

ADVIES NR. 2.394

Zitting van dinsdag 19 december 2023

Voorontwerp van wet tot aanvulling en wijziging van het Sociaal Strafwetboek en verscheidene bepalingen van sociaal strafrecht

3.449

ADVIES NR. 2.394

Voorontwerp van wet tot aanvulling en wijziging van het Sociaal Strafwetboek en verscheidene bepalingen van sociaal strafrecht

Bij brief van 28 april 2023 heeft de heer P.-Y. Dermagne, minister van Werk, het advies gevraagd van de Raad over een voorontwerp van wet betreffende voornoemd onderwerp.

De bespreking van die tekst werd toevertrouwd aan een werkgroep binnen de Nationale Arbeidsraad.

Op verslag van die werkgroep heeft de Raad op 19 december het volgende eenparige advies uitgebracht.

ADVIES VAN DE NATIONALE ARBEIDSRAAD

I. DRAAGWIJDTE VAN DE ADVIESAANVRAAG

Bij brief van 28 april 2023 heeft de heer P.-Y. Dermagne, minister van Werk, het advies gevraagd van de Raad over een voorontwerp van wet betreffende voornoemd onderwerp.

A. Antecedenten

- Het Sociaal Strafwetboek werd ingevoerd bij de wet van 6 juni 2010 en is sinds 1 juli 2011 van kracht.
- Op 7 juli 2017 bracht de Adviesraad van het Sociaal Strafrecht het advies nr. 2017/007 uit over het Sociaal Strafwetboek, na een vraag van de toenmalige minister van Justitie, de heer Koen Geens.

Tijdens de parlementaire behandeling van het wetsontwerp dat de wet van 6 juni 2010 tot invoering van het Sociaal Strafwetboek is geworden, had de toenmalige minister van Justitie, de heer S. De Clerck, immers een evaluatie van de nieuwe sanctieniveaus in het Sociaal Strafwetboek beloofd. Om die belofte na te komen, heeft de volgende minister van Justitie, de heer Koen Geens, de Adviesraad van het Sociaal Strafrecht – opgericht bij de voornoemde wet van 6 juni 2010 – gevraagd deze evaluatie te maken. Tegelijkertijd vroeg hij de Adviesraad om de door het Sociaal Strafwetboek doorgevoerde depenalisering onder de loop te nemen en na te gaan of er mogelijkheden zijn voor verdere depenalisering.

In de loop van zijn werkzaamheden heeft de Adviesraad zijn onderzoeksveld uitgebreid en besloot hij het Sociaal Strafwetboek na meer dan vijf jaar toepassing op het terrein (in 2017), volledig te evalueren. Hij heeft in zijn advies ook rekening gehouden met het ontwerp van hervorming van het Strafwetboek. Daarnaast werden de leden van de Adviesraad gevraagd om vanuit hun eigen werkervaring met de huidige werking en toepassing van het Sociaal Strafwetboek, bedenkingen te formuleren en voorstellen naar de toekomst te doen. Ondertussen waren de werkzaamheden met betrekking tot de herziening van het Strafwetboek (gemeen recht) opgeschoten. Ook met de nieuwe inzichten die zijn voortgekomen uit de werkzaamheden ter voorbereiding van de herziening van het Strafwetboek werd, waar nodig, rekening gehouden.

Het voor advies voorgelegde voorontwerp van wet zegt grotendeels het bovengenoemde advies van Adviesraad van het Sociaal Strafrecht van 2017 te volgen.

- De werkzaamheden tot concretisering van het advies van de Adviesraad die tijdens de vorige regering werden aangevat, werden tijdens de huidige regering hervat; eerst door een samenwerking tussen de beleidscellen van vier ministers (Justitie, Sociale Zaken, Werk, en Zelfstandigen) gedurende 2021-2022.

Op 21 april 2023 werd het voor advies voorgelegde voorontwerp van wet door de ministerraad in eerste lezing goedgekeurd¹.

Het voorontwerp van wet tot aanvulling en wijziging van het Sociaal Strafwetboek en verscheidene bepalingen van sociaal strafrecht is dus, zoals de adviesaanvraag het weergeeft, het resultaat van verschillende oefeningen die hierin samenlopen:

- de evaluatie van het Sociaal Strafwetboek na meer dan vijf jaar (meer dan tien jaar) toepassing ervan op het terrein;
 - de vragen van de practici van het Sociaal Strafwetboek;
 - het streven om enkel te voorzien in de gevangenisstraf als sanctie wanneer dit echt niet anders kan en, bij uitbreiding, het nagaan van verdere mogelijkheden tot depenalisering;
 - het afstemmen van het Sociaal Strafwetboek op de meest recente evoluties in het kader van de herziening van het Strafwetboek (gemeen recht) en het Wetboek van Strafvordering; en
 - de actualisering van het Sociaal Strafwetboek in het licht van de wetswijzigingen die zich sinds 2017 hebben voorgedaan in het arbeidsrecht en het socialezekerheidsrecht, waarvan de schendingen worden bestraft met de sancties van het Sociaal Strafwetboek.
- Het voorontwerp van wet werd ook voor advies overgemaakt aan de Raad van State en de Adviesraad voor het Sociaal Strafrecht. Deze laatste bracht op 29 juni 2023 het advies nr. 2023/003 uit over het voorontwerp van wet. Dit advies werd door de beleidscel aan de Raad bezorgd voor zijn informatie, die hiermee in zijn werkzaamheden rekening heeft kunnen houden.

¹ Het voorontwerp van wet werd ook ingediend door de minister van Financiën belast met de coördinatie van de Fraudebestrijding en de minister van Landsverdediging.

B. Inhoud van het voorontwerp van wet

De uitvoering van voornoemde oefeningen houdt aanpassingen in van zowel boek 1 van het Sociaal Strafwetboek, als van boek 2 van het Sociaal Strafwetboek, als van een aantal andere wetten.

1. De voornaamste aanpassingen van boek

- a. Er wordt een artikel in het Sociaal Strafwetboek ingevoegd dat bepaalt wat er voor de toepassing van titel 1 (Beleid inzake preventie en toezicht) van boek 1 van het Sociaal Strafwetboek onder "sociale dumping" moet worden verstaan.
- b. Het voorontwerp van wet wijzigt verschillende artikelen met betrekking tot de Sociale Inlichtingen- en Opsporingsdienst (SIOD).

Zo wordt er onder andere in voorzien dat het strategisch plan zich niet meer jaarlijks, maar om de twee jaar in een operationeel actieplan concretiseert.

Ook wordt er bij de SIOD een wetenschappelijk comité opgericht. Dat comité wordt ermee belast om voor de SIOD studies te verrichten, adviezen te geven en aanbevelingen te doen rond alles wat onder de strijd tegen illegale arbeid, sociale fraude en sociale dumping valt, met als doel de SIOD te helpen om de te voeren acties gericht te maken en om strategieën voor te bereiden om die fenomenen tegen te gaan.

- c. Het voorontwerp van wet wijzigt meerdere artikelen met betrekking tot de definitie en de bevoegdheden van de sociaal inspecteurs.
- d. Het voorontwerp van wet wijzigt het artikel 65 van het Sociaal Strafwetboek dat de regels in verband met de mededeling van het proces-verbaal tot vaststelling van een inbreuk omvat.
- e. In hoofdstuk 1, dat betrekking heeft op de verschillende vervolgingsmodaliteiten van inbreuken, en in hoofdstuk 2, waarin de bepalingen betreffende het openbaar ministerie zijn samengebracht, brengt het voorontwerp van wet technische aanpassingen aan die de teksten verduidelijken en een einde stellen aan de interpretatieproblemen die zij veroorzaken.

- f. Het voorontwerp van wet wijzigt ook verschillende artikelen met betrekking tot de strafrechtspleging en de administratieve procedure teneinde die bepalingen te verduidelijken. Het gaat om de bepalingen betreffende:
- de personen aan wie een administratieve geldboete kan worden opgelegd (artikel 105 van het Sociaal Strafwetboek);
 - de herhaling in geval van strafvervolging (artikel 108): er wordt voorzien in verschillende termijnen van herhaling naargelang van de ernst van de gepleegde feiten;
 - de herhaling in geval van administratieve vervolging (artikel 111): er wordt voorzien in verschillende termijnen van herhaling naargelang van de ernst van de gepleegde feiten;
 - de eendaadse samenloop van inbreuken en samenloop door eenheid van opzet in geval van administratieve vervolging (artikel 113);
 - de uitwissing van de administratieve geldboete (artikel 114); en
 - het uitstel in geval van administratieve vervolging (artikel 116).
- g. Het voorontwerp van wet wijzigt artikel 101 van het Sociaal Strafwetboek dat de verschillende sanctieniveaus bevat:
- De bedragen van de strafrechtelijke geldboete en de administratieve geldboete van de sanctie van niveau 3 worden verdubbeld.
 - Er wordt voorzien in vijf sanctieniveaus in plaats van de huidige vier niveaus, en in de gevangenisstraf wordt enkel in niveau 5 en niet langer in niveau 4 voorzien.
 - Artikel 101 van het Sociaal Strafwetboek wordt aangevuld met een nieuwe paragraaf die de straf onder elektronisch toezicht, de werkstraf en de autonome probatiestraf in het Sociaal Strafwetboek invoert. Omwille van de coherentie en de duidelijkheid worden deze straffen nu uitdrukkelijk in het Sociaal Strafwetboek opgenomen met een verwijzing naar het (gemeen) Strafwetboek.

Het brengt tevens wijzigingen aan in het toepassingsgebied van de bijkomende straffen van het exploitatieverbod, het beroepsverbod en de bedrijfsluiting: in deze strafmogelijkheid is niet langer voorzien voor sancties van niveaus 3 en 4, maar voor sancties van niveaus 4 en 5, en er is voorzien in een algemene regel van mogelijkheid tot toepassing voor alle inbreuken waarop sancties van niveaus 4 en 5 staan, in plaats van de verplichting om te voorzien in de mogelijkheid tot toepassing van deze straffen in het artikel dat de betrokken incriminatie bevat.

Het voegt eveneens een nieuwe straf in, namelijk de uitsluiting van het recht om in te schrijven voor overheidsopdrachten of om concessies te verkrijgen (nieuw artikel 107/1 van het Sociaal Strafwetboek).

2. De voornaamste aanpassingen van boek 2

Veel artikelen van het voorontwerp van wet wijzigen het sanctieniveau in de huidige artikelen van boek 2 van het Sociaal Strafwetboek.

- a. Aangezien het systeem van sancties voorzien voor de in boek 2 van het Sociaal Strafwetboek bedoelde inbreuken werd gewijzigd – het telt voortaan vijf sanctieniveaus in plaats van vier niveaus – werden de sanctieniveaus van sommige inbreuken aangepast om ze in te schrijven in dit nieuwe systeem en om de coherentie te bewaren tussen de toepasbare sancties op inbreuken van hetzelfde type en dezelfde zwaarte.
- b. Verschillende inbreuken worden gedepenaliseerd of gedecriminaliseerd:
 - Het sanctieniveau waarin op dit moment is voorzien, wordt gewijzigd in niveau 1, dat uitsluitend bestaat uit de administratieve geldboete (depenalisering);
 - De schending van de beoogde gedraging wordt niet langer strafrechtelijk of met een administratieve geldboete bestraft (decriminalisering).
- c. Met de sanctie van niveau 5 worden zeer zware inbreuken bestraft waarvoor men van oordeel is dat die een gevangenisstraf verdienen.

Inbreuken zoals georganiseerde sociale fraude, valsheid, het gebruik van valse stukken, bedrog, etc. gaan gepaard met een sanctie van niveau 5.

Inbreuken die deel uitmaken van sociale dumping gaan ook gepaard met een sanctie van niveau 5, evenals inbreuken die willens en wetens worden gepleegd.

d. Andere wijzigingen aan boek 2 hebben als doelstelling om in het Sociaal Strafwetboek de inbreuken op sociale bepalingen in te voegen die:

- ofwel niet in het Sociaal Strafwetboek werden ingevoegd op het ogenblik van de redactie ervan

(bijvoorbeeld bepaalde inbreuken op de wet van 12 april 1965 betreffende de loonbescherming of op de wet van 8 april 1965 tot instelling van de arbeidsreglementen of de inbreuken betreffende de vakantiecificaten);

- ofwel later zijn aangenomen of in werking zijn getreden dan op het moment dat de toekomstige wet tot invoering van het Sociaal Strafwetboek zijn wetgevend proces al had aangevat

(bijvoorbeeld artikel 35, §1, tweede lid van de wet van 27 juni 1969 tot herziening van de besluitwet van 28 december 1944 betreffende de maatschappelijke zekerheid der arbeiders of de inbreuken inzake de ecocheques);

- ofwel zijn aangenomen om de omschrijving van de inbreuken waarin reeds was voorzien in het Sociaal Strafwetboek in overeenstemming te brengen met de wijzigingen die werden aangebracht aan de basisverplichtingen door latere wetten

(bijvoorbeeld de wet van 5 maart 2017 betreffende werkbaar en wendbaar werk heeft de Arbeidswet van 16 maart 1971 gewijzigd, de programmawet van 22 december 1989 en de wet van 24 juli 1987 betreffende de tijdelijke arbeid, de uitzendarbeid en het ter beschikking stellen van werknemers ten behoeve van gebruikers, waarvan de inbreuken strafbaar gesteld zijn door het Sociaal Strafwetboek).

II. STANDPUNT VAN DE RAAD

De Raad heeft de tekst van de aan hem voor advies voorgelegde voorontwerp van wet grondig onderzocht. Hij bedankt de beleidschef van de minister van Werk en vertegenwoordigers van de Federale Overheidsdiensten Werk en Justitie voor de toelichting bij de bepalingen ervan.

A. Algemene bemerkingen bij het voorontwerp van wet

De Raad herinnert aan de doelstellingen van de invoering van een Sociaal Strafwetboek, zoals ook uiteengezet in zijn advies nr. 1.562 van 18 juli 2006 en zijn advies nr. 1.704 van 7 oktober 2009.

Het gaat onder andere om:

- de inschrijving van de inbreuken en sancties in een coherent strafschemata;
- de vereenvoudiging van het strafstelsel van de inbreuken (verzachtende omstandigheden, herhaling, de regel van de vermenigvuldiging van de geldboete met het aantal bij de inbreuk betrokken werknemers, enz.);
- de depenalisering van de minder zware inbreuken door een uitsluitend administratieve behandeling;
- de decriminalisering van de inbreuken waarvoor niet langer in straftoepassing voorzien is;
- de opheffing van de gevangenisstraf in de gevallen waar ze nutteloos en onaangepast blijkt, zodat ze uitsluitend voorbehouden blijft voor de zwaarste inbreuken;
- de diversifiëring van de straffen om de rechter de mogelijkheid te geven de straf zo goed mogelijk aan te passen aan de gepleegde feiten;
- de bijkomende straffen van het exploitatieverbod, het beroepsverbod en de bedrijfs-sluiting zijn facultatief en tijdelijk en worden enkel toegepast voor de meest ernstige inbreuken;
- een verzwaring van de sanctie wanneer de verdachte bedrieglijk heeft gehandeld (bijzonder opzet).

De Raad is van oordeel dat het Sociaal Strafwetboek toegepast moet worden. Het is belangrijk dat de wetgeving efficiënt en effectief op het terrein wordt toegepast. De verzwaring van de straffen is immers geen garantie dat de sociale fraude effectief verlaagt in de toekomst.

De sociale inspectie moet effectief haar opdrachten kunnen uitvoeren en dus de nodige en nuttige middelen krijgen.

De Raad is verder van oordeel dat de principes die aan de basis liggen van het Sociaal Strafwetboek nog steeds relevant zijn en aan de basis liggen van zijn beoordeling van het aan hem voor advies voorgelegde voorontwerp van wet.

Voor de beoordeling van de verschillende specifieke punten van het voorontwerp van wet verwijst hij naar de specifieke bemerkingen die hieronder werden opgenomen.

B. Bemerkingen met betrekking tot boek 1 van het Sociaal Strafwetboek

1. “Sociale dumping” (artikelen 2-4 Sociaal Strafwetboek)

De Raad merkt op dat er door het voorontwerp van wet onder andere een artikel 1/1 in het Sociaal Strafwetboek wordt ingevoegd dat bepaalt wat er voor de toepassing van titel 1 (Beleid inzake preventie en toezicht) van boek 1 van het Sociaal Strafwetboek onder “sociale dumping” moet worden verstaan.

De bedoeling van de wijzigingen is om het belang te laten zien dat de huidige regering hecht aan de bestrijding van sociale dumping.

De Raad neemt er akte van dat “sociale dumping” geen afzonderlijke strafbare inbreuk is en niet als zodanig opgenomen is in boek 2 van het Sociaal Strafwetboek, alhoewel een aantal bepalingen van boek 2 van het voorontwerp van wet een aantal daar omschreven inbreuken strafbaar stellen in het kader van de strijd tegen “sociale dumping” (zie ook verder onder punt C.).

De Raad wenst ten eerste aan te geven dat hij het belang van de strijd tegen de sociale dumping volledig onderschrijft, zoals hij ook steeds heeft onderlijnd in de opeenvolgende adviezen die hij uitbracht over de strategische plannen “voor de bestrijding van de sociale fraude” van de regering en de erop gebaseerde actieplannen (advies nr. 2.182 van 27 oktober 2020 over het ontwerp van actieplan Sociale Fraudebestrijding 2021, advies nr. 2.254 van 30 november 2021 over het strategisch plan 2022-2025, advies nr. 2.286 van 6 april 2022 over het operationeel actieplan 2022 en advies nr. 2326 van 16 november 2022 over het operationeel actieplan 2023-2024).

Wat de invoeging van het artikel 1/1 in het Sociaal Strafwetboek betreft, wenst de Raad vervolgens aan te geven dat hij akkoord gaat met de opmerkingen die de voornoemde Adviesraad van het Sociaal Strafrecht in zijn advies nr. 2023/003 van 29 juni 2023 maakte met betrekking tot de libellering van het nieuwe artikel 1/1 van het voorontwerp van wet:

- 1) Met betrekking tot de definitie van sociale dumping, wordt opgemerkt dat het gebruik van het voegwoord “en” wat betreft de omzeiling van verschillende soorten wetgeving (cumulatieve voorwaarden) leidt tot een te restrictieve definitie; er wordt gevraagd om dit in de tekst te vervangen door “en/of”;
- 2) Er wordt gevraagd om een verwijzing naar sociale dumping op te nemen in artikel 100 van het Sociaal Strafwetboek (met betrekking tot de burgerlijke partijstelling vanwege beroepsorganisaties in procedures met betrekking tot illegale arbeid en sociale fraude);
- 3) Ook wordt gevraagd om de woorden “en de uitbuiting” aan het einde van het artikel te laten wegvallen.

Tevens vraagt de Raad om in de definitie van “sociale dumping” in het nieuwe artikel 1/1 van het Sociaal Strafwetboek te verwijzen naar de regionale wetgeving.

De definitie van sociale dumping zou dus luiden als volgt: “een brede waaier aan opzettelijke misbruikpraktijken en de omzeiling van bestaande Europese nationale wetgeving en/of regionale wetgeving, met inbegrip van wetten en algemeen toepasselijke collectieve overeenkomsten, die oneerlijke concurrentie mogelijk maken door de arbeids- en werkingskosten op illegale wijze te minimaliseren, en resulteren in de schending van de rechten van werknemers.”

Ten slotte verwijst de Raad voor de concrete te verkiezen aanpak van de bestrijding van de sociale dumping naar zijn specifieke bemerkingen wat betreft de sanctionering van concrete inbreuken waarin wordt voorzien door boek 2 van het Sociaal Strafwetboek, zoals hierna opgenomen.

2. De Sociale Inlichtingen- en Opsporingsdienst (SIOD) (artikelen 2 en 12 Sociaal Strafwetboek)

De Raad beoordeelt het als positief dat uitvoering wordt gegeven aan zijn advies nr. 2.326 van 16 november 2022, waarin wordt gevraagd om een tweejaarlijks operationeel plan voor de bestrijding van de sociale fraude op te stellen (aanpassing van artikel 2, derde lid van het Sociaal Strafwetboek).

De Raad herhaalt de vraag aan de SIOD om een tussentijdse rapportering te doen aan de Raad over de vooruitgang bij de tenuitvoerlegging van het actieplan (cfr. het samenwerkingsakkoord tussen de Raad en de SIOD en artikel 12 van het Sociaal Strafwetboek). Dit gebeurde inderdaad reeds in september 2023 in relatie tot het operationeel plan 2023-2024.

3. Het advies van de Adviesraad van het Sociaal Strafrecht (artikel 97 Sociaal Strafwetboek)

De Raad merkt op dat het voorontwerp van wet een aantal wijzigingen aanbrengt aan de opdrachten van de Adviesraad en in de procedures om de zaken bij de Adviesraad aanhangig te maken.

Meer in het bijzonder worden de volgende wijzigingen door het voorontwerp van wet aangebracht aan artikel 97 van het Sociaal Strafwetboek:

- 1) in § 1, 4°, wat betreft het advies dat de Adviesraad kan uitbrengen over de ontwerpen van uitvoeringsbesluiten inzake het sociaal strafrecht, worden de woorden “op verzoek van de Koning” vervangen door de woorden “uit eigen beweging of op verzoek van één van de in 1° bedoelde ministers”; en
- 2) er wordt een nieuwe § 2 ingevoegd met een verplichting om het voorafgaandelijk advies van de Adviesraad te vragen over:
 - elk wetsontwerp tot invoeging, schrapping of wijziging van een bepaling van het Sociaal Strafwetboek,
 - elk in de Kamercommissie geagendeerd wetsvoorstel tot invoeging, schrapping of wijziging van een bepaling van het Sociaal Strafwetboek; of
 - elk ontwerp van uitvoeringsbesluit in verband met het sociaal strafrecht.

Dit advies wordt uitgebracht binnen de termijnen en volgens de voorwaarden bepaald door de Koning.

Er is evenwel geen verplichting het advies van de Adviesraad te vragen in speciaal gemotiveerde gevallen van hoogdringendheid waarin het niet mogelijk is om te wachten op het bekomen van het advies binnen de verkorte termijn voorzien door de Koning².

Wat de wijziging van artikel 97, § 1, 4° betreft, sluit de Raad zich aan bij de bemerking van de Adviesraad in zijn advies nr. 2023/003 dat de vervanging van de woorden “op verzoek van de Koning” niet nodig is.

Wat betreft de toevoeging van een § 2 aan het artikel 97, namelijk de invoering van de verplichting om het advies van de Adviesraad te vragen over bepaalde teksten, is de Raad van oordeel dat hiermee kan worden ingestemd omdat deze wijziging is ingegeven vanuit de bezorgdheid om de coherentie tussen de bepalingen van het Sociaal Strafwetboek te bewaren.

4. De strafrechtelijke sancties en administratieve geldboeten – toepasselijke regels

a. De regels inzake de herhaling (artikelen 108 en 111 Sociaal Strafwetboek)

De Raad wijst erop dat het Sociaal strafwetboek er in zijn huidige vorm in voorziet dat bij herhaling binnen het jaar het bedrag van de strafrechtelijke of administratieve geldboete op het dubbele van het maximum kan worden gebracht (artikelen 108 en 111 Sociaal Strafwetboek).

Het voorontwerp van wet voorziet in verschillende termijnen van herhaling naargelang van de ernst van de (eerste) inbreuk:

- voor strafrechtelijke sancties wordt de termijn van herhaling van 1 jaar behouden voor feiten waarop een sanctie van niveau 2 staat, wordt hij verhoogd tot 3 jaar voor feiten waarop een sanctie van niveau 3 staat en verhoogd tot 5 jaar voor feiten waarop een sanctie van niveau 4 of 5 staat;

² Artikel 7 van het KB van 7 juni 2011 bepaalt dat de Adviesraad advies geeft binnen zestig dagen, te rekenen vanaf de datum van ontvangst van het volledige dossier betreffende de adviesaanvraag. Die termijn kan evenwel tot tien dagen herleid worden in geval van dringende noodzakelijkheid of in speciaal gemotiveerde omstandigheden. Die termijn kan met dertig dagen verlengd worden door de minister van Justitie als de aanvraag van bijzonder belang of ingewikkeld is.

- voor administratieve geldboeten wordt de termijn van herhaling gehandhaafd op 1 jaar voor inbreuken met een sanctieniveau 1 of 2, wordt hij verhoogd tot 3 jaar voor inbreuken met een sanctieniveau 3 en verhoogd tot 5 jaar voor inbreuken met een sanctieniveau 4 of 5.

Bovendien zal alleen de strafrechtelijke geldboete kunnen worden verdubbeld en niet meer de gevangenisstraf.

Het voorontwerp van wet voegt ook een nieuwe zesde lid toe in artikel 111 van het Sociaal Strafwetboek met een verwijzing naar de beslissingen tot oplegging van een administratieve geldboete genomen door de overheden die afhangen van de gefedereerde autoriteiten.

De Raad merkt op dat de nagestreefde doelstelling van de door het voorontwerp van wet voorgestelde wijziging erin bestaat om een strikter en meer realistisch beleid te voeren inzake herhaling, zoals aanbevolen door de Adviesraad in 2017, maar rekening houdend met het niveau van de sanctie die voor de eerste inbreuk opgelegd is (memorie van toelichting, p. 53).

Een termijn van herhaling van 5 jaar voor de inbreuken die met een sanctie van niveau 1 bestraft worden - de uniforme verjaringstermijn van 5 jaar zoals voorgesteld door de Adviesraad in 2017, wordt in de artikelsgewijze bespreking bij het voorontwerp van wet overdreven geacht. Vandaar het voorstel van een "getrapt systeem" voor de herhalingstermijn.

De Raad kan enerzijds niet akkoord gaan met het voorgestelde getrapte systeem voor de herhalingstermijn(en). Hij is het eens met de meerderheid van de leden van de Adviesraad (zoals blijkt uit het advies nr. 2023/003 van de Adviesraad) dat het passend zou zijn om een uniforme termijn van herhaling (zoals in het gemeen strafrecht en in het Wetboek van economisch recht) te behouden, wat ook de toepassing van de wet in de praktijk zou vergemakkelijken.

Anderzijds is hij wel van oordeel dat recidive strenger gestraft dient te worden. Hij vraagt daarom dat uniform zou worden voorzien in een termijn van herhaling van 3 jaar voor alle sanctieniveaus.

b. De regel dat de geldboete wordt vermenigvuldigd met het aantal bij de inbreuk betrokken werknemers – belemmering van toezicht (nieuw artikel 187, § 3 en artikel 209 Sociaal Strafwetboek)

De Raad is in het algemeen van oordeel dat waar in het huidige Sociaal Strafwetboek is bepaald dat de geldboete dient te worden vermenigvuldigd met het aantal betrokken werknemers (dit geldt dan zowel voor de strafrechtelijke als voor de administratieve geldboete; artikel 103 Sociaal Strafwetboek), dit behouden dient te blijven.

Hij merkt evenwel op dat het voorontwerp van wet in artikel 209 van het Sociaal Strafwetboek (dat de belemmering van toezicht bestraft) schrapt dat de opgelegde geldboete dient te worden vermenigvuldigd met het aantal bij de inbreuk betrokken werknemers.

Deze aanpassing steunt op het advies van de Adviesraad van 2017 en is ingegeven vanuit de het feit dat de vermenigvuldiging van de geldboete met het aantal betrokken werknemers soms problemen stelt in de praktijk omdat men niet altijd het aantal betrokken werknemers kent (en dit niet wordt opgenomen in de opgestelde processen-verbaal).

Evenwel stelt dit advies eveneens dat het niet de bedoeling kan zijn dat de belemmering van toezicht minder zwaar zou worden bestraft. Dit zou immers kunnen leiden tot een toename van de belemmeringen van toezicht en bijgevolg ook indirect tot het aantal gevallen van agressie ten opzichte van de sociaal inspecteurs. Men mag er geen financieel belang bij hebben om het toezicht te belemmeren om er zo voor te zorgen dat de inbreuk niet kan worden vastgesteld.

De Raad sluit zich aan bij de mening van een aantal leden van de Adviesraad, weergegeven in het advies nr. 2023/003 van 2023, die van oordeel zijn dat de vermenigvuldigingsregel behouden dient te blijven in artikel 209 van het Sociaal Strafwetboek om deze situaties te vermijden.

Hij wijst erop dat de vermenigvuldigde geldboete maximaal het honderdvoud van de maximumgeldboete mag bedragen (artikel 103 Sociaal Strafwetboek).

Gezien de voorstellen van de Raad voor de sanctieniveaus (zie hierna onder punt 5.) wordt het in het voorontwerp van wet voorziene sanctieniveau 5 voor bepaalde vormen van harde belemmering niet weerhouden, maar het sanctieniveau 4 blijft voorzien met de mogelijkheid om een gevangenisstraf op te leggen, wat de zwaarste sanctie is waarin het Sociaal Strafwetboek voorziet. Hierdoor wordt verhindert dat belemmering plegen (in de plaats van door een controle een inbreuk te laten vaststellen) loont.

De Raad wenst in dit kader te wijzen op een andere strafbepaling in het Sociaal Strafwetboek die een belemmering van toezicht bestraft.

Het gaat om het huidige artikel 187, § 2, 3° van het Sociaal Strafwetboek, dat stelt dat met een sanctie van niveau 2 wordt bestraft de inbreuk die er voor de werkgever in bestaat “niet de noodzakelijke voorzieningen te treffen opdat de individuele rekening te allen tijde ter beschikking van de met het toezicht belaste ambtenaren en beambten wordt gehouden”.

Door het voorontwerp van wet wordt deze bepaling van paragraaf 2, 3°, naar een nieuwe paragraaf 3 verplaatst om deze inbreuk met de sanctie van niveau 1 in plaats van met de sanctie van niveau 2 te bestraffen.

De Raad wijst erop dat in het voorontwerp van wet niet meer in de vermenigvuldiging met het aantal bij de inbreuk betrokken werknemers voorziet voor het nieuwe artikel 187, § 3. De Raad vraagt daar wel in te voorzien voor deze inbreuk, daar voor soortgelijke inbreuken in de §§ 1 en 2 nog steeds in een vermenigvuldiging is voorzien.

5. Wat betreft de sanctieniveaus (artikel 101 Sociaal Strafwetboek)

a. De door het voorontwerp van wet voorgestelde wijzigingen

De Raad merkt op dat het voorontwerp van wet gedeeltelijk ingaat op een aanbeveling gedaan door de Adviesraad in zijn advies nr. 2017/007. In dit advies stelt de Adviesraad voor om het sanctieschema dat het Sociaal Strafwetboek bevat, te verbeteren om het meer coherent en meer aangepast te maken aan het vervolgen en sanctioneren van inbreuken van sociaal strafrecht. Om deze hervorming te realiseren, beveelt de Adviesraad aan om een 5^{de} sanctieniveau voor de zwaarste inbreuken toe te voegen met hogere sancties. Hij stelt ook voor om voor dit niveau in een gevangenisstraf te voorzien en deze straf te schrappen in niveau 4.

De Raad merkt op dat het voorontwerp van wet evenwel niet ingaat op de vraag van de Adviesraad in zijn advies van 2017 om de bedragen van de strafrechtelijke geldboeten in de niveaus 2 en 3 en de bedragen van de administratieve geldboeten in de niveaus 1, 2 en 3 te verhogen om beter te beantwoorden aan de noden op het terrein en een meer coherent geheel te vormen met de sancties van niveau 4, waarvan de bedragen dezelfde zouden blijven.

De Raad stelt vast dat het voorontwerp van wet, in tegenstelling tot het voorstel van de Adviesraad in 2017, de bedragen van de geldboeten van niveau 1, 2 niet verhoogt, maar alleen de bedragen van de geldboeten van niveau 3 en dit met het dubbele. De beleidscel van de minister van Werk heeft laten weten dat het de bedoeling is om het niveau 1 van het gemeen strafrecht te laten overeenstemmen met het niveau 3 van het Sociaal Strafwetboek.

Ook wordt de duur van de gevangenisstraf, waarin eerder enkel voorzien was voor inbreuken van niveau 4 en nu voor inbreuken van niveau 5, niet verhoogd, terwijl de Adviesraad dit in 2017 wel voorstelde.

Naast deze wijzigingen behoudt het voorontwerp van wet de administratieve geldboeten op een lager niveau (de helft) dan die van de strafrechtelijke geldboeten van hetzelfde niveau.

Artikel 101 zoals aangepast door het voorontwerp van wet			
	Gevangenisstraf	Strafrechtelijke geldboete	Administratieve geldboete
Niveau 1	/	/	10-100
Niveau 2	/	50-500	25-250
Niveau 3	/	200-2000 100-1000	100-1000 50-500
Niveau 4	/ 6 m – 3 j	600-6000	300-3000
Niveau 5	6 m – 3 j	800-8000	400-4000

De grijze tekst zijn de sancties waarin het huidige Sociaal Strafwetboek voorziet.

b. De algemene principes die de Raad onderschrijft

De Raad is van oordeel dat het sanctiesysteem waarin artikel 101 van het Sociaal Strafwetboek voorziet, dient aan te sluiten bij het op het terrein gevoerde vervolgingsbeleid.

Hij is tevens van oordeel dat dient te worden gezorgd voor een evenwichtige regeling, die rekening houdt met de doelstellingen van de invoering van het Sociaal Strafwetboek.

Naast de depenalisering van de minst zware inbreuken en de decriminalisering van inbreuken waarvoor niet in straftoepassing dient te worden voorzien, dient de doelstelling te blijven om in een diversifiëring van straffen te voorzien en om enkel in de gevangenisstraf te voorzien voor de zwaarste inbreuken. Verder dient de strafmaat in een redelijke verhouding te staan ten opzichte van de gepleegde inbreuk (zie hiervoor ook de specifieke bemerkingen van de Raad bij wijzigingen aangebracht aan boek 2 van het Sociaal Strafwetboek).

Hij neemt eveneens akte van het advies van de Adviesraad van 2017 waarin sommige leden van deze Adviesraad aangaven dat het opportuun zou zijn om het niveau van de sancties te verhogen om de inbreuken te sanctioneren *“die eruit springen en die als zwaarwichtigst kunnen worden beschouwd. Het gaat hierbij om inbreuken die – wegens hun beschadigende impact op de sociale en openbare orde – het evenwicht van de sociale zekerheid in het gedrang brengen, de arbeidsmarkt ernstig verstoren en de eerlijke concurrentie tussen de ondernemingen bedreigen. Deze inbreuken gaan vaak ook gepaard met één of andere vorm van sociale uitbuiting van werknemers.”*

Hij verwijst eveneens naar het feit dat verschillende Europese richtlijnen vereisen dat de sancties waarin de lidstaten voorzien voor de overtredingen van de bepalingen van de richtlijn, een voldoende afschrikkend effect hebben.

Op basis van deze algemene principes wenst hij de volgende voorstellen voor aanpassing van het voorontwerp van wet te doen.

c. De alternatieve voorstellen voor aanpassing van de Raad

1) Wat het aantal sanctieniveaus betreft, is de Raad van oordeel dat het aanbeveling verdient om het aantal sanctieniveaus op 4 te behouden en geen 5^{de} sanctieniveau in te voeren, om geen bijkomende complexiteit te creëren in het vervolgingsbeleid.

2) Wat de vorken (minimaal en maximaal) voor de mogelijke sancties per niveau betreft, is de Raad van oordeel:

- dat de bedragen van de geldboeten van niveau 1 en 2 op hun huidig niveau kunnen worden behouden;

- dat de bedragen van de geldboeten van niveau 3 kunnen worden gewijzigd zoals bepaald in het voorontwerp van wet (hetgeen een verdubbeling van alle bedragen van de vorken inhoudt); en
- dat de maximale bedragen van de geldboeten van niveau 4 verhoogd kunnen worden, zodat de vorken respectievelijk 600 en 7000 zijn voor de strafrechtelijke geldboeten en 300 en 3500 voor de administratieve geldboeten. Dit houdt een belangrijke strafverzwaring in voor de zwaarste inbreuken.

De Raad is immers van oordeel dat de sancties van niveau 4 substantieel dienen te zijn, aangezien het deze sancties zijn waarin wordt voorzien voor de zwaarste inbreuken.

Een aantal essentiële verplichtingen ten aanzien van de werknemers (zoals de loonbetaling) zullen worden bestraft met sancties van het niveau 3, die dus eveneens een voldoende afschrikkend effect dienen te hebben.

- 3) Wat betreft de vereiste van een algemeen opzet (“wetens en willens”) of een bijzonder opzet (“bedrog”) in bepaalde strafbepalingen van het Sociaal Strafwetboek³ en in het bijzonder de toevoeging van “wetens en willens” of de vereiste van bedrog aan sommige strafbepalingen door het voorontwerp van wet om er een sanctieniveau 5 aan te verbinden, wenst de Raad het volgende op te merken.

De Raad herinnert eraan dat de diversificatie van de strafmaat naargelang er opzet aanwezig is of niet, dient om de frauduleuze gedragingen te bestempelen als meer sociaal ongewenst dan de andere. De nalatige werkgever mag immers niet op dezelfde wijze behandeld worden als een fraudeur. Dit principe werd reeds door de Raad onderschreven in zijn advies nr. 1.704 (p. 17).

De Raad constateert dat in het voorontwerp van wet waarover hij om advies wordt gevraagd, voornamelijk in de sanctie van niveau 5 is voorzien voor inbreuken voor zover deze wetens en willens worden gepleegd (algemeen opzet). De Raad treedt de Adviesraad bij in zijn beoordeling dat deze vereiste in de praktijk moeilijkheden zou kunnen opleveren, namelijk het vaststellen van het bestaan van een dergelijk opzet.

³ “De inbreuken op het sociaal strafrecht behoren in beginsel tot de categorie van de reglementaire inbreuken. Deze inbreuken bevatten slechts de beschrijving van het materieel element van de inbreuk. Het moreel element is de schuld van de overtreder die het wettelijk voorschrift niet nageleefd heeft. De strafbaarstellingen van het sociaal strafrecht die een bepaald moreel element vereisen, zoals het algemeen opzet, bestaan, maar komen niet vaak voor” (memorie van toelichting, p. 47).

In dit kader wenst de Raad ook op te merken dat gezien het feit dat het 5^{de} sanctieniveau in zijn voorstel zou wegvallen, de inbreuken die reeds op een lager sanctieniveau zijn ingeschaald in het huidige Sociaal Strafwetboek op dit niveau ingeschaald dienen te blijven en dit zonder de toevoeging van de woorden “wetens en willens”. Die woorden zouden immers specifiek voor de toepassing van het 5^{de} sanctieniveau aan de strafbepaling toegevoegd worden volgens het voorontwerp van wet. Afgezien van deze algemene regel, wenst de Raad zich uit te spreken over een aantal specifieke strafbepalingen van boek 2 (zie hierna onder punt C.).

- 4) Wat de schrapping van de gevangenisstraf als mogelijke sanctie van niveau 4 betreft, wijst de Raad erop dat het feit dat het sanctieniveau 4 niet langer een gevangenisstraf zou omvatten belangrijke gevolgen zou hebben voor de vervolging alsook voor de rechten van de verdediging. Zoals de Adviesraad in zijn advies nr. 2023/003 aangeeft, zijn de “Salduz”-regels dan niet langer op die inbreuken van toepassing, terwijl deze niet alleen bescherming bieden voor de beklaagde, maar ook een meerwaarde zijn voor het verhoor. Eveneens zouden specifieke onderzoeksmaatregelen en voorlopige hechtenis niet meer mogelijk zijn.

Door de invoering van een niveau 5 achterwege te laten en de gevangenisstraffen te behouden in niveau 4, doen deze effecten zich niet voor.

Er wordt eveneens gevraagd om de vork voor de duur van de gevangenisstraf waarin het huidige Sociaal Strafwetboek voorziet, te behouden (tussen 6 maanden en 3 jaar).

6. Wat betreft de bijkomende sancties van tijdelijke sluiting, het beroepsverbod en het exploitatieverbod (artikelen 106 en 107 Sociaal Strafwetboek)

De Raad merkt op dat het Sociaal Strafwetboek op dit ogenblik in de mogelijkheid voorziet voor de rechter om deze bijkomende straffen op te leggen (dus alleen bij strafvervolging), voor een duur van 1 maand tot 3 jaar, geheel of gedeeltelijk, voor bepaalde inbreuken van niveau 3 en de inbreuken van niveau 4, maar enkel voor zover dit expliciet is opgenomen in de strafbepaling (artikelen 106 en 107 Sociaal Strafwetboek).

Het voorontwerp van wet laat de rechter toe deze straffen uit te spreken voor alle inbreuken van de niveaus 4 en 5.

Eenzijds geeft deze wijziging uitvoering aan het advies van de Adviesraad van 2017 dat aanbeveelt om niet meer in de bijkomende sancties te voorzien voor inbreuken van niveau 3, maar te weerhouden voor inbreuken waarvoor er een straf van niveau 4 of van een hoger strafniveau voorzien is. Ook het toepassingsgebied voor de toepassing van de bijkomende sancties wordt in overeenstemming met dit advies verruimd om te vermijden dat door de oprichting van een nieuwe vennootschap de toepassing van de sanctie wordt omzeild (memorie van toelichting, p. 46).

Anderzijds zijn de indieners van het voorontwerp van wet van oordeel dat het aangegeven is om aan de rechter een ruimere appreciatiebevoegdheid te laten wat de toepassing van deze sancties betreft (zie memorie van toelichting, p. 47). Daarom vereist het voorontwerp van wet niet meer dat een verwijzing naar deze bijkomende straf in de strafbepalingen van boek 2 opgenomen dient te zijn, om deze te kunnen toepassen.

Wat niet gewijzigd wordt door het voorontwerp van wet is dat voor bepaalde strafbare feiten de bijkomende straf slechts opgelegd kan worden indien het strafbare feit wetens en willens is gepleegd, namelijk bij overtredingen inzake DIMONA en het niet aangaan van een arbeidsongevallenverzekering (zo opgenomen in de nieuwe artikelen 106, § 1, derde lid en 107, § 1, derde lid van het voorontwerp: “voor de inbreuken bedoeld in de artikelen 181, § 1, 1^{ste} lid, 181/1, § 1, 3^{de} lid en 184, 1^{ste} lid, kan de rechter deze straffen slechts opleggen indien zij willens en wetens zijn begaan.”).

Volledigheidshalve en onverminderd zijn hiernavolgend oordeel, merkt de Raad echter op dat als het de bedoeling van de indieners van het voorontwerp was om dit bedrieglijk opzet te blijven eisen voor de feiten waarvoor erin voorzien was, de verwijzingen in deze nieuwe bepalingen onvolledig en verkeerd zijn. De artikelen waarnaar verwezen had moeten worden, zijn de volgende: 181, § 1, 1^{ste} lid, en § 2, 1^{ste} lid, 181/1, § 1, 1^{ste} lid en § 2, 1^{ste} lid en 184, 1^{ste} lid.

De Raad wees in het verleden reeds op “de rampzalige economische en sociale gevolgen die deze straffen kunnen hebben en daarom slechts mogen worden toegepast wanneer het belang dat door de incriminatie gevrijwaard wordt, groter is dan de gevolgen van de sanctie” (advies nr. 1.562, p. 22). In antwoord op dit advies werden een aantal bijkomende voorwaarden voor de toepassing van deze bijkomende straffen toegevoegd in artikel 106, § 3 en artikel 107, § 3 van het Sociaal Strafwetboek bij de invoering ervan.

De Raad is dan ook van oordeel dat het aanbeveling verdient om de bestaande regeling van het Sociaal Strafwetboek te behouden waarbij een expliciete vermelding in de strafbepaling vereist is om de rechter de mogelijkheid te geven om een bijkomende straf op te leggen. Deze bijkomende straffen kunnen slechts worden weerhouden in de zwaarste gevallen en moeten beperkt blijven.

Artikel 106, § 1 en 107, § 1 dienen te bepalen, zoals nu het geval is, dat ze van toepassing zijn “voor de inbreuken van niveau 3 en 4 en op voorwaarde dat de wet dit voorziet”.

Bijgevolg moet de volgende zinsnede uit het huidige Sociaal Strafwetboek worden behouden: “Voor de inbreuken van niveau 3 kunnen de in § 1 bedoelde straffen bovendien slechts worden opgelegd voor zover de gezondheid of de veiligheid van personen door deze inbreuken in gevaar wordt gebracht.”

Hij vraagt daarom ook dat de vermeldingen in een aantal strafbepalingen van boek 2 van het Sociaal Strafwetboek die door het voorontwerp van wet worden geschrapt (“de rechter kan bovendien de straffen bepaald in de artikelen 106 en 107 uitspreken”), worden behouden daar waar de betrokken strafbepaling qua sanctieniveau onder het toepassingsgebied van de huidige artikelen 106 en 107 valt (sanctieniveau 3 en 4).

Dit is bijvoorbeeld het geval voor artikel 177, § 1 van het Sociaal Strafwetboek, aangaande verboden terbeschikkingstelling, en voor artikel 175/1 van het Sociaal Strafwetboek, aangaande de tewerkstelling van buitenlandse werknemers op basis van een specifieke verblijfssituatie. Hetzelfde geldt bijvoorbeeld voor de artikelen 123 tot 133 en 134 aangaande het welzijn van de werknemers, daar waar deze in een sanctieniveau 3 en 4 voorzien. In deze bepalingen wordt door het voorontwerp van wet de verwijzing naar de artikelen 106 en 107 geschrapt. Volgens de Raad dient het artikel dat de incriminatie omvat, er evenwel uitdrukkelijk in te voorzien dat de rechter de straffen bepaald in de artikelen 106 en 107 kan uitspreken.

Daarnaast vraagt de Raad dat in de artikelen 162, tweede lid (wat betreft de nietbetaling van het minimumloon in samenloop met andere inbreuken) en artikel 182, § 1 (wat betreft de LIMOSA-inbreuk) wordt opgenomen dat de rechter de straffen bepaald in de artikelen 106 en 107 kan uitspreken. Het huidige Sociaal Strafwetboek bevat dit niet, maar het gaat hier om inbreuken waarop een sanctieniveau 4 staat en die sociale dumping kunnen vormen.

C. Bemerkingen met betrekking tot boek 2 van het Sociaal Strafwetboek

1. Algemene bemerkingen

a. De diversificatie van de strafmaat

In zijn advies nr. 1.562 ondersteunde de Raad de aanpak van het voorontwerp van wet tot invoering van het Sociaal Strafwetboek, “die een globale afweging maakt tussen de verschillende vormen van sanctioneren, en afhankelijk van de aard van de inbreuk, ofwel opteert voor een curatieve ofwel een repressieve aanpak.”

Hij wees er toen op dat deze globale afweging ook in de toekomst geherevalueerd zou dienen te worden: “Nochtans wil hij onderlijnen dat deze afweging ook telkens moet worden gemaakt voor toekomstige wetgevingen teneinde ervoor te zorgen dat het juiste evenwicht wordt bereikt in de wijze waarop het afdwingen van wettelijke verplichtingen wordt aangepakt” (p. 22, eerste alinea).

In het kader van de zoektocht naar het juiste evenwicht wat de strafbaarstellingen betreft, wenst de Raad hieronder een aantal bemerkingen te maken bij een reeks specifieke strafbepalingen van boek 2 het Sociaal Strafwetboek, die door het voorontwerp van wet worden aangepast of ingevoegd in het Sociaal Strafwetboek.

b. De gevolgen van de zesde staatshervorming

De Raad is van oordeel dat nagegaan dient te worden wat kan of moet gebeuren om het Sociaal Strafwetboek te actualiseren op grond van de hervormingen waarin de zesde staatshervorming voorziet.

2. Specifieke bemerkingen

a. Tijdelijke werkloosheid (nieuw artikel 226, tweede lid Sociaal Strafwetboek)

De Raad merkt op dat werkgevers, hun aangestelden of hun lasthebbers die onjuiste of onvolledige verklaringen afgelegd hebben in verband met de tijdelijke werkloosheid van een werknemer volgens het voorontwerp van wet bestraft zouden kunnen worden met een sanctie van niveau 5 in de plaats van niveau 2 (op dit ogenblik). De vermenigvuldigingsregel is hierbij van toepassing (invoering van een 2^{de} lid in artikel 226 van het Sociaal Strafwetboek).

De Raad merkt tevens op dat deze wijziging voortvloeit uit een aanbeveling van de Adviesraad in zijn advies nr. 2017/007 van 2017, waarbij deze vaststelde dat, om de werkgevers die de voormelde feiten begaan, te vervolgen en even zwaar te doen bestraffen als de werknemers, de arbeidsauditeurs vaak gebruik maakten van artikel 233, § 1, 1° van het Sociaal Strafwetboek dat met een sanctie van niveau 4 “eenieder” bestraft die wetens en willens een onjuiste of onvolledige verklaring heeft afgelegd om ten onrechte een sociaal voordeel te bekomen of te doen bekomen, te behouden of te doen behouden.

Tot nu toe worden werkgevers die onjuiste of onvolledige verklaringen afgelegd hebben in verband met de tijdelijke werkloosheid dus bestraft met een sanctie van niveau 2 op basis van het huidige artikel 226 of eventueel met een sanctie van niveau 4 op basis van het huidige artikel 233, § 1, 1°, maar hiervoor is dan wel algemeen opzet vereist (“wetens en willens”).

In zijn advies nr. 2023/003 beoordeelt de Adviesraad de door het voorontwerp van wet voorgestelde wijziging van artikel 226 als onevenredig, aangezien er geen algemeen opzet (“wetens en willens”) vereist is voor de sanctionering met het sanctieniveau 5 (terwijl dit in artikel 233, § 1, 1° wel het geval is voor de toepassing van het sanctieniveau 4) en de regeling van de tijdelijke werkloosheid een complexe regelgeving is die meerdere verklaringen van een werkgever vereist, waardoor het begrijpelijk is dat een werkgever fouten maakt.

De Raad pleit ervoor om artikel 226, eerste lid, te behouden in zijn huidige libellering (met het sanctieniveau 2), maar er een tweede lid aan toe te voegen waarin erin wordt voorzien dat wanneer de inbreuk wetens en willens gebeurt, het sanctieniveau 4 van toepassing zal zijn.

Hij vraagt in de memorie van toelichting bij dit artikel op te nemen dat het feit dat een bedrieglijk opzet aanwezig is (wetens en willens) bijvoorbeeld kan worden afgeleid uit het feit dat vorige onderzoeken uitmondten in waarschuwingen, rechtzettingen, processen-verbaal ...

b. De opzeggingsvergoeding (nieuw artikel 166/2 Sociaal Strafwetboek)

De Raad merkt op dat het voorontwerp van wet een artikel 166/2 in het Sociaal Strafwetboek invoegt dat een werkgever bestraft die de compenserende opzeggingsvergoeding niet uitbetaalt aan een werknemer die er recht op heeft.

Volgens de memorie van toelichting bij het voorontwerp van wet (p. 111) heeft het toevoegen van deze bepaling als doel om een einde te stellen aan controverses en juridische onzekerheden in verband met de vraag of het niet-betalen van de compenserende opzeggingsvergoeding aan de werknemer die er recht op heeft, strafbaar is door artikel 162 van het Sociaal Strafwetboek of niet en dit gelet op de gevolgen voor de financiële en economische situatie van een werknemer die het niet-betalen van de compenserende opzeggingsvergoeding kan hebben.

De voorziene sanctie is een sanctie van niveau 3 (zoals bij het niet-betalen van loon).

De Raad vraagt om de niet-betaling van de opzeggingsvergoeding niet te criminaliseren.

De Raad treedt de Adviesraad bij die in zijn advies nr. 2023/003 stelt dat indien de niet-betaling van de opzeggingsvergoeding een strafrechtelijke inbreuk wordt, artikel 26 van de voorafgaande titel van het Wetboek van Strafvordering⁴ van toepassing zou zijn, wat voor werkgevers zou leiden tot grote juridische onzekerheid gedurende een periode van 5 jaar in plaats van 1 jaar op dit ogenblik (artikel 15 Arbeidsovereenkomstenwet).

c. Ecocheques en werkkledij (nieuwe artikelen 166/3 en 166/1 Sociaal Strafwetboek), arbeidsgereedschap en materiaalvergoedingen

De Raad stelt vast dat het voorontwerp van wet strafbepalingen invoegt in het Sociaal Strafwetboek die strafbaar stellen met een sanctie van niveau 2 (de vermenigvuldigingsregel is van toepassing):

- het niet toekennen aan een werknemer van ecocheques die verschuldigd zijn of ze niet toekennen op de datum waarop dit moet gebeuren; en
- het niet toekennen van een vergoeding aan een werknemer, in strijd met een algemeen verbindend verklaarde collectieve arbeidsovereenkomst, voor de levering, het onderhoud of de reiniging van de werkkledij.

⁴ De burgerlijke vordering volgend uit een misdrijf verjaart na verloop van 5 jaar vanaf de dag waarop het misdrijf is gepleegd, zonder dat zij kan verjaren voor de strafvordering.

De Raad vraagt dat het niet bezorgen door de werkgever van het arbeidsgereedschap (bijvoorbeeld kappersbenodigdheden) en de materiaalvergoedingen, in strijd met een algemeen verbindend verklaarde collectieve arbeidsovereenkomst, eveneens als inbreuken dienen opgenomen te worden in het Sociaal Strafwetboek met een sanctie van niveau 2, naar analogie van de strafbepaling inzake de werkkledij.

d. Inbreuken inzake de overlegorganen (artikelen 190, 193 en 197 Sociaal Strafwetboek)

De Raad treedt de Adviesraad bij die in zijn advies nr. 2023/003 vraagt om de sanctie voor de niet-oprichting van overlegorganen op niveau 3 te behouden en niet te verlagen tot niveau 2 zoals voorzien in het voorontwerp van wet (wijziging van artikel 190 van het Sociaal Strafwetboek).

Er wordt gevraagd om in het sanctieniveau 3 te voorzien voor de inbreuken opgesomd in artikel 190.

Er wordt hierbij opgemerkt dat het behoud van het sanctieniveau 3 voor deze inbreuken in de praktijk een verzwaring van de bestraffing van deze inbreuken inhoudt, aangezien de bedragen van de geldboeten van het niveau 3 verdubbeld worden door het voorontwerp van wet.

De Raad verwijst bovendien naar het advies nr. 2.395 met betrekking tot de evaluatie van zijn aanbeveling nr. 28 inzake herstructureringen en aanverwante thema's, dat hij op dezelfde datum als onderhavig advies uitbrengt, en waarin hij vraagt om de sancties waarin de artikelen 193 en 197 van het Sociaal Strafwetboek voorzien, naar niveau 3 te brengen.

Het huidige artikel 193 voorziet in een sanctie van niveau 2 voor de werkgever die wil overgaan tot een collectief ontslag en de in cao nr. 24 voorziene procedures van informatie en raadpleging van de werknemers niet heeft nageleefd.

In het huidige artikel 197 wordt de werkgever die de vereiste kennisgevingen in geval van collectief ontslag overeenkomstig het koninklijk besluit van 24 mei 1976 niet heeft gedaan, bestraft met een sanctie van niveau 1.

e. Loonbestanddelen (artikel 162 Sociaal Strafwetboek), verbod op terbeschikkingstelling van werknemers (artikel 177, § 1, tweede en derde lid) en de DIMONA en Dmfa-aangiften (artikelen 181, 181/1 en 223, § 1 Sociaal Strafwetboek)

- Artikel 162, eerste lid

De Raad merkt op dat het voorontwerp van wet de niet-uitbetaling van het loon en het vakantiegeld op de voorziene data strafbaar stelt met een sanctie van niveau 3, waar dit tot nu toe een sanctie van niveau 2 was (artikel 162, eerste lid Sociaal Strafwetboek).

De Adviesraad had dit in 2017 geadviseerd en de Raad onderschrijft dit volledig aangezien het hier gaat om de fundamentele rechten van werknemers om correct te worden vergoed voor hun arbeidsprestaties. De strafbaarstelling maakt de loonregularisaties door de sociale inspectiediensten mogelijk. De strijd tegen de sociale dumping wordt extra ondersteund door de verhoging van het sanctieniveau.

- Artikel 162, tweede lid en artikel 177, § 1, tweede en derde lid

De Raad merkt eveneens op dat de sanctie voor de niet-correcte uitbetaling van het loon volgens het voorontwerp van wet van niveau 5 zou zijn wanneer enerzijds het in de betrokken sector toepasselijk minimumloon niet wordt uitbetaald aan de werknemer – of in geval van deeltijdse arbeid het gedeelte van het minimumloon dat in verhouding is verschuldigd – of niet wordt uitbetaald op de datum dat het loon invorderbaar is, en er anderzijds samenloop is met twee of meerdere inbreuken bedoeld in de artikelen 138, 140 tot 142, 156, 157, 163, 165 tot 167 of 169, 184/1, 184/1/1, 184/1/2, 188/2, 188/2/1 of 188/2/3.

Het voorontwerp van wet heeft deze bepaling ingevoegd ter vervanging van het 2^{de} lid van artikel 162 van het Sociaal Strafwetboek. Er wordt hiermee, in overeenstemming met de vraag van de Adviesraad in 2017, een duidelijkere bepaling voor strafverzwaring bij niet uitbetaling van het minimumloon in het Sociaal Strafwetboek opgenomen bij samenloop van verschillende inbreuken (memorie van toelichting, p. 104).

De Raad vraagt enerzijds dat artikel 162, tweede lid zou worden aangepast naar een sanctieniveau 4 en anderzijds dat in hetzelfde tweede lid van artikel 162 de inbreuken bedoeld in de volgende artikelen zouden worden toegevoegd: de artikelen 181, 181/1, 182, 226 en 233, § 1, 1°. De inbreuken die zij bestraffen, kunnen immers eveneens sociale dumping vormen.

De Raad merkt op dat dezelfde bewoordingen als artikel 162, tweede lid, met hetzelfde sanctieniveau (namelijk niveau 5), door het voorontwerp van wet worden opgenomen in artikel 177 van het Sociaal Strafwetboek (het nieuwe 2^{de} lid van artikel 177, § 1). Het artikel 177 heeft betrekking op het verbod op terbeschikkingstelling van werknemers en het tweede lid van zijn § 1 voert een strafverzwaring in bij overtreding hiervan bij samenloop van verschillende inbreuken, aangezien dit een misdrijf is dat geregeld betrekking heeft op het fenomeen van de koppelbazerij (memorie van toelichting, p. 119).

De Raad vraagt dat in het tweede lid van artikel 177, § 1 dezelfde aanpassingen zouden worden doorgevoerd als in artikel 162, tweede lid.

Hierdoor wordt onder andere het niet doen van een DIMONA-aangifte een verzwarende omstandigheid voor het niet betalen van het minimumloon en het overtreden van het verbod op terbeschikkingstelling.

- **Artikelen 181, 181/1 en 223, § 1**

De Raad merkt op dat in het voorontwerp van wet voor een DIMONA-inbreuk (het niet doen van een onmiddellijke aangifte van tewerkstelling aan de RSZ) het sanctieniveau 4 wordt behouden, behalve in één geval: "Wanneer de inbreuk wetens en willens is gepleegd, is de sanctie van niveau 5" (toevoeging in de artikelen 181 en 181/1).

Zoals hiervoor gesteld, wenst de Raad geen 5^{de} sanctieniveau in te voeren. Daarnaast treedt de Raad de Adviesraad bij die in zijn advies over het voorontwerp van wet wijst op het feit dat het aantonen van de intentie van de werkgever om de DIMONA niet uit te voeren, zeer moeilijk zal blijken.

De Raad is daarom van mening dat het aanbeveling verdient om een DIMONA-inbreuk zoals aangegeven in de artikelen 181 en 181/1 te blijven bestraffen met een sanctie van niveau 4, zonder een onderscheid op basis van "wetens en willens" in deze strafbepalingen op te nemen.

Verder merkt de Raad op dat de Adviesraad in 2023, net als in 2017, aanbeveelt om de sanctie voor een Dmfa-inbreuk (het niet doen van een multifunctionele aangifte aan de RSZ) in overeenstemming te brengen met de sanctie voor een DIMONA-inbreuk, aangezien het verschil in sancties niet coherent zou zijn.

Het voorontwerp van wet verhoogt de sanctie voor een Dmfa-inbreuk van niveau 2 naar 3 (artikel 223, § 1, eerste lid) en voorziet in een verhoging van niveau 3 naar 5 indien de inbreuk "wetens en willens" gebeurt (artikel 223, § 1, tweede lid).

Het gaat hier over de afwezigheid van aangifte. De Raad wijst erop dat het artikel 223 van het Sociaal Strafwetboek geen betrekking heeft op onjuiste en/of onvolledige verklaringen.

Hij onderschrijft het voorontwerp, evenwel zonder de invoering van een sanctieniveau 5. Een inbreuk op artikel 223, § 1 dient bijgevolg gesanctioneerd te worden met een sanctie van niveau 3, tenzij de inbreuk wetens en willens wordt gepleegd, waarvoor in een sanctieniveau 4 dient te worden voorzien.

f. Inbreuken tegen de persoon van de werknemer (nieuw artikel 116/1 en artikelen 122-133 Sociaal Strafwetboek)

De Raad merkt op dat in het voorontwerp van wet bijzondere aandacht wordt besteed aan de inbreuken tegen de persoon van de werknemer in hoofdstuk 1 van boek 2 van het Sociaal Strafwetboek (in het bijzonder door de invoering van artikel 116/1, de verhoging van het sanctieniveau voor een aantal inbreuken en de omschrijving van de voorwaarden voor de verhoging van het sanctieniveau in de artikelen 122, 122/1 en 123-133).

De Raad wenst in dit kader nogmaals op te merken dat het volgens hem aanbeveling verdient om geen 5^{de} sanctieniveau in te voeren.

De Raad stelt bovendien vast dat de voorwaarden voor de toepassing van een sanctieniveau 4 door het voorontwerp van wet gewijzigd worden in de artikelen 122, 122/1 en 123-133. Hij vraagt evenwel dat deze bepalingen van het Sociaal Strafwetboek ongewijzigd behouden blijven, met inbegrip van de erin gebruikte terminologie. Het artikel 116/1 is dus overbodig.

J.-P. Delcroix
Secretaris

R. Delarue
Voorzitter