

DE ADMINISTRATIEVE COMMISSIE VAN DE EUROPESE GEMEENSCHAPPEN VOOR DE SOCIALE ZEKERHEID VAN MIGRERENDE WERKNEMERS

BESLUIT Nr. 181

van 13 december 2000

betreffende de uitlegging van artikel 14, lid 1, artikel 14 bis, lid 1, en artikel 14 ter, lid 1 en lid 2, van Verordening (EEG) nr. 1408/71 van de Raad betreffende de wetgeving die van toepassing is op de gedetacheerde werknemers en zelfstandigen, die tijdelijk werken buiten de bevoegde lidstaat

(Voor de EER relevante tekst)

(2001/891/EG)

DE ADMINISTRATIEVE COMMISSIE VAN DE EUROPESE GEMEENSCHAPPEN VOOR DE SOCIALE ZEKERHEID VAN MIGRERENDE WERKNEMERS,

Gelet op artikel 81, onder a), van Verordening (EEG) nr. 1408/71 van de Raad van 14 juni 1971 betreffende de toepassing van de socialezekerheidsregelingen op werknemers en zelfstandigen, alsmede op hun gezinsleden, die zich binnen de Gemeenschap verplaatsen, op grond waarvan zij tot taak heeft alle vraagstukken van administratieve of van interpretatieve aard, voortvloeiende uit de bepalingen van Verordening (EEG) nr. 1408/71 en latere verordeningen, te behandelen,

Overwegende hetgeen volgt:

- (1) Besluit nr. 162 van 31 mei 1996 moet worden geactualiseerd.
- (2) De bepalingen van artikel 14, lid 1, artikel 14 bis, lid 1, en artikel 14 ter, lid 1 en lid 2, van Verordening (EEG) nr. 1408/71, die een uitzondering bevatten van de algemene regel van artikel 13, lid 2, onder a), b) of c), van genoemde verordening, hebben met name tot doel het vrij verrichten van diensten te vergemakkelijken ten behoeve van de ondernemingen die daar gebruik van maken door werknemers uit te zenden naar andere lidstaten dan waar zij gevestigd zijn, als ook het vrije verkeer van werknemers naar de andere lidstaten te bevorderen. Deze bepalingen hebben derhalve tot doel de belemmeringen voor het vrije verkeer van werknemers op te heffen en de economische integratie te bevorderen door administratieve verwikkelingen te vermijden, vooral voor de werknemers en de ondernemingen.
- (3) De genoemde bepalingen beogen op deze wijze, zowel voor de werknemers als voor de werkgevers en voor de organen van de sociale zekerheid, de uit de toepassing van de algemene regel in artikel 13, lid 2, onder a), dan wel c), van genoemde verordeningen voortvloeiende administratieve verwikkelingen te vermijden, wanneer het gaat om een arbeid van korte duur in een andere lidstaat of aan boord van een schip dat onder de vlag vaart van een andere lidstaat dan die waar de onderneming haar zetel of een vaste inrichting heeft, of een andere dan waar de zelfstandige normaal zijn werkzaamheden uitoefent.
- (4) De draagwijdte van artikel 14 bis, lid 1, onder a), moet worden gepreciseerd, rekening houdend met de rechtspraak van het Hof van Justitie.
- (5) Artikel 14, lid 1, artikel 14 bis, lid 1, en artikel 14 ter, lid 1 en lid 2, van Verordening (EEG) nr. 1408/71 betreffen uitzonderingen op de algemene regel van artikel 13, lid 2, onder a), b) en c).

- (6) Het toepassingsgebied van deze bepalingen moet nauwkeuriger worden afgebakend en het is daarom wenselijk een lijst op te stellen van verscheidene bijzondere gevallen die zich eventueel kunnen voordoen.
- (7) Uit een oogpunt van vereenvoudiging is het gewenst de toepassing van artikel 14, lid 1, of artikel 14 ter, lid 1, van genoemde verordening uit te breiden tot gevallen waarin een werknemer in dienst wordt genomen in een lidstaat waar de onderneming haar zetel of een vestiging heeft, met het oogmerk om op het grondgebied van een andere lidstaat of op een schip dat onder de vlag van een andere lidstaat vaart, te worden gedetacheerd, teneinde rekening te houden met de rechtspraak van het Hof van Justitie.
- (8) De eerste beslissende voorwaarde voor de toepassing van artikel 14, lid 1, of artikel 14 ter, lid 1, van genoemde verordening is gelegen in het bestaan van een organische band tussen de onderneming die de werknemer in dienst heeft genomen en deze werknemer.
- (9) De bescherming van de werknemer en de rechtszekerheid welke deze werknemer en het orgaan waarbij hij is aangesloten mogen verlangen, vereisen dat alle garanties aanwezig zijn met betrekking tot het voortbestaan van de organische band gedurende de periode van detachering.
- (10) De tweede beslissende voorwaarde voor de toepassing van artikel 14, lid 1, of artikel 14 ter, lid 1, van genoemde verordening is dat er banden bestaan tussen de onderneming en de staat waarin die is gevestigd. De mogelijkheden voor detachering moeten dus worden beperkt tot ondernemingen die hun activiteiten gewoonlijk uitoefenen op het grondgebied van de lidstaat aan de wettelijke regeling waarvan de gedetacheerde werknemer onderworpen blijft, zodat enkel de ondernemingen bedoeld zijn die op het grondgebied van de lidstaat van vestiging doorgaans activiteiten van betekenis verrichten.
- (11) Er moet worden vermeden dat het tijdvak van detachering onrechtmatig wordt verlengd door herhaalde tijdelijke onderbrekingen.
- (12) De garanties in verband met het voortbestaan van de organische band bestaan niet meer wanneer de gedetacheerde werknemer ter beschikking van een derde onderneming wordt gesteld.
- (13) De administratieve verwikkelingen die artikel 14, lid 1, beoogt te vermijden, zullen zich toch voordoen indien de werknemer die in dienst is genomen door een in een lidstaat gevestigde onderneming met de bedoeling op het grondgebied van een andere lidstaat te worden gedetacheerd, van tevoren onderworpen was aan de wettelijke regeling van een derde lidstaat of van een derde land en, a fortiori, indien hij van tevoren onderworpen was aan de wettelijke regeling van de lidstaat waarin hij wordt gedetacheerd. De bedoeling van artikel 14, lid 1, zou derhalve worden miskend; mutandis mutandis geldt hetzelfde voor artikel 14 ter, lid 1.
- (14) Het is noodzakelijk gedurende het tijdvak van detachering alle vormen van controle te kunnen uitoefenen, met name ten aanzien van de betaling van premies of bijdragen en ten aanzien van het voortbestaan van de organische band, om misbruiken van de genoemde bepalingen tegen te gaan en te voorzien in een passende voorlichting van de administratieve instanties, de werkgevers en de werknemers.
- (15) Met name de werknemer en de werkgever moeten terdege in kennis worden gesteld van de voorwaarden voor een verdere toepassing van de wettelijke regeling van de uitzendende staat op de gedetacheerde werknemer.
- (16) Het bewijs (formulier E 101) kan, hoewel dit bij voorkeur vooraf moet zijn uitgereikt, toch terugwerkende kracht hebben.
- (17) Het is noodzakelijk de juridische gevolgen van dit in de artikelen 11 en 11 bis van Verordening (EEG) nr. 574/72 bedoelde bewijs te preciseren, en daarmee ook de verplichting tot samenwerking tussen de instellingen.
- (18) De beoordelingen en controles van de situatie van ondernemingen en werknemers moeten worden uitgevoerd door de socialezekerheidsinstellingen, met de nodige garanties om de vrije dienstverlening en het vrije verkeer van werknemers niet te hinderen.
- (19) Het principe van de loyale samenwerking, vastgesteld in artikel 10 van het EG-Verdrag, legt aan de bevoegde organen een aantal verplichtingen op voor de uitvoering van de bepalingen van artikel 14, lid 1, artikel 14 bis, lid 1, en artikel 14 ter, lid 1 en lid 2, van Verordening (EEG) nr. 1408/71 en de rol van de Administratieve Commissie moet worden gepreciseerd om de toepassing van dit principe te vergemakkelijken.

- (20) Het is noodzakelijk de regels te bepalen voor het voorleggen van een kwestie aan de Administratieve Commissie, die de rol van bemiddelaar moet spelen wanneer de standpunten van de instellingen over de van toepassing zijnde wetgeving uiteenlopen.

Handelend overeenkomstig artikel 80, lid 3, van Verordening (EEG) nr. 1408/71,

BESLUIT:

1. Artikel 14, lid 1, en artikel 14 ter, lid 1, van Verordening (EEG) nr. 1408/71 zijn van toepassing op een werknemer die wegens het uitoefenen van een beroepsactiviteit in dienst van een onderneming onderworpen is aan de wetgeving van een lidstaat (uitzendende staat) en die door deze onderneming in een andere lidstaat (staat van tewerkstelling) wordt gedetacheerd teneinde aldaar voor haar rekening werkzaamheden te verrichten.

Het werk wordt beschouwd te zijn verricht voor rekening van een onderneming van de uitzendende staat, indien is vastgesteld dat het is verricht voor de genoemde onderneming en dat er een organische band blijft bestaan tussen de werknemer en de onderneming die hem gedetacheerd heeft.

Om het voortbestaan van die organische band vast te stellen, waarbij dus wordt verondersteld dat de werknemer onder het gezag staat van de onderneming die hem heeft gedetacheerd, dient een reeks van elementen in aanmerking te worden genomen, onder andere de verantwoordelijkheid inzake aanwerving, arbeidsovereenkomst, ontslag en het vaststellen van de aard van de werkzaamheden.

2. Artikel 14 bis, lid 1, vereist dat de werknemer als zelfstandige heeft gewerkt in de staat waar hij is gevestigd, voordat hij werkzaamheden gaat verrichten in de staat van tewerkstelling. Deze voorwaarde veronderstelt dat hij gedurende een zekere tijd werkzaamheden van betekenis verricht op het grondgebied van de staat waar hij is gevestigd vooraleer hij zich naar een andere lidstaat begeeft om daar als werknemer of als zelfstandige werkzaamheden uit te voeren, waarvan de omvang en duur op voorhand vastgelegd zijn en waarvan het bestaan moet worden aangetoond door het overleggen van de desbetreffende overeenkomsten.

Bovendien moet hij tijdens de periode gedurende welke hij deze werkzaamheden uitoefent, in de staat van vestiging aan de voorwaarden blijven voldoen welke hem in staat stellen zijn werkzaamheden voort te zetten bij zijn terugkeer. Daartoe moet hij de infrastructuur behouden die nodig is voor de uitoefening van zijn werkzaamheden in de staat waarin hij gevestigd is, in overeenstemming met de wettelijke bepalingen van die staat, bijvoorbeeld het gebruik van kantoren, de betaling van socialezekerheidspremies, de betaling van belastingen, het bezit van een beroepskaart en een BTW-nummer of de inschrijving bij handelskamers of beroepsorganisaties.

3. In het kader van de bepalingen van punt 1 van dit besluit blijven artikel 14, lid 1, en artikel 14 ter, lid 1 van Verordening (EEG) nr. 1408/71 van toepassing, in onder andere de volgende omstandigheden.

a) Detachering van het normale personeel

Indien de werknemer die gedetacheerd wordt door de onderneming van de uitzendende staat bij een onderneming in de staat van tewerkstelling, eveneens gedetacheerd wordt bij één of meer andere ondernemingen in deze staat van tewerkstelling, mits de werknemer zijn werkzaamheden blijft uitvoeren voor rekening van de detacherende onderneming. Dit kan met name het geval zijn indien de onderneming de werknemer in een andere lidstaat heeft gedetacheerd teneinde daar werkzaamheden opeenvolgend of afwisselend in twee of meer ondernemingen die in dezelfde lidstaat gevestigd zijn, uit te oefenen.

b) Detachering van personeel dat ter detachering is aangeworven

Indien de in overeenstemming met de bepalingen van Verordening (EEG) nr. 1408/71 aan de wetgeving van een lidstaat onderworpen werknemer in dienst wordt genomen in deze lidstaat waar de onderneming haar zetel of haar vestiging heeft, met het oogmerk voor rekening van die onderneming op het grondgebied van een andere lidstaat of op een schip dat onder de vlag van een andere lidstaat vaart, te worden gedetacheerd, op voorwaarde:

- i) dat er een organische band bestaat tussen deze onderneming en de werknemer gedurende de detacheringsperiode en
- ii) dat deze onderneming gewoonlijk haar werkzaamheden op het grondgebied van de eerste lidstaat uitoefent, dus dat die onderneming doorgaans activiteiten van betekenis uitoefent op het grondgebied van de eerste lidstaat.

Om indien noodzakelijk of in een twijfelgeval te bepalen of een onderneming op het grondgebied van zijn lidstaat van vestiging doorgaans activiteiten van betekenis verricht, moet het bevoegde orgaan van die lidstaat alle criteria onderzoeken die de activiteiten van die onderneming kenmerken, zoals de plaats waar de zetel van de onderneming is gevestigd en waar zij haar hoofdkantoor heeft, het aantal administratieve personeelsleden dat in de lidstaat van vestiging respectievelijk de andere lidstaat werkzaam is, de plaats waar de gedetacheerde werknemers worden aangeworven en de plaats waar het merendeel van de contracten met de klanten wordt gesloten, de wetgeving die op de contracten van de onderneming met haar werknemers enerzijds en op de contracten met haar klanten anderzijds van toepassing is, alsmede de omzet die gedurende een voldoende representatieve periode in elk van de betrokken lidstaten is behaald. Deze lijst is uiteraard niet uitputtend en de keuze van de criteria moet aangepast worden aan elk specifiek geval, rekening houdend met de werkelijke aard van de activiteiten van de onderneming in haar land van vestiging.

Zo mag een onderneming die gevestigd is in een lidstaat en die werknemers uitzendt naar een andere lidstaat, en die in de eerste lidstaat enkel werkzaamheden van intern beheer uitvoert, geen beroep doen op artikel 14, lid 1, onder a), van Verordening (EEG) nr. 1408/71.

- c) De tijdelijke onderbreking van de werkzaamheden van de werknemer bij de onderneming in de staat van tewerkstelling wordt niet beschouwd als een onderbreking van de detachering in de zin van artikel 14, lid 1, en artikel 14 ter, lid 1.
4. De bepalingen van artikel 14, lid 1, of artikel 14 ter, lid 1, zijn niet van toepassing of houden op van toepassing te zijn indien onder andere:
- a) de onderneming waarbij de werknemer gedetacheerd is, hem ter beschikking stelt van een andere onderneming in de lidstaat waar zij is gevestigd;
 - b) de in een bepaalde lidstaat gedetacheerde werknemer ter beschikking wordt gesteld van een onderneming die in een andere lidstaat gevestigd is;
 - c) de werknemer in een lidstaat in dienst wordt genomen om door een onderneming die in een tweede lidstaat gevestigd is, gedetacheerd te worden bij een onderneming in een derde lidstaat.
5. a) Het bevoegde orgaan van de lidstaat waarvan de wetgeving uit hoofde van artikel 14, lid 1, en artikel 14 ter, lid 1, van Verordening (EEG) nr. 1408/71 in de door dit besluit bedoelde gevallen op de werknemer van toepassing blijft, dient de betrokken werkgever en de betrokken werknemer passend in te lichten over de voorwaarden waaraan moet zijn voldaan opdat de gedetacheerde werknemer onderworpen blijft aan de wetgeving van de uitzendende staat. Op deze wijze is de werkgever ervan op de hoogte dat er, gedurende de gehele detacheringperiode, controles mogelijk zijn om na te gaan of deze detachering niet is beëindigd. De controles kunnen met name betrekking hebben op de betaling van premies of bijdragen en op het voortbestaan van de organische band.
- Het bevoegde orgaan van de lidstaat van vestiging, waarvan de wetgeving uit hoofde van artikel 14 bis, lid 1, en artikel 14 ter, lid 2, op de zelfstandige van toepassing blijft, dient hem passend in te lichten over de voorwaarden waarvan moet zijn voldaan opdat hij onderworpen blijft aan die wetgeving. Op deze wijze is de belanghebbende ervan op de hoogte dat er, gedurende de gehele periode van zijn tijdelijke activiteiten in het land waarin hij werkzaam is, controles mogelijk zijn om met name te verifiëren of de voorwaarden voor de uitoefening van die activiteiten niet veranderd zijn. Deze controles kunnen met name betrekking hebben op de betaling van premies en op het behoud van de infrastructuur die noodzakelijk is voor de voortzetting van zijn werkzaamheden in de staat van vestiging.
- b) De gedetacheerde werknemer, alsmede zijn werkgever, moet overigens het bevoegde orgaan van de uitzendende staat op de hoogte stellen van alle wijzigingen die tijdens het tijdvak van detachering ontstaan, onder andere:
 - indien de gevraagde detachering of de gevraagde verlenging ervan uiteindelijk niet heeft plaatsgevonden;
 - indien de werkzaamheden onderbroken worden in andere dan de in punt 3, onder c), bedoelde gevallen;
 - indien de gedetacheerde werknemer door zijn werkgever bij een andere onderneming van de uitzendende staat wordt tewerkgesteld, onder andere in geval van fusie of overgang van de onderneming.
 - c) Het bevoegde orgaan van de uitzendende staat deelt aan het orgaan van de staat van tewerkstelling, zo nodig en op zijn verzoek, de onder b) bedoelde inlichtingen mee.

- d) De bevoegde organen van de uitzendende staat en van de staat van tewerkstelling werken samen de bovengenoemde controlemaatregelen uit en werken tevens samen indien er twijfel bestaat aan de geldigheid van de toepassing van artikel 14, lid 1, onder a) en b), artikel 14 bis, lid 1, of artikel 14 ter, lid 1 of lid 2, van Verordening (EEG) nr. 1408/71.
6. Het formulier E 101 wordt bij voorkeur uitgereikt vóór het begin van het betrokken tijdvak; het kan evenwel ook in de loop van dat tijdvak of zelfs na afloop ervan worden uitgereikt, en in dat geval kan het terugwerkende kracht hebben.
7. De in punt 5, onder d), bedoelde samenwerkingsverplichting, betekent ook dat:
- a) het bevoegde orgaan van de uitzendende staat verplicht is de feiten die relevant zijn voor de toepassing van artikel 14, lid 1, artikel 14 bis, lid 1, en artikel 14 ter, lid 1 en lid 2, van Verordening (EEG) nr. 1408/71 en van de artikelen 11 en 11 bis van Verordening (EEG) nr. 574/72, juist te beoordelen en derhalve of de gegevens in het formulier E 101 wel degelijk zijn ingevuld;
 - b) de gegevens in het formulier E 101 als bindend moeten worden beschouwd door het bevoegde orgaan van de lidstaat van tewerkstelling en van alle andere lidstaten, zolang die verklaring niet ingetrokken of ongeldig verklaard is door het bevoegde orgaan van de uitzendende staat;
 - c) wanneer het orgaan van de staat van tewerkstelling twijfels uit over de juistheid van de feiten die aan die verklaring ten grondslag liggen, het bevoegde orgaan van de uitzendende staat de juistheid van die afgifte opnieuw dient te onderzoeken en de verklaring zo nodig moet intrekken.
8. De socialezekerheidsorganen beoordelen en controleren de situaties die vallen onder artikel 14, lid 1, artikel 14 bis, lid 1, en artikel 14 ter, lid 1 en lid 2, van Verordening (EEG) nr. 1408/71, en bieden de ondernemingen en de werknemers alle nodige garanties om de vrije dienstverlening en het vrije verkeer van werknemers niet te hinderen. De criteria die gekozen worden om te beoordelen of een onderneming doorgaans activiteiten van betekenis uitoefent op het grondgebied van een lidstaat, of de organische band tussen werknemer en bedrijf blijft bestaan en of de zelfstandige de noozakelijke infrastructuur handhaaft voor het uitoefenen van zijn werkzaamheden in een lidstaat, moeten objectief worden vastgesteld, bekendgemaakt aan de betrokkenen en in gelijke of vergelijkbare situaties steeds op dezelfde manier worden toegepast.
9. Indien zij het niet eens kunnen worden, kan elk betrokken bevoegde orgaan via zijn regeringsvertegenwoordiger een nota aan de Administratieve Commissie voorleggen, die met het oog op een poging tot verzoening van de standpunten over de in dat geval van toepassing zijnde wetgeving zal worden behandeld tijdens de eerste vergadering na de twintigste dag gerekend vanaf de indiening van de nota.
10. De Administratieve Commissie vergemakkelijkt de samenwerking tussen de bevoegde autoriteiten van de lidstaten bij de toepassing van de bepalingen van artikel 14, lid 1, artikel 14 bis, lid 1, en artikel 14 ter, lid 1 en lid 2, door het stimuleren van de follow-up en de uitwisseling van gegevens, ervaringen en goede praktijken in verband met de vaststelling en de standaardisering van criteria ter beoordeling van de situatie van ondernemingen en werknemers, en in verband met de controlemaatregelen. Daartoe stelt zij, ten behoeve van de overheidsdiensten, de ondernemingen en de werknemers, stap voor stap een code van goede praktijken op betreffende de detachering van werknemers en de uitoefening door zelfstandigen van een tijdelijke activiteit buiten hun lidstaat van vestiging.
11. Dit besluit, dat Besluit nr. 162 van 31 mei 1996 vervangt, treedt in werking op de eerste dag van de maand volgende op de bekendmaking ervan in het *Publicatieblad van de Europese Gemeenschappen*.

De voorzitter van de Administratieve
Commissie

Jean-Claude FILLON
