtlijn (96/71/EG) voorziet in een harde kern van arbeidsvoorwaarden die in het gastland van toepassing zijn op de gedetacheerde werknemers. Dit om sociale dumping te voorkomen en een ‘level playing field’ te garanderen. De Detacheringsrichtlijn werd in België omgezet via de wet van 5 maart 2002 (de Detacheringswet). Ook andere wetten leggen buitenlandse werkgevers een aantal verplichtingen op, waaronder de verplichte LIMOSA-melding waarbij de werkgever een aantal gegevens van zowel de werkgever als van de werknemer aan de Belgische overheid moet melden, voorafgaand aan de detachering.

Definitie (arbeidsrechtelijk)

Onder detachering verstaat men de situatie van een werknemer die in België tijdelijk arbeidsprestaties verricht en die: hetzij gewoonlijk werkt op het grondgebied van één of meer andere landen dan België, hetzij is aangeworven in een ander land dan België (cf. Detacheringswet van 5 maart 2002 en website FOD WASO¹).

Definitie (sociaal zekerheidsrechtelijk)

De buitenlandse werkgever die zijn werknemer naar België detacheert moet de Belgische arbeids-, loon- en tewerkstellingsvoorwaarden respecteren.

Een gedetacheerde werknemer blijft dus onderworpen aan het sociale zekerheidsstelsel van het land waarin hij gewoonlijk tewerkgesteld is en vrijgesteld van onderwerping in het land van tijdelijke tewerkstelling (website RSZ)².

Harde kern van arbeidsvoorwaarden (Detacheringswet van 5 maart 2002)

De buitenlandse werkgever die zijn werknemer naar België detacheert, moet voor de arbeidsprestaties die in België worden geleverd de Belgische arbeids-, loon- en tewerkstellingsvoorwaarden naleven. Het gaat onder meer om volgende bepalingen: arbeidstijd, loon, feestdagen, minimumduur van de jaarlijkse doorbetaalde vakantie, welzijn van de werknemers, beschermende maatregelen voor zwangere vrouwen, non-discriminatie, uitzendarbeid en terbeschikkingstelling van werknemers, arbeidsvoorwaarden bepaald in algemeen verbindend verklaarde collectieve arbeidsovereenkomsten (strafrechtelijk beteugeld), etc. Al deze loon- en arbeidsvoorwaarden moeten vanaf dag 1 van de tewerkstelling op Belgisch grondgebied worden nageleefd. Gebeurt dat niet, dan wordt de Belgische wetgeving niet gerespecteerd.

Wat is LIMOSA?

De LIMOSA-meldingsplicht is van kracht sinds 1 april 2007. De Belgische overheid verplicht hiermee (buitenlandse) werkgevers hun gedetacheerde werknemers voorafgaandelijk aan de detachering naar België aan te melden via een online portaal. Op die manier is de Belgische overheid op de hoogte dat buitenlandse ondernemingen werknemers tewerkstellen op Belgisch grondgebied. Dit moet een beter kader scheppen voor de correcte tewerkstelling van gedetacheerde werkkrachten in België. Daarbij wordt bijzondere aandacht geschonken aan hun rechten en arbeidsvoorwaarden. In andere Europese landen bestaan gelijkaardige systemen (bv. SIPS in Frankrijk)³.



De buitenlandse werkgever die zijn werknemer naar België detacheert moet de Belgische arbeids-, loon- en tewerkstellingsvoorwaarden respecteren.



1_ <https://werk.belgie.be/nl/themas/internationaal/detachering/begrip-en-formaliteiten>

2_ https://www.socialsecurity.be/site_nl/employer/applcs/gotot/gotot-out.htm

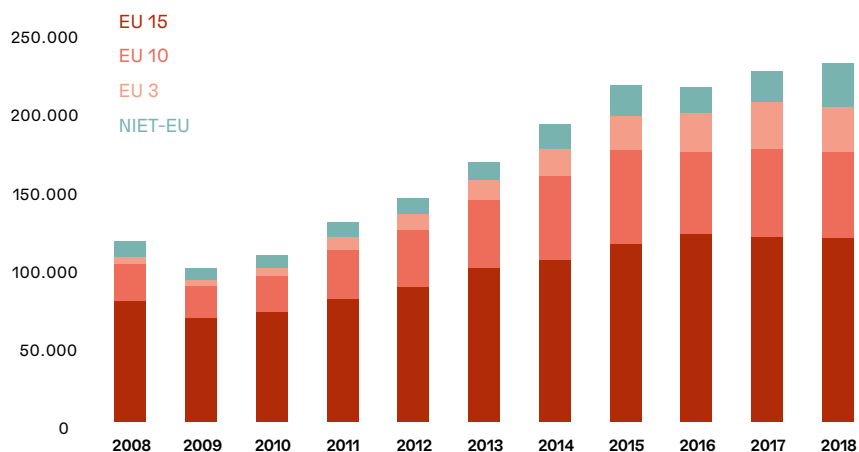
3_ https://www.international.socialsecurity.be/working_in_belgium/nl/limosa.html

Detachering van het buitenland naar België verloopt niet altijd volgens de regels

Er is binnen Europa een verhoogde mobiliteit op de arbeidsmarkt. Detachering van buitenlandse arbeidskrachten is een fenomeen dat we alleen maar zien toenemen. Dit blijkt ook uit verschillende studies, o.a. van de Universiteit Antwerpen.

Onderstaande grafiek toont aan dat er sinds 2008 binnen de lidstaten van de Europese Unie, veel meer zowel EU- als niet EU-onderdanen naar België worden gedetacheerd.

AANTAL UNIEKE
GEDETACHEERDEN
NAAR BELGIE PER
NATIONALITEIT ⁴



Detachering verloopt niet volgens de regels wanneer:

- het een buitenlands bedrijf betreft dat geen erkenningsnummer heeft aangevraagd;
- buitenlandse bedrijven werknemers 'uitlenen' aan Belgische werkgevers in het kader van een transnationale dienstverlening, maar er sprake is van overdracht van gezag;
- de Belgische loon-, arbeids-, en tewerkstellingsvoorwaarden niet worden nageleefd voor de buitenlandse werknemers.

Detachering via buitenlandse bedrijven

Wanneer buitenlandse bedrijven werknemers ter beschikking stellen in België, moeten zij vanaf dag 1 van de tewerkstelling op Belgisch grondgebied alle loon-, tewerkstellings- en arbeidsvoorwaarden naleven die strafrechtelijk gesanctioneerd kunnen worden. Daarbij inbegrepen de wetgeving inzake uitzendarbeid en alle algemeen verbindend verklaarde cao's die daarmee verband houden.

In de Belgische wetgeving is o.m. bepaald dat buitenlandse bedrijven die uitzendkrachten in België willen detacheren, een erkenningsnummer moeten aanvragen bij het bevoegde gewest. Daarnaast moeten zij ook een waarborg storten bij het Sociaal Fonds voor Uitzendkrachten en alle verplichte bijdragen betalen, tenzij zij kunnen aantonen dat er in het land van herkomst voor uitzendkantoren gelijkwaardige verplichtingen gelden.

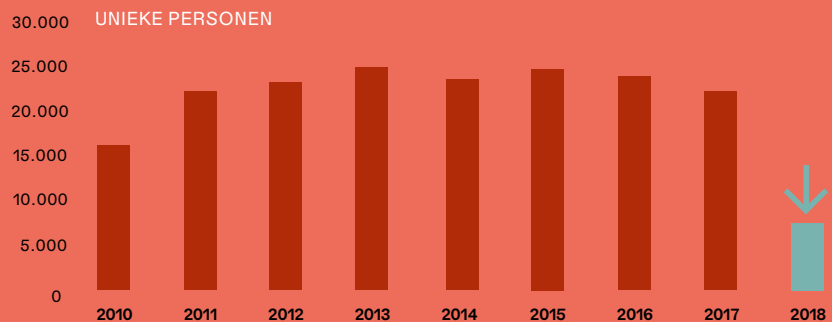
Sinds 2017 moeten buitenlandse bedrijven hun erkenningsnummer

in de LIMOSA-tool invullen. De recente cijfers van de Rijksdienst voor Sociale Zekerheid tonen echter aan dat, sinds de invoering van deze verplichting tot melden van het erkenningsnummer, de registraties voor uitzendarbeid in de LIMOSA-tool drastisch verminderd zijn. Is dit toeval? We stellen vast dat bij detachering door buitenlandse bedrijven de regels inzake uitzendarbeid – bewust of onbewust – niet worden nageleefd. Bij het inkijken van RSZ-cijfers uit de LIMOSA-tool doet Federigon een aantal veront- rustende vaststellingen.

Twee belangrijke vaststellingen

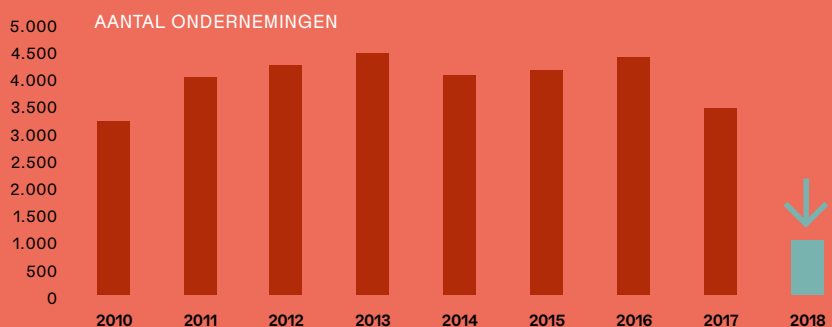
VASTSTELLING 1

HET AANTAL GEDETACHEERDE UITZENDKRACHTEN IS MET 65% GEDAALD.



VASTSTELLING 2

HET AANTAL ONDERNEMINGEN DAT ZICH ALS UITZENDKANTOOR LAAT REGISTREREN IS MET 70% GEDAALD.



Om een duidelijk beeld te geven van de evolutie en het meldingsgedrag van buitenlandse bedrijven in LIMOSA baseren we ons op enkele cijfers die de RSZ uit het LIMOSA-systeem heeft kunnen halen.

Op basis van deze cijfers blijkt dat er een opmerkelijke daling is van de registratie van uitzendarbeid in de periode 2017 en 2018. In 2017 werd 11,6% van de gedeta-

cheerde werknemers aangegeven als uitzendkracht. In 2018 was dat nog slechts 4,13%. In één jaar tijd zou het aantal gedetacheerden dat als uitzendkracht (unieke personen) werd geregistreerd, gedaald zijn met 65%.

Uit de LIMOSA-cijfers blijkt bovendien dat, in vergelijking met 2017, het aantal ondernemingen dat zich in 2018 registreerde als uitzendkantoor met 70% zou zijn gedaald.

Een blik over de landsgrenzen

Uit de gegevens die bij de RSZ beschikbaar zijn over onze buurlanden (Nederland, Frankrijk, Luxemburg en Duitsland), blijkt dat bedrijven die voorheen personeel naar België detacheerden, in 2018 plots géén enkele medewerker meer naar ons land gedetacheerd zouden hebben.

Uit de gegevens blijkt evenwel dat de niet-erkende buitenlandse bedrijven die actief zijn in België zich niet (langer) aanmelden als uitzendkantoor, maar aangeven dat zij actief zijn in een 'andere sector'.

Voor Nederland zijn de cijfers van de RSZ zeer duidelijk: het blijkt dat een aantal ondernemingen bewust hun meldingen is gaan aanpassen. Een voorbeeld maakt dit duidelijk: uit onderstaande tabel blijkt dat een uitzendkantoor (WG_B in de tabel) in 2015 nog 50 uitzendkrachten in de LIMOSA-tool registreert. In

2019 registreert ditzelfde bedrijf geen enkele uitzendkracht meer, maar worden er 47 'niet- interims' geregistreerd.

Het meldingsgedrag van de buitenlandse bedrijven is dus duidelijk veranderd en het is onwaarschijnlijk dat dit te wijten zou zijn aan een plotse verandering van de activiteit van de onderneming. Het is hoogst opmerkelijk dat werkgevers die hun werknemers voorheen registreerden als gedetacheerde uitzendkracht, plots alle gedetacheerde werknemers aangeven als niet-uitzendkracht. Alles wijst erop dat deze buitenlandse bedrijven de Belgische wetgeving omzeilen door te melden dat ze geen uitzendarbeid meer doen.

De inspectie moet zich op deze bedrijven focussen.

NEDERLAND⁵

	INTERIMS 2015	NIET-INTERIMS 2015	...	INTERIMS 2019	NIET-INTERIMS 2019	ERKEND
WG_A	25	1		30	0	✓
WG_B	50	0		0	47	✗
...						
WG_Z	3	10		0	15	✗

Rechtstreekse en onrechtstreekse detachering in het kader van uitzendarbeid

De RSZ onderscheidt twee vormen van detachering in het kader van uitzendarbeid, namelijk rechtstreekse en onrechtstreekse.

1. Rechtstreekse detachering

Een buitenlands bedrijf zonder erkenning in België stelt uitzendkrachten rechtstreeks ter beschikking aan de Belgische gebruiker. Dergelijke (niet-)erkende bedrijven maken een inbreuk op de erkenningsregels die in België gelden en vanaf de eerste dag van tewerkstelling op Belgisch grondgebied zouden moeten nageleefd worden.

RECHTSTREEKSE DETACHERING

ZENDLAND → **GASTLAND BELGIË**
 Buitenlands uitzendkantoor zonder erkenning in België. → Belgische onderneming oefent toezicht en leiding uit over de gedetacheerde uitzendkrachten.

2. Onrechtstreekse detachering

Een buitenlands bedrijf zonder regionale erkenning in België stelt personeel ter beschikking aan een buitenlandse onderneming. Indien deze buitenlandse onderneming met deze arbeidskrachten naar België komt om hier te werken of een dienstverlening uit te voeren, dan moet dit buitenlandse bedrijf eveneens over een regionale erkenning beschikken. In de praktijk stellen we vast dat het bij onrechtstreekse detachering vaak gaat

ONRECHTSTREEKSE DETACHERING

ZENDLAND

Buitenlands uitzendkantoor zonder erkenning in België.



ZENDLAND

Buitenlandse gebruiker doet een beroep op uitzendkrachten.



GASTLAND BELGIË

Werk wordt uitgevoerd op een werf of bij een bedrijf in België in het kader van een dienstverleningsovereenkomst tussen de buitenlandse gebruiker en de Belgische onderneming. Er kan sprake zijn van uitoefening van werkgeversgezag.

om een verboden doorlening van buitenlands personeel. Indien in dergelijke gevallen het werkgeversgezag wordt uitgeoefend door het

Belgische bedrijf, is dat een duidelijke inbreuk op de geldende regels rond terbeschikkingstelling.

Waar loopt het mis?

Een buitenlands bedrijf opereert als uitzendkantoor – ongeacht of het gaat om rechtstreekse of onrechtstreekse detachering – en respecteert de regels inzake uitzendarbeid niet.

Vandaag verloopt de controle op deze praktijken zeer moeilijk en niet efficiënt. De LIMOSA-melding voorziet een vakje waar het erkenningsnummer van het uitzendkantoor moet worden ingevuld. De overheid is volledig afhankelijk van de 'goodwill' van de buitenlandse onderneming om dit correct in te vullen. Momenteel is het voor inspectiediensten zoeken naar een speld in een hooiberg. In vele gevallen is er wel een LIMOSA-melding, maar werd deze niet volledig correct ingevuld. De inspectiediensten beschikken vandaag over onvoldoende middelen om alle bedrijven die een LIMOSA-melding doen, te controleren.

Welke regels worden niet gerespecteerd?

- Erkenning aanvragen bij het gewest;
- Waarborg betalen aan het Sociaal Fonds voor Uitzendkrachten;
- Bijdragen betalen op de lonen van de uitzendkrachten aan het Sociaal Fonds voor Uitzendkrachten;
- Belgische loon- en arbeidsvoorwaarden toepassen;
- ...

Welke informatie moet de Belgische gebruiker verstrekken?

Een voorbeeld om dit te verduidelijken.

Een Poolse uitzendkantoor detacheert een Poolse arbeider naar België. De Belgische gebruiker heeft dus een informatieplicht ten aanzien van het Poolse uitzendkantoor. Bovendien moet de gebruiker informatie verstrekken over de plaats van detachering wanneer de gebruiker de werknemers die aan hem ter beschikking worden gesteld, tewerkstelt in een ander land dan België. Concreet zal de Belgische gebruiker het Poolse uitzendkantoor moeten informeren over bepaalde arbeids- en tewerkstellingsvoorwaarden die van toepassing zijn in zijn onderneming.

Dit betreft met name: arbeidstijd; overwerk; pauze; rusttijden; nachtarbeid; vakantie; feestdagen; loon; bescherming van zwangere vrouwen en moeders tijdens de lactatie; bescherming van kinderen en jongeren; gelijke behandeling van mannen en vrouwen; alle maatregelen ter bestrijding van discriminatie op grond van geslacht, ras of etnische afstamming, godsdienst of overtuiging, handicap, leeftijd of seksuele geaardheid (artikel 18 Uitzendarbeidswet).

Vandaag is er geen verplichting voor de Belgische gebruiker om te melden dat het Poolse uitzendkantoor over een erkenningsnummer moet beschikken, noch is er een uitdrukkelijke verplichting voor de gebruiker om dit te controleren. Het erkenningsmechanisme en de verplichtingen die daaruit voortvloeien zijn nochtans een essentieel principe van uitzendarbeid in België. Voor Federgon is dit een gemiste kans om het principe van 'level playing field' of 'iedereen gelijk voor de wet' op de Belgische arbeidsmarkt te garanderen.

Detachering van derdelanders via buitenlandse bedrijven

Meer en meer niet-EU-onderdanen worden via andere EU-lidstaten naar de Belgische arbeidsmarkt gedetacheerd. Als alle wettelijke bepalingen worden nageleefd, is dat op zich geen probleem. Voor deze niet-EU-onderdanen wordt al te vaak geen 'single permit' of arbeidskaart aangevraagd omdat de buitenlandse ondernemingen menen dat dat niet nodig is (zie kader Vander Elst-arrest). Vaak stellen we echter vast dat buitenlandse bedrijven werknemers ter beschikking stellen van Belgische ondernemingen en er dus eigenlijk wel een toelating tot arbeid aangevraagd had moeten worden. Uit het actieplan van SIOD (Sociale Inlichtingen- en Opsporingsdienst) blijkt ook dat zij verwijzen naar deze nieuwe 'trend' van detachering, waarbij er een toename is van het aantal werknemers van buiten de EU die via malafide constructies toch in België gedetacheerd kunnen worden.

Bovendien moeten we in de praktijk vaststellen dat de buitenlandse bedrijven die werknemers naar België detacheren vaak postbusbedrijven zijn, zodat de voorwaarden om onderworpen te blijven aan de

Wanneer we er de LIMOSA-cijfers bij nemen, doen we opnieuw enkele opmerkelijke vaststellingen.

1. Het aantal naar België gedetacheerde werknemers is de laatste jaren fors toegenomen. In 2014 waren er in het totaal 182.526 gedetacheerde werknemers. In 2019 is dit aantal met bijna een kwart gestegen, tot 224.638. Deze opmars toont aan dat er in België meer en meer gebruik wordt gemaakt van detachering. Uit de LIMOSA-gegevens van de RSZ leren we dat de meeste werknemers vanuit

De impact van het Vander Elst-arrest

In het Vander Elst-arrest uit 1994 oordeelde het Hof van Justitie dat niet-Europese onderdanen die in een lidstaat een geldige verblijfs- en werkvergunning hebben, vrij gedetacheerd kunnen worden naar andere EU-lidstaten in het kader van het vrij verkeer van diensten. Het land waar de derdelanders (die in dienst moeten zijn van een in de EU gevestigde werkgever) de diensten zullen verrichten, mag de buitenlandse dienstverrichter/werkgever niet verplichten (opnieuw) een arbeidsvergunning aan te vragen voor deze derdelanders.

De Vander Elst-vrijstelling kan evenwel slechts van toepassing zijn in het kader van een transnationale dienstverrichting en daar wringt vaak het schoentje. Als blijkt dat het geen daadwerkelijke dienstverrichting betreft (bijvoorbeeld omdat er sprake is van een verboden terbeschikkingstelling waarbij werkgeversgezag wordt uitgeoefend door de Belgische onderneming), dan had er een toelating tot tewerkstelling moeten worden aangevraagd door de buitenlandse werkgever (of de Belgische onderneming indien deze als werkgever zou worden gekwalificeerd).

sociale zekerheid van het zendland ook niet vervuld waren. Werknemers die in dergelijke constructies op de Belgische arbeidsmarkt worden ingeschakeld, genieten vaak veel minder sociaalrechtelijke bescherming.

Nederland naar België worden gedetacheerd. Nederland wordt gevolgd door Portugal, Duitsland, Frankrijk en Polen.

2. De LIMOSA-data leren ons ook dat er een sterke stijging is van detachering van niet-Europese onderdanen naar België. Zo worden er heel wat Brazilianen via Portugal naar België gedetacheerd. Eenzelfde beweging zien we vanuit Polen, vanwaar heel wat werknemers uit Oekraïne naar België worden gedetacheerd.

Twee belangrijke vaststellingen

LAND VESTIGING WERKGEVER⁶

VASTSTELLING 1

DE LAATSTE 5 JAAR IS HET AANTAL WERKNEMERS DAT NAAR BELGIË GEDETACHEERD WORDT MET BIJNA EEN KWART GESTEGEN.

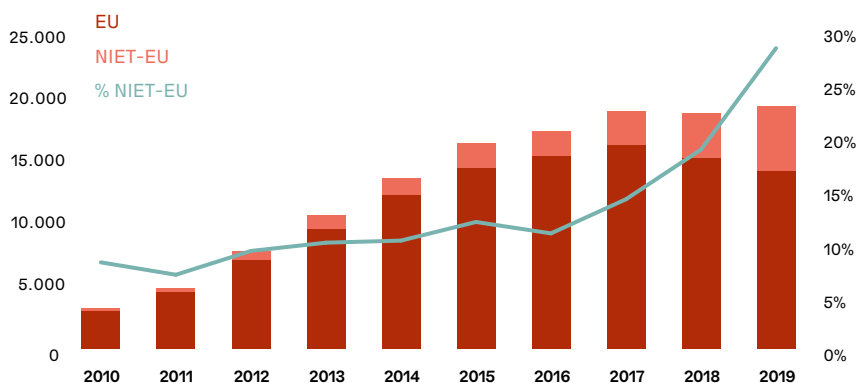
RANGSCHIKKING VOLGENS AANTAL MELDINGEN WERKNEMERS - 2019

VESTIGING WERKGEVER	AANTAL MELDINGEN
Nederland	135.791
Polen	117.025
Portugal	82.558
Roemenië	65.479
Frankrijk	61.919
Duitsland	45.285
Luxemburg	43.158
Bulgarije	29.304
Slovenië	28.718
Litouwen	20.065
Andere	106.954

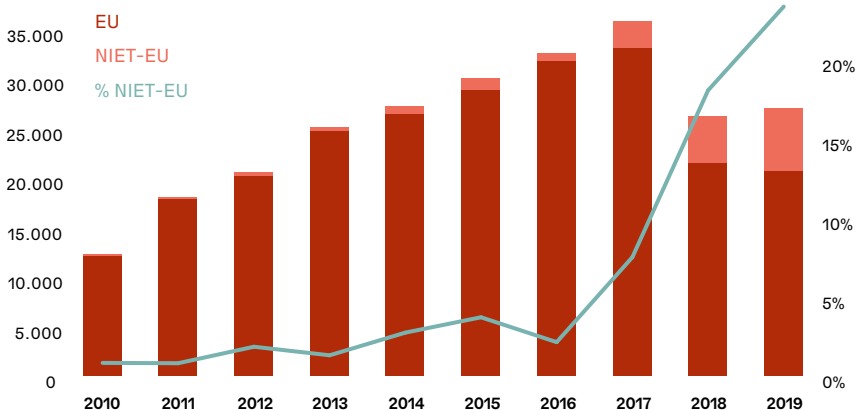
RANGSCHIKKING VOLGENS AANTAL UNIEKE WERKNEMERS - 2019

VESTIGING WERKGEVER	AANTAL UNIEKE PERSONEN
Nederland	55.251 ←
Polen	28.358
Duitsland	22.904
Portugal	18.563 ←
Frankrijk	17.181
Roemenië	14.403
Luxemburg	8.706
Bulgarije	6.766
Litouwen	6.168
India	6.031
Andere	42.861

NATIONALITEIT GEDETACHEERDEN UIT PORTUGAL NAAR BELGIË⁷



NATIONALITEIT GEDETACHEERDEN UIT POLEN NAAR BELGIË⁸



VASTSTELLING 2

ER IS EEN STERKE STIJGING VAN DETACHERING VAN NIET-EUROPESE ONDERDANEN VANUIT POLEN EN PORTUGAL NAAR BELGIË.

Soms wordt er gewerkt met postbusbedrijven.

Een voorbeeld om dit te verduidelijken.

Een Portugees bedrijf werft Braziliaanse werknemers aan. Deze Braziliaanse werknemers hebben een Portugese verblijfs- en werkvergunning.

Het Portugese bedrijf stuurt deze werknemers vervolgens naar België om hen hier te laten werken voor een Belgische gebruiker onder de vorm van een detachering. Indien er ook overdracht van gezag is, is er sprake van

uitzendarbeid en moet er in België een erkenning aangevraagd worden.

Soms gaat het nog verder en blijkt het Portugese bedrijf een postbusbedrijf te zijn. In dit laatste geval zouden de Braziliaanse werknemers eigenlijk rechtstreeks aangeworven moeten worden door het Belgische bedrijf.

6_Bron: RSZ-cijfers LIMOSA.

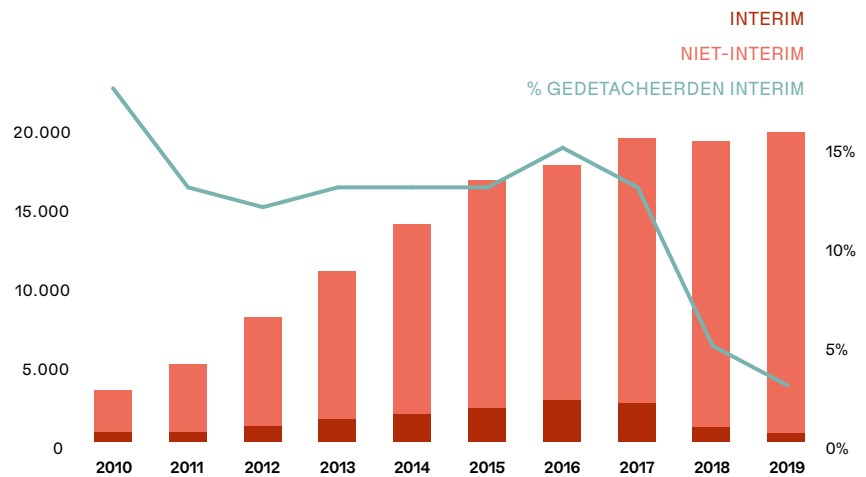
7,8_Bron: recente cijfers RSZ, LIMOSA, eigen bewerking.

Waar loopt het mis?

De eerste vraag die we ons moeten stellen bij het inschakelen van niet-EU-werknemers in België, is of deze detacheringen wettelijk verlopen en of er al dan niet een toelating tot arbeid nodig is voor deze werknemers. Ook de problematiek van verboden terbeschikkingstelling mogen we hier niet uit het oog verliezen. Vaak werken deze

niet EER-onderdanen in het zendingland in preciaire omstandigheden, laat staan dat er zekerheid kan bestaan over een correcte toepassing van Belgische loon- en arbeidsvoorwaarden in geval van detacheringen naar België. Bijzondere waakzaamheid van de inspectiediensten is hier dus vereist.

GEDETACHEERDE UITZENDKRACHTEN VANUIT POLEN⁹



Uit de cijfers van de RSZ blijkt duidelijk dat heel wat landen zoals Portugal, Polen, Nederland, ... sinds 2017 véél minder uitzendkrachten aanmelden dan voorheen.

Tegelijkertijd moeten we vaststellen dat het aantal gedetacheerden vanuit deze landen zeker niet is afgenomen. Zoals hierboven besproken, heeft het er alle schijn van dat vooral het meldgedrag van werkgevers gewijzigd is na de invoering van de verplichting om het erkenningsnummer te melden.

De top 6 niet-EU-nationaliteiten die via de 'Vander Elst-route' in België worden tewerkgesteld, zijn Brazilianen, Bosniërs, Turken, Oekraïners, Kosovaren en Serviërs.

De 'Vander Elst-route' riskeert in vele gevallen te worden misbruikt om derdelanders toegang te verlenen tot onze arbeidsmarkt, zonder dat er voor deze werknemers een toelating tot arbeid werd aangevraagd (conform de procedure van de 'single permit' of de arbeidskaart). Opnieuw ondervinden ondernemingen die de administratieve procedures tot het bekomen van de nodige toelatingen tot arbeid wél naleven een concurrentieel nadeel. Er zijn meer controles op het terrein nodig, zodat arbeidsmigratiestromen verlopen via de kanalen die daarvoor bestemd zijn.

⁹ Bron: recente cijfers RSZ, LIMOSA, eigen bewerking.



Correcte tewerkstelling van buitenlandse werknemers in België.

Detachering in al zijn aspecten is geen eenvoudige materie. Verschillende rechten en belangen komen samen en zijn vaak moeilijk verzoenbaar: vrijheid van (grensoverschrijdende) diensten, waarborgen van een eerlijke mededinging, correcte toepassing van sociale zekerheidsregels, arbeidsmigratie en toegang tot de nationale arbeidsmarkten, toepassing van het nationale arbeidsrecht en eerbiediging van de rechten van werknemers, etc.

Een verkeerde toepassing van de regels rond detachering kan grote gevolgen hebben op elk van deze vlakken.

Zowel op Europees als op nationaal vlak is er reeds een duidelijk wettelijk kader om misbruiken bij grensoverschrijdende detachering zoveel als mogelijk uit te sluiten. Er worden reeds heel wat verplichtingen opgelegd aan buitenlandse ondernemingen om het Belgische arbeidsrecht na te leven. Al deze verplichtingen dragen ertoe bij oneerlijke concurrentie met (Belgische) ondernemingen die de regels wel naleven, te beperken en de rechten van de werknemers te waarborgen. In de praktijk blijkt echter dat het handhavings- en controlebeleid in het kader van detachering onvoldoende op punt staat. Uit onderzoek van HIVA, Research Institute for work and Society, blijkt dat ongeveer 6% van de controleurs en inspecteurs die worden tewerkgesteld bij de Belgische sociale inspectiediensten zich bezig houden met de bestrijding van grensoverschrijdende sociale fraude. Slechts 4% van de controles die worden uitgevoerd door deze inspecteurs heeft betrekking op grensoverschrijdende sociale fraude. Meer in het bijzonder werden er in 2019, 94 inspecties uitgevoerd bij buitenlandse uitzendkantoren, waarbij het vooral ging om Nederlandse en Poolse uitzendkantoren¹⁰.

Federgon betreurt deze cijfers. Grensoverschrijdende sociale fraude is één van de prioriteiten op de politieke agenda en is opgenomen in de Federale regeerverklaring. Het aantal controles en de weinige inspecteurs die deze controles moeten uitvoeren stroken niet met de politieke ambities om in dit dossier grote vooruitgang te boeken.

In het vorige hoofdstuk zijn een aantal pijnpunten van het Belgische systeem blootgelegd. Er staat de betrokken overheden nog een heuse taak te wachten om oneerlijke concurrentie en sociale dumping op onze Belgische arbeidsmarkt aan te pakken. Om tot een doeltreffend controle- en handhavingsbeleid te komen is er een verschuiving van de middelen nodig.

Vandaag is het handhavings- en controlebeleid te vaak onbestaande en krijgen de buitenlandse malafide bedrijven een vrijgeleide om zonder veel beperkingen te opereren op de Belgische arbeidsmarkt.

¹⁰ De Wispelaere, F., De Smedt, L., Munoz, M., Gillis, D. & Pacolet, J. (2022), Posted workers from and to Belgium. Facts and figures, Leuven: POSTING.STAT project VS/2020/0499

Wat kan er beter?

Zes concrete voorstellen.

1.

Meldpunt

Zorg voor een meldpunt waar onwettige praktijken in het kader van verboden (internationale) terbeschikkingstelling gemeld kunnen worden.

Nu is de stap voor bedrijven vaak te groot om rechtstreeks contact op te nemen met de sociale inspectie om onregelmatigheden te melden. Een speciaal meldpunt voor vormen van sociale fraude, sociale dumping en non-compliance met regels rond internationale tewerkstelling kan een oplossing zijn. De informatie die vanop het terrein komt, zal voor inspectiediensten bijzonder waardevol zijn.

3.

Verplichte erkenning

Voor Belgische gebruikers zou de uitdrukkelijke verplichting moeten gelden dat zij, vooraleer ze kunnen samenwerken met een buitenlandse dienstverlener, moeten controleren of deze beschikt over een erkenning.

Bovendien is het zeer belangrijk dat Belgische gebruikers voldoende geïnformeerd worden over wanneer het gaat om uitzendarbeit, dan wel om detachering (transnationale dienstverlening). Beide activiteiten brengen immers andere verplichtingen met zich mee. In de praktijk zijn Belgische bedrijven onvoldoende op de hoogte van het verschil tussen detachering van buitenlandse werknemers via uitzendarbeit en via rechtstreekse detachering.

2.

Sensibilisering

Belgische ondernemingen die gebruikmaken van buitenlandse werknemers moeten gesensibiliseerd worden, in het bijzonder bij het inschakelen van buitenlandse uitzendkrachten.

De in België gevestigde ondernemingen die gebruikmaken van buitenlands personeel moeten voldoende geïnformeerd en gesensibiliseerd worden over de risico's die zij lopen door samen te werken met niet-erkende buitenlandse bedrijven die personeel ter beschikking stellen.

Als een Belgisch bedrijf samenwerkt met een malafide buitenlandse onderneming, veronderstelt de Belgische wetgever, bij gebrek aan een ander wettelijk contract, dat de buitenlandse uitzendkracht tewerkgesteld wordt via een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde duur bij de Belgische gebruiker. De Belgische werkgever is dus hoofdelijk aansprakelijk voor de betaling van alle lonen, voordelen en vergoedingen die uit deze arbeidsovereenkomst voortvloeien.

Het Belgische bedrijf kan een strafsanctie of administratieve geldboete krijgen doordat het samenwerkt met een niet-erkend buitenlands bedrijf of met een bedrijf dat de Belgische wetgeving niet respecteert.

4.

Digitaal platform

Maak een digitaal en voor werkgevers gemakkelijk toegankelijk platform beschikbaar voor de aanvraag van een 'single permit' en zorg voor duidelijke regels.

Het platform 'Working in Belgium' is zeker al een eerste stap in de goede richting, maar verdere uitbreiding en flexibilisering van het platform zijn zeker noodzakelijk. Het doel moet zijn het platform zo gebruiksvriendelijk mogelijk te maken voor werkgevers in België. Het platform zou aan werkgevers snel rood of groen licht moeten geven over de vraag of een derdelander in België mag werken. Vandaag wordt het proces om een 'single permit' aan te vragen als te complex ervaren en duren de doorlooptijden van de aanvraagprocedures veel te lang. Een eenvoudige en vlotte aanvraagprocedure voor de 'Single Permit' moet ervoor zorgen dat bedrijven niet langer op zoek gaan naar 'snellere' of 'gemakkelijkere' formules van tewerkstelling (bv. de 'Vander Elst-route').

6.

Samenwerking

Het federale en regionale niveau moeten beter samenwerken...

...in de aanpak van sociale fraude en hun beleid beter op elkaar afstemmen, enkel op die manier is een doelgerichte aanpak mogelijk.

Zonder effectieve handhaving en sanctionering blijven malafide bedrijven vrij spel hebben op onze Belgische arbeidsmarkt en blijft het level playing field met andere bedrijven verstoord.

5.

Over grenzen heen

Ook een betere samenwerking tussen Belgische en buitenlandse inspectiediensten op Europees niveau...

...is nodig om informatie over terbeschikkingstelling in andere Europese landen uit te wisselen. Dit zou Belgische inspectiediensten bijvoorbeeld kunnen toelaten meer inzicht te krijgen in activiteiten van de in het buitenland gevestigde ondernemingen om zo na te kunnen gaan of de buitenlandse onderneming een uitzendkantoor is of niet. De European Labour Authority (ELA) kan hierin een coördinerende rol spelen. Samenwerking en uitwisseling van informatie is ook één van de bevoegdheden van de ELA, net zoals de coördinatie en ondersteuning van onderling afgestemde en gezamenlijke inspecties. Het is belangrijk dat deze bevoegdheden concreet vorm krijgen, zodat acties op het terrein mogelijk zijn.

Concreet zou het via datamining en -matching mogelijk moeten zijn om bedrijfsinformatie, en meer in het bijzonder informatie omtrent het al dan niet hebben van uitzendactiviteiten, te halen uit buitenlandse databanken en deze te vergelijken met de Limosameldingen om zo een pool te creëren waaruit meer gerichte controles mogelijk worden.

Conclusie

Detachering in de geest van de Europese richtlijn is het tijdelijk uitsturen van werknemers naar een ander land om daar werkzaamheden uit te voeren. De nadruk ligt op het tijdelijke karakter en op het werkgeversgezag dat op geen enkele manier mag worden overgedragen. Correct toegepast is detachering geen probleem maar het mag geen alternatief zijn om vaste aanwervingen te ontlopen of om de regels inzake uitzendarbeid voor buitenlandse bedrijven niet toe te passen.

Vandaag is het handhavings- en controlebeleid te vaak onbestaande en krijgen de buitenlandse malafide bedrijven een vrijgeleide om zonder veel beperkingen te opereren op de Belgische arbeidsmarkt. Dit terwijl erkende Belgische en buitenlandse uitzendkantoren zich wel aan de regels houden. In de strijd tegen sociale fraude moet de focus van de sociale inspectie-diensten verlegd worden naar de buitenlandse malafide bedrijven die de regels niet respecteren. Enkel op die manier kan een *level playing field* gegarandeerd worden en kunnen de rechten van de betrokken werknemers gevrijwaard worden.

Vandaag nemen bonafide bedrijven vaak hun toevlucht tot risicovolle constructies om personeel uit het buitenland aan te trekken. Nochtans bestaan reeds eenvoudige manieren om op een juiste manier buitenlandse arbeidskrachten aan te trekken en tewerk te stellen. Zo zorgen erkende uitzendbedrijven voor een correct georganiseerde migratie van buitenlandse arbeidskrachten. Bovendien staan zij in voor de huisvesting, de integratie en de toepassing van de Belgische loons- en arbeidsvoorwaarden.

De leden van Federgon zijn als expert in het correct 'uitlenen van personeel' uitstekend geplaatst om oplossingen aan te reiken en stellen in dit kader zes concrete pistes voor om de malafide tewerkstelling van buitenlandse werknemers te voorkomen. In het belang van de werknemers en de bedrijven is informeren, sensibiliseren en ageren tegen sociale fraude een prioriteit. Ervoor zorgen dat malafide buitenlandse bedrijven niet langer door de mazen van het net glippen zal zowel onze arbeidsmarkt als onze staatskas ten goede komen.



Contact: Legal Department - legal@federgon.be - + 32 2 203 38 03

Graag horen we wat u van deze paper vindt. Laat het ons weten per e-mail of neem telefonisch contact op om hierover verder van gedachten te wisselen.