

Rolnummer 5253
Arrest nr. 112/2012 van 20 september 2012

## A R R E S T

---

*In zake* : de prejudiciële vraag over artikel 22<sup>quater</sup> van de wet van 27 juni 1969 tot herziening van de besluitwet van 28 december 1944 betreffende de maatschappelijke zekerheid der arbeiders, gesteld door de Arbeidsrechtbank te Veurne.

Het Grondwettelijk Hof,

samengesteld uit de voorzitters M. Bossuyt en R. Henneuse, en de rechters E. De Groot, J.-P. Snappe, J.-P. Moerman, T. Merckx-Van Goey en F. Daoût, bijgestaan door de griffier P.-Y. Dutilleux, onder voorzitterschap van voorzitter M. Bossuyt,

wijst na beraad het volgende arrest :

\*

\* \*

### I. *Onderwerp van de prejudiciële vraag en rechtspleging*

Bij vonnis van 10 november 2011 in zake de Rijksdienst voor Sociale Zekerheid tegen Bertrand Cappelaere, waarvan de expeditie ter griffie van het Hof is ingekomen op 21 november 2011, heeft de Arbeidsrechtbank te Veurne de volgende prejudiciële vraag gesteld :

« Schendt artikel 22<sup>quater</sup> van de wet van 27 juni 1969 tot herziening van de Besluitwet van 28 december 1944 betreffende de maatschappelijke zekerheid der arbeiders de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, al dan niet gelezen in samenhang met het artikel 6 van het Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden, het art. 14, § 7 van het Internationaal Verdrag inzake burgerrechten en politieke rechten en het algemeen rechtsbeginsel ‘ *non bis in idem* ’,

indien de in het voormelde artikel 22<sup>quater</sup> vervatte solidariteitsbijdrage beschouwd wordt als een bijzondere manier van herstel of terugbetaling van burgerrechtelijke aard bestemd om in het belang van de financiering van de sociale zekerheid een einde te maken aan een met de wet strijdige situatie, dan wel als een straf in de zin van het artikel 6 van het Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden, het art. 14, § 7 van het Internationaal Verdrag inzake burgerrechten en politieke rechten,

terwijl de in art. 22<sup>quater</sup> van de RSZ-Wet vervatte solidariteitsbijdrage kan worden opgelegd naast en boven :

- hetzij een straf opgelegd met toepassing van art. 35 van de RSZ-Wet en de in dit artikel voorziene ambtshalve veroordelingen;
- hetzij een administratieve geldboete opgelegd met toepassing van de Wet van 30 juni 1971 betreffende de administratieve geldboeten toepasselijk in geval van inbreuk op sommige sociale wetten ? ».

De Ministerraad heeft een memorie ingediend.

Op de openbare terechtzitting van 26 juni 2012 :

- is verschenen : Mr. F. Van Beirendonck *loco* Mr. V. Pertry, advocaten bij de balie te Brussel, voor de Ministerraad;
- hebben de rechters-verslaggevers T. Merckx-Van Goey en J.-P. Moerman verslag uitgebracht;
- is de voornoemde advocaat gehoord;
- is de zaak in beraad genomen.

De bepalingen van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Grondwettelijk Hof met betrekking tot de rechtspleging en het gebruik van de talen werden toegepast.

## II. De feiten en de rechtspleging in het bodemgeschil

De Rijksdienst voor Sociale Zekerheid heeft Bertrand Cappelaere voor de Arbeidsrechtbank te Veurne gedagvaard tot betaling van de solidariteitsbijdrage die de Rijksdienst hem heeft opgelegd op grond van artikel 22*quater* van de wet van 27 juni 1969 tot herziening van de besluitwet van 28 december 1944 betreffende de maatschappelijke zekerheid der arbeiders.

De verweerder voert onder meer aan dat hij geen tweede keer kan worden bestraft, nu hij voor dezelfde Rechtbank reeds werd veroordeeld tot betaling van een administratieve geldboete aan de Federale Overheidsdienst Werkgelegenheid, Arbeid en Sociaal Overleg op grond van artikel 1*bis*, § 1, 5°, C, van de wet van 30 juni 1971 betreffende de administratieve geldboeten toepasselijk in geval van inbreuk op sommige sociale wetten, wegens het niet meedelen van de vereiste gegevens voor aangifte van arbeiders in het Dimona-systeem.

De Rechtbank oordeelt dat de reeds opgelegde administratieve geldboete een strafrechtelijk karakter heeft en dat de betaling van de solidariteitsbijdrage, indien ook die maatregel repressief van aard zou zijn, problemen zou doen rijzen in het licht van het beginsel *non bis in idem*.

De Rechtbank verwijst naar de parlementaire voorbereiding van artikel 22*quater* van de voormelde wet van 27 juni 1969, waarin de maatregel wordt voorgesteld als een burgerlijke herstelmaatregel. De Rechtbank refereert ook aan bepaalde rechtsleer die de solidariteitsbijdrage daarentegen als een straf beschouwt, en besluit een prejudiciële vraag te stellen die vergelijkbaar is met die welke reeds bij een vonnis van 18 april 2011 van de Arbeidsrechtbank te Gent was gesteld.

## III. In rechte

- A -

A.1. Volgens de Ministerraad is de prejudiciële vraag niet ontvankelijk in zoverre ze de grondwettigheid betreft van een wetbepaling die kennelijk geen betrekking heeft op het bodemgeschil. Hij wijst erop dat artikel 35 van de wet van 27 juni 1969 kennelijk niet van toepassing is op het geschil voor het verwijzende rechtscollege aangezien het openbaar ministerie van oordeel was dat er geen strafvervolging moest worden ingesteld. De Ministerraad is tevens van oordeel dat de niet-tijdige aangifte van tewerkstelling niet op grond van het voormelde artikel 35 kan worden bestraft aangezien niet de wet van 27 juni 1969, maar wel het koninklijk besluit van 5 november 2002 die aangifteverplichting oplegt.

A.2. Volgens de Ministerraad blijkt uit de parlementaire voorbereiding van de in het geding zijnde bepaling dat de wetgever met de invoering van de solidariteitsbijdrage tot doel had een bijzondere wijze van vergoeding of teruggave van burgerlijke aard in te voeren, berekend op forfaitaire basis (*Parl. St.*, Kamer, 2008-2009, DOC 52-1607/001, p. 52). Hij zet uiteen dat de solidariteitsbijdrage in beginsel wordt berekend op een forfaitaire basis gelijk aan het drievoud van de basisbijdragen, op het gewaarborgd gemiddeld minimummaandinkomen met een geïndexeerd minimumbedrag van 2 500 euro. Hij voegt eraan toe dat de wetgever in een aantal uitzonderingen heeft voorzien teneinde rekening te houden met de werkelijk ontrokken bijdragen en het vergoedende karakter van de solidariteitsbijdrage te waarborgen.

A.3. De Ministerraad wijst erop dat de solidariteitsbijdrage internrechtelijk niet als een straf werd gekwalificeerd. Dat blijkt, volgens hem, uit het feit dat de in het geding zijnde bepaling geen deel uitmaakt van de afdeling « Strafbepalingen » van de wet van 27 juni 1969.

A.4. De Ministerraad benadrukt dat de solidariteitsbijdrage geen repressief of preventief karakter heeft, doch enkel beoogt een bijzondere wijze van vergoeding of teruggave van burgerlijke aard in te voeren in het belang van de sociale zekerheid. De Ministerraad meent dat de wetgever ervoor heeft gezorgd dat het vergoedende karakter van de solidariteitsbijdrage wordt verzekerd door te bepalen dat rekening moet worden gehouden met een aantal feitelijke elementen, zoals het feit dat de werknemer onmogelijk voltijds tewerkgesteld kon zijn geweest. Hij wijst er ook op dat het bedrag van de solidariteitsbijdrage wordt verminderd met de bijdragen die verschuldigd zijn voor daadwerkelijk aangegeven prestaties van de betrokken werknemer en dat de

solidariteitsbijdrage niet verschuldigd is wanneer de werkgever de werknemer bij de Rijksdienst voor Sociale Zekerheid aangeeft voor een periode die overeenstemt met een volledig kwartaal. Hij voegt hier nog aan toe dat het bedrag van de solidariteitsbijdrage verhoudingsgewijs wordt verminderd in het geval dat de werknemer zich in de materiële onmogelijkheid bevindt om voltijdse arbeidsprestaties te verrichten.

A.5. De Ministerraad zet uiteen dat het minimumbedrag van 2 500 euro van de solidariteitsbijdrage niet willekeurig is bepaald, maar overeenstemt met het bedrag van de sociale bijdragen die betaald moeten worden voor een werknemer met een brutomaandsalaris van 2 405 euro. Hij wijst erop dat in 2008 het gemiddelde brutomaandinkomen 2 936 euro bedroeg. Hieruit blijkt, volgens de Ministerraad, dat de solidariteitsbijdrage niet onevenredig is in vergelijking met de bijdragen die *normaliter* verschuldigd zouden zijn.

A.6. De Ministerraad benadrukt tot slot dat de solidariteitsbijdrage niet enkel beoogt niet-betaalde bijdragen te recupereren, doch ook de bijkomende administratieve kosten die worden veroorzaakt door het niet naleven van de aangifteverplichting te vergoeden. Hij verwijst naar de parlementaire voorbereiding van de in het geding zijnde bepaling waaruit zou blijken dat de Rijksdienst voor Sociale Zekerheid bijkomende kosten dient te maken om een rechtzetting door te voeren wanneer de aangifteverplichting niet werd nageleefd, omdat de Rijksdienst dan moet optreden in afwezigheid van gegevens over de werknemer, de werkgever en over de tewerkstelling.

A.7. De Ministerraad besluit dat de solidariteitsbijdrage die met toepassing van de in het geding zijnde bepaling kan worden opgelegd, geen maatregel met een strafrechtelijk karakter is en dat de in het geding zijnde bepaling niet in strijd is met het beginsel *non bis in idem*, zelfs wanneer voor de gedraging in kwestie ook een administratieve geldboete wordt opgelegd met toepassing van de wet van 30 juni 1971.

A.8. Indien de solidariteitsbijdrage een strafrechtelijk karakter zou hebben, benadrukt de Ministerraad dat het beginsel *non bis in idem* zich niet ertegen verzet dat de wetgever voor eenzelfde inbreuk verscheidene mogelijke sancties met strafrechtelijk karakter bepaalt, zolang de feitenrechter maar *in concreto* vermijdt dat de regel *non bis in idem* wordt geschonden.

- B -

### *De in het geding zijnde bepaling*

B.1. De prejudiciële vraag betreft artikel 22<sup>quater</sup> van de wet van 27 juni 1969 tot herziening van de besluitwet van 28 december 1944 betreffende de maatschappelijke zekerheid der arbeiders, zoals ingevoegd bij artikel 71 van de programmawet van 22 december 2008 en gewijzigd bij artikel 63 van de programmawet van 23 december 2009. Die bepaling luidt :

« Wanneer een sociaal controleur, inspecteur of een officier van gerechtelijke politie vaststelt dat een werkgever de onmiddellijke aangifte van tewerkstelling bedoeld bij het koninklijk besluit van 5 november 2002 tot invoering van een onmiddellijke aangifte van tewerkstelling, met toepassing van artikel 38 van de wet van 26 juli 1996 tot modernisering van de sociale zekerheid en tot vrijwaring van de leefbaarheid van de wettelijke pensioenstelsels, voor een bepaalde werknemer niet heeft gedaan, brengt hij de Rijksdienst voor sociale zekerheid daarvan in kennis, volgens de nadere regels bepaald door de Rijksdienst.

Op deze basis bepaalt de Rijksdienst voor sociale zekerheid ambtshalve, in de vorm van een rechtzetting, het bedrag van een solidariteitsbijdrage berekend op een forfaitaire basis gelijk aan het drievoud van de basisbijdragen op het gemiddeld minimum maandinkomen bedoeld in artikel 3, eerste lid, van de collectieve arbeidsovereenkomst nr. 43 van 2 mei 1988 houdende wijziging en coördinatie van de collectieve arbeidsovereenkomsten nr. 21 van 15 mei 1975 en nr. 23 van 25 juli 1975 betreffende de waarborg van een gemiddeld minimum maandinkomen.

Het aldus berekend bedrag mag niet kleiner zijn dan 2 500 euro. Dit bedrag is gekoppeld aan het gezondheidsindexcijfer van de maand september 2008 (111,15).

In afwijking van het tweede lid, moet de werkgever die de materiële onmogelijkheid om de voltijdse arbeidsprestaties uit te voeren inroept, de elementen overleggen die het mogelijk maken de door de werknemer werkelijk uitgevoerde prestaties vast te stellen. Het bedrag van de solidariteitsbijdrage wordt dan verhoudingsgewijs verminderd.

Het bedrag van de solidariteitsbijdrage wordt verminderd met de bijdragen verschuldigd voor de daadwerkelijk aangegeven prestaties van de betrokken werknemer.

Dit bedrag moet worden aangerekend op het kwartaal tijdens hetwelk de prestaties van de werknemer werden vastgesteld.

Het bedrag van de aldus vastgestelde schuldvordering wordt aan de werkgever meegedeeld per aangetekende brief ».

#### *Ten aanzien van de ontvankelijkheid*

B.2.1. Het verwijzende rechtscollege vraagt of de in het geding zijnde bepaling bestaanbaar is met de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, al dan niet in samenhang gelezen met artikel 6 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens, met artikel 14, lid 7, van het Internationaal Verdrag inzake burgerrechten en politieke rechten en met het algemeen rechtsbeginsel *non bis in idem*, in zoverre de solidariteitsbijdrage bepaald in artikel 22<sup>quater</sup> van de wet van 27 juni 1969 kan worden opgelegd « naast en boven » de straffen bepaald in artikel 35 van diezelfde wet van 27 juni 1969 of de administratieve geldboete bepaald in artikel 1<sup>bis</sup>, § 1, 5°, C), van de wet van 30 juni 1971 betreffende de administratieve geldboeten toepasselijk in geval van inbreuk op sommige sociale wetten.

B.2.2. Volgens de Ministerraad is de prejudiciële vraag niet ontvankelijk in zoverre artikel 35 van de wet van 27 juni 1969 kennelijk niet van toepassing zou zijn op het geschil voor het verwijzende rechtscollege.

B.2.3. Uit het verwijzingsvonnis blijkt dat de verwerende partij voor het verwijzende rechtscollege op grond van artikel *1bis*, § 1, 5°, C), van de wet van 30 juni 1971 werd veroordeeld tot betaling van een administratieve geldboete. Die partij werd, daarentegen, niet veroordeeld op grond van artikel 35 van de wet van 27 juni 1969.

B.2.4. Bijgevolg dient het Hof niet na te gaan of de in het geding zijnde bepaling bestaanbaar is met de in B.2.1 vermelde grondwetsartikelen, met internationale verdragsbepalingen en met het algemeen rechtsbeginsel *non bis in idem* in de interpretatie dat de solidariteitsbijdrage bepaald in artikel *22quater* van de wet van 27 juni 1969 kan worden opgelegd « naast en boven » de straffen bepaald in artikel 35 van diezelfde wet van 27 juni 1969.

*Ten gronde*

B.3.1. Artikel *1bis*, § 1, 5°, C), van de wet van 30 juni 1971 luidde, vóór het werd opgeheven bij artikel 109, 26°, van de wet van 6 juni 2010 tot invoering van het Sociaal Strafwetboek :

« Onder de in deze wet bepaalde voorwaarden en voor zover de feiten ook voor strafvervolgung vatbaar zijn, kan een geldboete worden opgelegd :

[...]

5°

[...]

C) van 1.875 euro tot 6.250 euro, aan de werkgever die de gegevens zoals door de Koning bepaald krachtens artikel 38 van de wet van 26 juli 1996 tot modernisering van de sociale zekerheid en tot vrijwaring van de leefbaarheid van de wettelijke pensioenstelsels, niet heeft medegedeeld aan de instelling, die belast is met de inning van de sociale zekerheidsbijdragen, overeenkomstig de door de Koning bepaalde nadere regelen ».

B.3.2. Artikel 38 van de wet van 26 juli 1996 tot modernisering van de sociale zekerheid en tot vrijwaring van de leefbaarheid van de wettelijke pensioenstelsels bepaalt :

« De Koning kan, bij een in Ministerraad overlegd besluit, wijzigingen aanbrengen inzake de wijze van de inzameling van de gegevens nodig voor de toepassing van de sociale zekerheid

en de fiscaliteit bij de werkgevers en de sociaal verzekerden, waarbij het beheer van de gegevens gebeurt overeenkomstig de bepalingen van de wet van 15 januari 1990 houdende oprichting en organisatie van een Kruispuntbank van de sociale zekerheid.

De Koning kan, bij een in Ministerraad overlegd besluit, alle nuttige maatregelen nemen om de elektronische inzameling en de kwaliteit van de gegevens te bevorderen en te regelen ».

Met toepassing van die bepaling heeft de Koning onder meer de artikelen 4 en 8 van het koninklijk besluit van 5 november 2002 « tot invoering van een onmiddellijke aangifte van tewerkstelling, met toepassing van artikel 38 van de wet van 26 juli 1996 tot modernisering van de sociale zekerheid en tot vrijwaring van de leefbaarheid van de wettelijke pensioenstelsels » aangenomen. Die artikelen luiden :

« Art. 4. De werkgever deelt aan de instelling, die belast is met de inning van de socialezekerheidsbijdragen, hierna de instelling genoemd, de volgende gegevens mee :

1° het nummer waaronder de werkgever is ingeschreven bij de instelling. Zo dit nummer niet voorhanden is, vermeldt de werkgever, indien het een natuurlijk persoon betreft, zijn identificatienummer van de sociale zekerheid, bedoeld in artikel 1, 4° van het koninklijk besluit van 18 december 1996 houdende maatregelen met het oog op de invoering van een sociale identiteitskaart ten behoeve van alle sociaal verzekerden, met toepassing van de artikelen 38, 40, 41 en 49 van de wet van 26 juli 1996 houdende de modernisering van de sociale zekerheid en tot vrijwaring van de wettelijke pensioenstelsels of, bij ontbreken daarvan, zijn naam, voornaam en hoofdverblijfplaats, ofwel andere mogelijke identificatiewijzen die worden bepaald door de instelling. Indien het een rechtspersoon betreft, vermeldt hij de maatschappelijke benaming, de rechtsvorm en de maatschappelijke zetel ofwel andere mogelijke identificatiewijzen die worden bepaald door de instelling;

2° het identificatienummer van de sociale zekerheid van de werknemer, bedoeld in artikel 1, 4° van voormeld koninklijk besluit van 18 december 1996, of, zo dit nummer niet bestaat, de naam, de voornamen, de geboorteplaats en -datum en de hoofdverblijfplaats van de werknemer;

3° het nummer van de sociale identiteitskaart, bedoeld in artikel 2, derde lid, 7°, van voormeld koninklijk besluit van 18 december 1996;

4° de datum van indiensttreding van de werknemer;

5° in voorkomend geval, het nummer van het Paritair Comité waaronder de werknemer ressorteert;

6° in voorkomend geval, de datum van uitdiensttreding van de werknemer;

7° in voorkomend geval, het bewijs zoals bepaald door de instelling dat de sociale identiteitskaart elektronisch werd gelezen ».

« Art. 8. De gegevens opgesomd in deze afdeling worden meegedeeld uiterlijk op het tijdstip waarop de werknemer zijn prestaties aanvat ».

B.3.3. Het feit dat aanleiding geeft tot het opleggen van de administratieve geldboete bepaald in artikel 1*bis*, § 1, 5°, C), van de wet van 30 juni 1971 is derhalve het niet meedelen, uiterlijk op het tijdstip waarop de werknemer zijn prestaties aanvat, van de gegevens bepaald in artikel 4 van het koninklijk besluit van 5 november 2002.

B.4.1. Op grond van het algemeen rechtsbeginsel *non bis in idem*, dat ook is gewaarborgd door artikel 14, lid 7, van het Internationaal Verdrag inzake burgerrechten en politieke rechten, mag niemand voor een tweede keer worden berecht of gestraft voor een strafbaar feit waarvoor hij reeds « overeenkomstig de wet en het procesrecht van elk land » bij einduitspraak is veroordeeld of waarvan hij is vrijgesproken. Dat beginsel is eveneens opgenomen in artikel 4 van het ten opzichte van België op 1 juli 2012 in werking getreden Zevende Aanvullend Protocol bij het Europees Verdrag voor de rechten van de mens.

B.4.2. Het beginsel *non bis in idem* verbiedt « een persoon te vervolgen of te berechten voor een tweede ‘ misdrijf ’ voor zover identieke feiten of feiten die in hoofdzaak dezelfde zijn, eraan ten grondslag liggen » (EHRM, grote kamer, 10 februari 2009, *Zolotoukhine* t. Rusland, § 82).

B.5. Het verwijzende rechtscollege doet opmerken dat de solidariteitsbijdrage bepaald in artikel 22*quater* van de wet van 27 juni 1969, volgens de parlementaire voorbereiding ervan, een burgerlijke herstelmaatregel is, maar dat de maatregel in bepaalde rechtsleer wordt beschouwd als een straf.

B.6. Opdat het beginsel *non bis in idem* op de in het geding zijnde solidariteitsbijdrage van toepassing kan zijn, dient die solidariteitsbijdrage allereerst een maatregel van strafrechtelijke aard te zijn.

B.7. Teneinde te bepalen of het beginsel *non bis in idem* op de in het geding zijnde maatregel van toepassing kan zijn, dient het Hof derhalve na te gaan of de in het geding zijnde bijdrage een maatregel van strafrechtelijke aard dan wel een maatregel van burgerlijke aard is.



B.8. Artikel 71 van de programmawet van 22 december 2008 heeft de in het geding zijnde bepaling ingevoegd in de wet van 27 juni 1969 tot herziening van de besluitwet van 28 december 1944 betreffende de maatschappelijke zekerheid der arbeiders. Die bepaling werd in de parlementaire voorbereiding als volgt verantwoord :

«Dit artikel voegt in de wet van 27 juni 1969 een nieuw artikel *22quater* in, om de bijdragen verschuldigd door de werkgevers die een beroep hebben gedaan op personeel voor wie geen onmiddellijke aangifte van tewerkstelling (Dimona) werd gedaan (zwartwerk) op een forfaitaire manier te berekenen.

Ingevolge de controles door de verschillende diensten van sociale inspectie voert de Rijksdienst voor sociale zekerheid regularisaties op basis van de gedane vaststellingen uit.

Rekening houdend met de bewijslast voor voormelde Rijksdienst heeft de regularisatie - in de vorm van een rechtzettingsbericht - doorgaans enkel betrekking op een dag arbeidsprestaties, namelijk de dag van de controle, of zelfs op slechts enkele uren, terwijl de betrokken persoon sedert een veel langere periode is tewerkgesteld. Enkel de bekentenis van de werknemer of van zijn werkgever, evenals eensluitende getuigenissen van andere werknemers, maken het mogelijk langere perioden zonder een risico op betwisting te regulariseren.

Om dergelijke regularisatie te kunnen doen, moet de Rijksdienst een hele reeks handelingen verrichten, namelijk de identificatie van de werkgever (of zelfs het creëren van de werkgever bij de Kruispuntbank van ondernemingen indien hij daarin nog niet bestaat), de Dimona, de Dmfa (driemaandelijkse multifunctionele aangifte), het in rekening brengen van de verschuldigde bedragen, de verzending van de regularisatie naar de werkgever en, indien de bedragen niet worden betaald, de gerechtelijke invordering ervan.

Bij de Rijksdienst werd de oefening gemaakt om de kosten te evalueren van de behandeling van een kantschrift van een arbeidsauditeur die de ambtshalve onderwerping van een persoon vraagt op basis van een inspectieverslag (kosten per uur naargelang de graad van het personeelslid dat bij het proces is betrokken). Deze kosten werden op 348 euro geraamd indien een beroep moet worden gedaan op een advocaat om de schuldvordering langs gerechtelijke weg terug te vorderen. Deze schuldvordering bedraagt meestal minder dan 50 euro aan bijdragen, met daarbij horende kosten zoals bijdrageopslagen, forfaitaire interesten en vergoedingen.

Het voorgestelde artikel *22quater* heeft dus tot doel een bijzondere wijze van vergoeding of teruggave van burgerlijke aard in te voeren om, in het belang van de financiering van de sociale zekerheid, een situatie strijdig met de wet te doen beëindigen door de werkgevers te verplichten een solidariteitsbijdrage te betalen, berekend op een forfaitaire basis gelijk aan het drievoud van de basisbijdragen, op het gewaarborgd gemiddeld minimummaandinkomen met een geïndexeerd minimumbedrag van 2 500 euro, waarbij aldus ervan wordt uitgegaan dat de werknemer voor wie de onmiddellijke aangifte van tewerkstelling niet werd gedaan, langer dan een dag werd tewerkgesteld.

Indien de werkgever de werknemer aangeeft voor meer dan een dag tijdens bedoeld kwartaal, zullen de bijdragen verschuldigd voor de daadwerkelijke tewerkstelling van de werknemer worden afgetrokken van de geïndexeerde solidariteitsbijdrage van 2 500 euro. Het is zelfs mogelijk dat de werkgever de werknemer aangeeft voor een periode die overeenstemt met het volledig kwartaal, met een loon waardoor de verschuldigde bijdragen meer zullen bedragen dan de solidariteitsbijdrage, zodat laatstgenoemde bijdrage niet verschuldigd zal zijn.

Een uitzondering op de toepassing van de geïndexeerde solidariteitsbijdrage van 2 500 euro is evenwel voorzien : wanneer inspectiediensten zullen vastgesteld hebben dat de gecontroleerde werknemer zich in de materiële onmogelijkheid bevond om voltijdse arbeidsprestaties te verrichten.

In dit geval verkeert een student die tijdens het weekeinde is tewerkgesteld of voor wie vaststaat dat hij cursussen volgt tijdens de week, of een persoon die bij werkgever A halftijds is tewerkgesteld en voor wie de databanken van de Rijksdienst voor sociale zekerheid aantonen dat hij ook halftijds is aangegeven bij een andere werkgever voor dezelfde tewerkstellingsperiode. Deze verificatie zal gebeuren voordat de voor de regularisatie nodige informatie aan de Rijksdienst wordt medegedeeld.

*In casu* en als antwoord op de opmerking van de Raad van State, zal het bedrag van de solidariteitsbijdrage proportioneel verminderd worden, wanneer een werkgever zich beroept op een materiële onmogelijkheid om voltijdse arbeidsprestaties te verrichten bijvoorbeeld wanneer een werknemer de eerste maand van het trimester werkloosheidsuitkering genoot. De werkgever dient de nodige elementen aan te brengen zodat de reële prestaties van de werknemer kunnen worden vastgesteld. Indien de werkgever deze elementen niet geeft en ze niet kunnen afgeleid worden uit de databanken van de Rijksdienst voor Sociale zekerheid, zal de gehele solidariteitsbijdrage verschuldigd zijn.

Bedoelde regularisatie zal aanleiding geven tot een rechtzettingsbericht met een specifieke boekhoudkundige referentie opdat het rendement van de maatregel op termijn kan worden geëvalueerd » (*Parl. St.*, Kamer, 2008-2009, DOC 52-1607/001, pp. 51-53).

In de Senaat heeft de minister van Sociale Zaken en Volksgezondheid dienaangaande het volgende verklaard :

« Wanneer de inspectie vaststelt dat een werkgever voor een werknemer geen onmiddellijke aangifte van tewerkstelling, de zogenaamde Dimona-aangifte, heeft gedaan, dient de inspectie om deze werknemer te kunnen regulariseren een hele reeks handelingen te verrichten, namelijk :

- de identificatie van de werkgever of zelfs de creatie van de werkgever bij de Kruispuntbank van ondernemingen indien hij daarin nog niet bestaat

- de Dimona

- de Dmfa (driemaandelijkse multifunctionele aangifte)

- het in rekening brengen van de verschuldigde bedragen

- de verzending van de regularisatie naar de werkgever
- indien de bedragen niet worden betaald, de gerechtelijke invordering ervan.

De kosten van deze handelingen van de inspectie, Rijksdienst voor Sociale zekerheid, arbeidsauditoraat en advocaat bij gerechtelijke invordering, weegt helemaal niet op tegen het gemiddeld bedrag van een schuldvordering. De inspectie dient namelijk op heden verschillende dagen een observatie van de werknemer uit te voeren om te kunnen bewijzen dat de werknemer meer dan één dag niet-aangegeven arbeid verrichte.

Artikel 71 voegt dan ook in de wet van 27 juli 1969 een artikel *22quater* in dat tot doel heeft om, in het belang van de financiering van de sociale zekerheid, werkgevers die een beroep hebben gedaan op zwart werk, een forfaitaire solidariteitsbijdrage te doen betalen. Deze solidariteitsbijdrage werd berekend op een forfaitaire basis gelijk aan het drievoud van de basisbijdragen die betaald worden op het gewaarborgd gemiddeld minimummaandinkomen met een geïndexeerd minimumbedrag van 2 500 euro.

Indien de werkgever de werknemer alsnog aangeeft voor meer dan één dag in het bedoeld kwartaal, worden de betaalde bijdragen verrekend. Tevens wordt in geval de werkgever de materiële onmogelijkheid om voltijdse prestaties bewijst voor het geheel of een deel van het bedoeld kwartaal, dit verrekend » (*Parl. St.*, Senaat, 2008-2009, nr. 4-1050/3, pp. 3-4).

B.9. Uit de aangehaalde parlementaire voorbereiding blijkt dat die solidariteitsbijdrage beoogt alsnog socialezekerheidsbijdragen te innen voor een werknemer ten aanzien van wie werd vastgesteld dat diens prestaties niet tijdig werden aangegeven. Daarbij wordt ervan uitgegaan dat de werknemer voor wie de onmiddellijke aangifte van tewerkstelling niet werd gedaan, langer dan een dag werd tewerkgesteld.

B.10.1. De in het geding zijnde solidariteitsbijdrage wordt berekend op een wijze die ertoe strekt de bijdragen, alsook de administratieve kosten verbonden aan de vaststelling van de niet-betaling van socialezekerheidsbijdragen voor arbeidsprestaties die niet zijn aangegeven bij de Rijksdienst voor Sociale Zekerheid, forfaitair te compenseren.

Hoewel het bedrag van die bijdrage weliswaar wordt berekend los van de duur van de niet-betaling van de bijdragen, op een forfaitaire basis gelijk aan het drievoud van de basisbijdragen die worden betaald op het gewaarborgde gemiddelde minimummaandinkomen, beperkt het zich ertoe als berekeningsbasis het « gemiddelde minimummaandinkomen » te nemen; hoewel het verschuldigde bedrag in beginsel niet lager kan liggen dan 2 500 euro, kan bovendien dat bedrag worden verminderd met de bijdragen die verschuldigd zijn voor de aangegeven prestaties van de betrokken werknemer. In dat opzicht is tijdens de parlementaire

voorbereiding van de in het geding zijnde bepaling verklaard dat, wanneer « de werkgever de werknemer aangeeft voor een periode die overeenstemt met het volledige kwartaal, met een loon waardoor de verschuldigde bijdragen meer zullen bedragen dan de solidariteitsbijdrage [...] laatstgenoemde bijdrage niet verschuldigd zal zijn » (*Parl. St.*, Kamer, 2008-2009, DOC 52-1607/001, p. 52), en dit terwijl de sanctie waarin artikel 1bis, § 1, 5°, C), van de wet van 30 juni 1971 voorziet, van toepassing blijft.

Wanneer de werkgever kan aantonen dat de werknemer zich in de materiële onmogelijkheid bevond om voltijdse arbeidsprestaties te verrichten, zal het bedrag van de solidariteitsbijdrage evenzo proportioneel worden verminderd.

De in het geding zijnde solidariteitsbijdrage heeft dus geen repressieve functie, daar zij voortvloeit uit de zorg van de wetgever om een forfaitair geëvalueerde schade te herstellen.

B.10.2. Daar de in het geding zijnde bepaling een maatregel van hoofdzakelijk burgerlijke aard invoert, in het belang van de financiering van de sociale zekerheid, kan het beginsel *non bis in idem* daarop niet van toepassing zijn en is de in het geding zijnde bepaling bijgevolg bestaanbaar met de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, al dan niet in samenhang gelezen met artikel 6 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens, met artikel 14, lid 7, van het Internationaal Verdrag inzake burgerrechten en politieke rechten en met het algemeen rechtsbeginsel *non bis in idem*.

B.11. De prejudiciële vraag dient ontkennend te worden beantwoord.

Om die redenen,

het Hof

zegt voor recht :

Artikel 22<sup>quater</sup> van de wet van 27 juni 1969 tot herziening van de besluitwet van 28 december 1944 betreffende de maatschappelijke zekerheid der arbeiders schendt niet de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, al dan niet in samenhang gelezen met artikel 6 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens, met artikel 14, lid 7, van het Internationaal Verdrag inzake burgerrechten en politieke rechten en met het algemeen rechtsbeginsel *non bis in idem*.

Aldus uitgesproken in het Nederlands en het Frans, overeenkomstig artikel 65 van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Grondwettelijk Hof, op de openbare terechtzitting van 20 september 2012.

De griffier,

De voorzitter,

P.-Y. Dutilleux

M. Bossuyt