

ADVIES Nr. 2.255

Zitting van dinsdag 30 november 2021

Voorontwerp van wet houdende diverse bepalingen inzake de detachering van bestuurders in de sector van het wegvervoer

x x x

ADVIES Nr. 2.255

Onderwerp: Voorontwerp van wet houdende diverse bepalingen inzake de detachering van bestuurders in de sector van het wegvervoer

Bij brief van 4 oktober 2021 heeft de heer P.-Y. Dermagne, minister van Werk, het advies van de Nationale Arbeidsraad ingewonnen over het genoemde voorontwerp van wet. Dat voorontwerp van wet voorziet in de gedeeltelijke omzetting van de Richtlijn (EU) 2020/1057 van 15 juli 2020 tot vaststelling van specifieke regels met betrekking tot Richtlijn 96/71/EG en Richtlijn 2014/67/EU wat betreft de detachering van bestuurders in de wegvervoersector en tot wijziging van Richtlijn 2006/22/EG wat betreft de handhavingvoorschriften en Verordening (EU) nr. 1024/2012.

Aangezien de omzetting dient te gebeuren tegen uiterlijk 2 februari 2022, wordt het advies van de Raad verzocht binnen één maand.

Dit punt werd toevertrouwd aan de commissie Individuele Arbeidsverhoudingen – Sociale Zekerheid.

Op verslag van die commissie hebben de Raden op 30 november 2021 het volgende eenparige advies uitgebracht.

x x x

ADVIES VAN DE NATIONALE ARBEIDSRAAD

I. INLEIDING

Bij brief van 4 oktober 2021 heeft de heer P.-Y. DERMAGNE, minister van Werk, het advies van de Nationale Arbeidsraad ingewonnen over het genoemde voorontwerp van wet. Dat voorontwerp van wet voorziet in de gedeeltelijke omzetting van de Richtlijn (EU) 2020/1057 van 15 juli 2020 tot vaststelling van specifieke regels met betrekking tot Richtlijn 96/71/EG en Richtlijn 2014/67/EU wat betreft de detachering van bestuurders in de wegvervoersector en tot wijziging van Richtlijn 2006/22/EG wat betreft de handhavingsvoorschriften en Verordening (EU) nr. 1024/2012.

Aangezien de omzetting dient te gebeuren tegen uiterlijk 2 februari 2022, wordt het advies van de Raad verzocht binnen één maand.

De Raad heeft bij de bespreking van dit ontwerp kunnen rekenen op de uitleg van de FOD Werkgelegenheid, waarvoor hij zijn dank uit.

De Raad heeft de vertegenwoordigers van de sector voor het vervoer en de logistiek er eveneens nauw bij betrokken. In die context heeft hij kennis genomen van het unaniem standpunt en opmerkingen van de betrokken sociale partners van het PC 140.00 met betrekking tot het voorontwerp van wet houdende diverse bepalingen inzake de detachering van bestuurders in de sector van het wegvervoer. Die bijdrage van de sector dient als basis voor dit advies. In eerste instantie worden in dit advies in punt II.A een aantal algemene beschouwingen over dat voorontwerp van wet in het licht gesteld.

In tweede instantie formuleert de Raad (in punt II.B) specifieke opmerkingen over bepaalde artikelen van het voorontwerp van wet.

II. STANDPUNT VAN DE RAAD

A. Algemene beschouwingen

1. Governance en sociaal overleg

De Raad betreurt in de eerste plaats dat het gaat om een dringende adviesaanvraag die aan het einde komt van een wetgevingsproces waar noch hij, noch het paritair comité voor het vervoer en de logistiek (PC nr. 140), bij betrokken werd. Dat is des te betreurenswaardiger daar de sociale partners van de sector sedert 17 juni 2021, via de voorzitter van het paritair comité, herhaaldelijk hebben gevraagd betrokken te worden bij het proces voor de uitwerking van de omzettingstekst.

Hij wijst er eveneens op dat zowel de uitwerking van de richtlijn 2020/1057 op Europees niveau als het proces voor de omzetting van de richtlijn, gelijktijdig werden gestuurd door de administraties die eensdeels bevoegd zijn voor werkgelegenheid, en anderdeels voor mobiliteit. Die manier van werken zorgt volgens hem voor problemen met de coherentie van alle teksten en op het gebied van de transparantie van de procedure, in het bijzonder wat de door de FOD Mobiliteit verrichte werkzaamheden betreft.

De Raad wijst er in dat verband op dat de sociale partners, zowel op interprofessioneel als op sectorniveau, volledig zicht hebben op de praktische vragen in het veld. Indien ze vooraf bij het proces voor de omzetting van de richtlijn betrokken zouden zijn geweest, zou de algehele context van de tekst beter, duidelijker en kwalitatief hoogstaander zijn geweest voor de personen die rechtstreeks bij de omzetting van de richtlijn betrokken zijn.

2. Toepassingsgebied

In het algemeen is de Raad van oordeel dat de tekst beknopter (en soms afwijkend) lijkt van wat de richtlijn voorschrijft, met name betreffende de uitsluitingen uit het toepassingsgebied op gebied van ritten.

Volgens hem mag het gecombineerd vervoer in geen geval uitgesloten worden van de toepassing van de detacheringsregels, behalve indien het om bilateraal vervoer gaat. Gecombineerd vervoer zou eveneens onder de voorwaarden van cabotagevervoer moeten vallen als het nationaal vervoer betreft. Hij verwijst hiervoor naar artikel 1.6 van de richtlijn en overweging 12, waaruit blijkt dat de Richtlijn er absoluut niet in voorziet dat gecombineerd vervoer uitgesloten wordt.

3. Regels die toepasbaar zijn buiten detachering

In geval van situaties die niet onder detachering in de zin van de Europese richtlijn vallen (als er geen sprake is van detachering volgens de EU-richtlijn), vraagt de Raad zich af hoe de regels van Verordening (EG) nr. 593/2008 van het Europees Parlement en de Raad van 17 juni 2008 inzake het recht dat van toepassing is op verbintenissen uit overeenkomst (Rome I) dan zullen worden toegepast.

4. Controles

De Raad had graag meer concrete bepalingen inzake controles in de wettekst gezien.

Er rijzen met name vragen aangaande de documenten die voorgelegd moeten worden bij wegcontrole bij een vervoer waarbij men aangeeft dat het buiten detachering valt en waar er o.a. een vermoeden van fraude is.

Hij vraagt zich eveneens af of er uitvoeringsbesluiten zijn voor de toepassing van de controleregels.

Ten slotte onderstreept de Raad dat er rekening moet worden gehouden met de overwegingen 23 en 47 van de Richtlijn 2014/67 betreffende de administratieve vereisten en de sancties.

5. Informatie en rol van de sociale partners

Artikel 1, 13., 2^{de} alinea van de Richtlijn 2020/1057 bepaalt dat een lidstaat de bevoegde autoriteit kan toestaan om nationale sociale partners relevante informatie uit het IMI te verstrekken anders dan door middel van het IMI, mits aan een aantal voorwaarden m.b.t. de informatie werd voldaan. De Raad vraagt zich af hoe België dit zal toepassen en of de sociale partners van het wegvervoer betrokken zullen worden bij de controles en evaluatie. De Raad herhaalt hier dat het van essentieel belang is voor de sectoren om hier een stem in te hebben en om dit in de wettekst te vermelden.

6. Begrip van voldoende verbondenheid tussen de bestuurder, de verleende dienst en het grondgebied van een lidstaat van ontvangst

De Raad wijst erop dat op bladzijde 2 van de memorie van toelichting bij het voorontwerp van wet het volgende wordt bepaald: "Evenwichtige sectorspecifieke regels inzake detachering moeten gebaseerd zijn op het bestaan van voldoende verbondenheid tussen de bestuurder, de verleende diensten het grondgebied van een lidstaat van ontvangst."

Hij wijst op de mogelijke interpretatieproblemen die bij het vaststellen van die voldoende verbondenheid kunnen rijzen. In de richtlijn 2020/1057 wordt immers duidelijk bepaald wat onder "voldoende verbondenheid" verstaan moet worden. Die voldoende verbondenheid wordt echter soms geïnterpreteerd met verwijzing naar het arrest van het HJEU C-815/18 van 1 december 2020, dat zich baseert op de Richtlijn 96/71 en dus achterhaald is. In het verslag van de jongste vergadering van de expertengroep op Europees niveau wordt herhaaldelijk verwezen naar dat arrest C-815/18 om die voldoende verbondenheid te definiëren. Aangezien een nieuwe richtlijn werd aangenomen, kunnen de verwijzingen naar dat arrest van het Hof van Justitie een goed begrip en een goede toepassing van de nieuwe richtlijn 2020/1057 in het gedrang brengen.

De Raad dringt er dan ook op aan dat de definitie van die voldoende verbondenheid heel duidelijk wordt bepaald met ondubbelzinnige verwijzing naar de jongste richtlijn 2020/1057.

B. Specifieke opmerkingen betreffende bepaalde artikels van het voorontwerp van wet

1. Artikel 3 (Toepassingsgebied)

De Raad merkt op dat dit artikel bepaalt dat hoofdstuk 2 specifiek van toepassing is op de vervoerders die ressorteren onder het paritair comité van het wegvervoer en de logistiek.

Aangezien de richtlijn van toepassing is op het "vervoer voor rekening van derden", doet het beperken van het toepassingsgebied van de wet tot het paritair comité nr. 140, volgens hem een probleem rijzen. Indien die maatregel niet van toepassing zou zijn op het vervoer voor rekening van derden, uitgevoerd door bijvoorbeeld vervoerders van het paritair comité nr. 127 of nr. 124, kan de maatregel als discriminerend beschouwd worden.

Voorts moet beklemtoond worden dat ook binnen het grensoverschrijdend stads- en streekvervoer (geregeld vervoer) cabotageoperaties mogelijk zijn. De vraag rijst of deze wet van toepassing is op dit vervoer. Een andere vraag is of buitenlandse vervoermaatschappijen die cabotageoperaties verrichten in het kader van grensoverschrijdend stads- en streekvervoer, onder de sector van het wegvervoer vallen.

2. Artikel 4 (Informatie)

De Raad constateert dat artikel 4 van het voorontwerp van wet als volgt luidt: "Voor dat een werkgever zijn bestuurder vanuit België naar een andere lidstaat van de EU detachert, geeft hij hem de website van de Europese Commissie mee met de links naar de officiële website over detachering per lidstaat."

In de eerste plaats stelt hij voor in de Nederlandse versie de term "meegeven" te vervangen door "medelen", wat meer strookt met de Franse term "communiquer".

Bovendien zorgt dat artikel voor verschillende praktische vragen. Vooreerst is er de vraag hoe dit wordt gecontroleerd en aangetoond (met wegcontroles of controles op de bedrijfszetel?). Een andere vraag is of die mededeling van die website van de Europese Commissie eenmalig is bij de eerste detachering onder de nieuwe regels (februari 2022?).

Verder is het zo dat indien bij een detachering door een werkgever gevestigd in een andere EU-lidstaat zou blijken dat hij zijn chauffeurs niet heeft ingelicht over de loon-en arbeidsvoorwaarden in België, de vraag rijst of deze werkgever dan op een of andere manier verantwoordelijk gehouden wordt. Die laatste bedenking moet in verband worden gebracht met de 2^{de} alinea van artikel 8 (Opleiding) van de richtlijn 2020/1057, waarin wordt gesteld dat de werkgevers ervoor verantwoordelijk zijn dat hun bestuurders kennis nemen van hun rechten en plichten die voortvloeien uit deze richtlijn.

3. Artikel 7

De Raad wijst erop dat dit artikel een aantal situaties wil vaststellen waarin de wet van 5 maart 2002 betreffende de detachering van werknemers, niet van toepassing is. Dat is het geval voor:

- “3° [...] de bestuurder die, in het kader van een bilaterale vervoersactiviteit in het goederenvervoer, één laad- en/of losactiviteit verricht in het of de landen die hij doorkruist, op voorwaarde dat de bestuurder de goederen niet laadt en lost in hetzelfde land, en op zijn werkgever.”

In dit verband beklemtoont de Raad dat de woorden “in het kader van” veel ruimer zijn dan wat de richtlijn voor ogen heeft (art. 1, § 3, 3^{de} alinea): “[...] wanneer de bestuurder die een bilaterale vervoersactiviteit verricht, daarnaast één laad- en/of losactiviteit verricht in de lidstaten of derde landen die de bestuurder doorkruist, mits de bestuurder goederen niet laadt en lost in dezelfde lidstaat.”

Volgens hem is het van belang dat de tekst van de richtlijn nauwgezet wordt gevolgd, om misbruik tegen te gaan. Zowel uit de Nederlandse als de Franse tekst van de richtlijn kan opgemaakt worden dat het enkel kan gaan om een bijkomende lading tijdens een bilateraal transport dat dus de facto niet bestaat uit een volle vracht. Enkel goederen bijladen en lossen tijdens het initiële traject terwijl die initiële goederen nog aan boord zijn, mag dus niet onder de definitie van cabotage vallen.

Het volgende voorbeeld illustreert de bekommernissen van de sector: een Poolse vervoerder heeft een halve vrachtwagen bokalen Poolse worst met eindbestemming Luik, België. Onderweg kan hij bijvoorbeeld nog 1 deelvracht bier oppikken in Duitsland voor levering in Luxemburg of België (zolang de bilaterale vracht Poolse worst niet op de eindbestemming is afgeleverd). Indien de worst eerst afgeleverd wordt in Luik en hij nadien bijvoorbeeld verder naar Kortrijk rijdt met het (in Duitsland bijgeladen) bier, moet worden nagegaan of dat deel van het traject beschouwd wordt als detachering, want het bilaterale transport dat vrijgesteld is, is al beëindigd. Hier is veel discussie over. Dit moet uniform worden toegepast binnen de EU-lidstaten. De teksten moeten zeer duidelijk zijn. De sociale partners verwijzen hiervoor ook naar de "*Draft Guide on posting of drivers under Directive (EU) 2020/1057*", uitgaande van het Directoraat-Generaal Mobiliteit en Vervoer, Directoraat C-Landvervoer, C.1-Wegvervoer (oktober 2021).

- "4° [...] de bestuurder die in het kader van een bilaterale vervoersactiviteit in het goederenvervoer, ten hoogste twee laad- en/of losactiviteiten verricht in de landen die hij doorkruist op voorwaarde dat de bestuurder de goederen niet zowel laadt als lost in hetzelfde land en op voorwaarde dat die bilaterale vervoersactiviteit werd voorafgegaan door een in het land van vestiging aangevangen vervoersactiviteit waarbij geen extra activiteit werd verricht, en op zijn werkgever."

De Raad formuleert hier dezelfde opmerking als voor 3°: de woorden "in het kader van" zijn ruimer dan de bewoordingen van de richtlijn (art. 1, § 3, 4^{de} alinea): "Indien een in de lidstaat van vestiging aangevangen bilaterale vervoersactiviteit waarbij geen extra activiteit werd verricht, wordt gevolgd door een bilaterale vervoersactiviteit naar de lidstaat van vestiging, geldt de in de derde alinea bedoelde vrijstelling inzake extra activiteiten voor ten hoogste twee extra laad- en/of losactiviteiten, onder de in de derde alinea genoemde voorwaarden."

Hij is van oordeel dat strikt omschreven moet worden dat de deelladingen moeten plaatsvinden tijdens de uitvoering van het bilateraal vervoer.

- “5° [...] de bestuurder die in België het begin-of eindtraject doet van gecombineerd vervoer, indien het wegtraject op zich bestaat uit bilaterale vervoersactiviteiten in het goederenvervoer, en op zijn werkgever.”

De Raad vindt dat die bepaling een vraag doet rijzen over de manier waarop ze geïnterpreteerd zal worden. Bijvoorbeeld, indien de goederen van een afzender in Bulgarije met de trein aankomen in een treinstation in België, met eindbestemming België, rijst de vraag of een Bulgaarse vervoerder dit kan doen zonder dat dit als detachering wordt beschouwd, aangezien het effectieve wegvervoer enkel nationaal op Belgisch grondgebied is.

Ingeval de goederen met de trein uit Bulgarije aankomen in een treinstation in België met eindbestemming Frankrijk, net over de grens, zal een Franse vervoerder die dat traject doet, zeker niet beschouwd worden als een situatie die onder detachering valt. Daarentegen moet worden nagegaan of een Bulgaarse vervoerder dit kan doen zonder dat dit detachering is dan wel of het hier gaat om een internationaal wegvervoer onder de detacheringsregels.

4. Artikel 8 (Beëindiging van de detachering)

De Raad merkt op dat detachering volgens dat artikel beëindigd wordt “wanneer de bestuurder bij het verrichten van het internationaal vervoer van goederen of personen het Belgisch grondgebied verlaat. Deze detacheringsperiode wordt niet gecumuleerd met eerdere detacheringsperiodes in het kader van dergelijke internationale activiteiten van dezelfde bestuurder of van de bestuurder die hij vervangt.”

Hij vraagt zich hier af of de nuances in de verschillende mogelijke scenario's in een tekst (wet/guidelines ...) omgezet zullen worden.

5. Artikel 11 (Bewijs van de vervoersactiviteiten die in België plaatsvinden)

Betreffende het bewijs van de vervoersactiviteiten die in België plaatsvinden, vraagt de Raad zich af om welk soort bewijs het gaat (vrachtbrief, vervoersopdracht ...?). Dat zou meer verduidelijkt moeten worden in de in dit verband thans onvoldoende duidelijke memorie van toelichting.

6. Artikel 12 (§ 1, 3^{de} alinea)

De Raad merkt op dat de voorgestelde tekst, betreffende de in het Verenigd Koninkrijk gevestigde werkgevers, verwijst naar artikel 6, § 1, 1^{ste} alinea van de bijlage 31 van afdeling 2 van het handels- en samenwerkingsakkoord tussen de EU en het VK. Er moet worden nagegaan of dat artikel uitsluitend betrekking heeft op goederenvervoer en welke regeling geldt voor de detachering van passagiersvervoer.

7. Artikel 14

De Raad wijst erop dat de Franse en de Nederlandse versie in dat artikel niet met elkaar overeenstemmen: in de Franse versie wordt verwezen naar artikel 7/2 van de wet van 5 maart 2002, in de Nederlandse versie naar artikel 9/1 van diezelfde wet.

8. Sancties en medeaansprakelijkheid (Sociaal Strafwetboek)

De Raad vindt de in het voorontwerp bepaalde strafrechtelijke sanctie van niveau 2 niet afschrikkend genoeg, gezien het voordeel dat uit socialedumpingpraktijken gehaald kan worden.

Met name betreffende de medeaansprakelijkheid is het essentieel de overeenkomstsluitende partijen die er het meest belang bij hebben, met een belangrijk drukkingsmiddel, bewust te maken. Aangezien de aanpassing van het Sociaal Strafwetboek nog geen garantie is, lijkt het gepast dat de Raad in het raam van die omzetting van de richtlijn anticipeert en zwaardere sancties (niveau 4) oplegt, met de mogelijkheid om naar een hoger niveau (niveau 5) te schakelen in het kader van het nieuwe Sociaal Strafwetboek.

Voorts moet betreffende artikel 33 inzake de medeaansprakelijkheid in de wegvervoersector, de medeaansprakelijkheid ruimer opgenomen worden. De bestemming van de vervoerovereenkomst moet gelijkgesteld worden met de opdrachtgever. Hier verwijst de Raad naar de Richtlijn 2014/67 van 15 mei 2014 inzake de handhaving van Richtlijn 96/71/EG betreffende de terbeschikkingstelling van werknemers met het oog op het verrichten van diensten en tot wijziging van Verordening (EU) nr. 1024/2012 betreffende de administratieve samenwerking via het Informatiesysteem interne markt ("de IMI-verordening"):

"Artikel 12: Aansprakelijkheid in het geval van onderaanneming

- 1. Teneinde fraude en misbruik aan te pakken, kunnen de lidstaten na raadpleging van de relevante sociale partners overeenkomstig het nationale recht en/of de nationale praktijk aanvullende maatregelen nemen op niet-discriminerende en evenredige basis teneinde ervoor te zorgen dat in onderaannemingsketens de contractant van wie de werkgever-dienstverrichter die onder artikel 1, lid 3, van Richtlijn 96/71/EG valt een directe onderaannemer is, door de gedetacheerde werknemers naast of in plaats van de werkgever aansprakelijk kan worden gesteld met betrekking tot het achterstallige nettoloon dat met het minimumloon overeenkomt, en/of de aan gemeenschappelijke fondsen of instellingen van sociale partners verschuldigde bijdragen die onder artikel 3 van Richtlijn 96/71/EG vallen.*
- 2. Wat de in de bijlage bij Richtlijn 96/71/EG genoemde werkzaamheden betreft, voorzien de lidstaten in maatregelen die waarborgen dat, in onderaannemingsketens, gedetacheerde werknemers de aannemer waarvan de werkgever een directe onderaannemer is, naast of in plaats van de werkgever, aansprakelijk kunnen houden voor de naleving van de in lid 1 van dit artikel vermelde rechten.*
- 3. De in de leden 1 en 2 vermelde aansprakelijkheid is beperkt tot de door de werknemers verworven rechten in het kader van de contractuele relaties tussen de contractant en zijn of haar onderaannemer.*
- 4. Overeenkomstig het recht van de Unie kunnen de lidstaten met betrekking tot de reikwijdte van de aansprakelijkheid in het geval van onderaanneming uit hoofde van het nationaal recht op niet-discriminerende en evenredige basis tevens strengere aansprakelijkheidsregels vaststellen. Overeenkomstig het recht van de Unie kunnen de lidstaten dergelijke aansprakelijkheidsregels ook vaststellen voor andere sectoren dan de in de bijlage bij Richtlijn 96/71/EG genoemde sectoren.*

5. *De lidstaten kunnen in de in de leden 1, 2 en 4 bedoelde gevallen bepalen dat een contractant die zich aan de door het nationale recht voorgeschreven zorgvuldigheidseisen heeft gehouden, niet aansprakelijk is.*
6. *In plaats van de in lid 2 vermelde aansprakelijkheidsregels kunnen de lidstaten overeenkomstig het recht van de Unie en het nationaal recht en/of de nationale praktijk andere passende handhavingsmaatregelen treffen die het in een directe onderaannemingsrelatie mogelijk maken effectieve en evenredige sancties tegen de aannemer te treffen en fraude en misbruik aan te pakken in situaties waarin werknemers problemen hebben om hun rechten te doen gelden.*
7. *De lidstaten stellen de Commissie in kennis van de maatregelen die zij overeenkomstig dit artikel hebben genomen en stellen de informatie algemeen beschikbaar in de meest relevante taal of talen, waarvan de keuze aan de lidstaten wordt gelaten.*

In het geval van lid 2 omvat de aan de Commissie verstrekte informatie gegevens over de aansprakelijkheid in onderaannemingsketens.

In het geval van lid 6 omvat de aan de Commissie verstrekte informatie gegevens over de doeltreffendheid van de alternatieve nationale maatregelen met betrekking tot de in lid 2 genoemde aansprakelijkheidsregels.

De Commissie stelt deze informatie beschikbaar aan de andere lidstaten.

8. *De Commissie ziet nauw toe op de toepassing van dit artikel."*

De Secretaris,

De Voorzitter,

J.-P. Delcroix

R. Delarue