

ARREST VAN HET HOF (Vierde kamer)

19 december 2012 (*)

„Niet-nakoming – Artikel 56 VWEU – Vrij verrichten van diensten – Nationale regeling volgens welke op in andere lidstaten gevestigde zelfstandige dienstverrichters verplichting tot voorafgaande melding rust – Strafsancties – Belemmering van vrij verrichten van diensten – Objectief gerechtvaardigd verschil in behandeling – Dwingende vereisten van algemeen belang – Voorkoming van fraude – Bestrijding van oneerlijke mededinging – Bescherming van zelfstandigen – Evenredigheid”

In zaak C-577/10,

betreffende een beroep wegens niet-nakoming krachtens artikel 258 VWEU, ingesteld op 10 december 2010,

Europese Commissie, vertegenwoordigd door E. Traversa, C. Vrignon en J.-P. Keppenne als gemachtigden, domicilie gekozen hebbende te Luxemburg,

verzoekster,

tegen

Koninkrijk België, vertegenwoordigd door M. Jacobs en C. Pochet als gemachtigden, bijgestaan door S. Rodrigues, advocaat,

verweerder,

ondersteund door:

Koninkrijk Denemarken, vertegenwoordigd door C. Vang, S. Juul Jørgensen en V. Pasternak Jørgensen als gemachtigden, domicilie gekozen hebbende te Luxemburg,

interveniënt,

wijst

HET HOF (Vierde kamer),

samengesteld als volgt: L. Bay Larsen, waarnemend voor de president van de Vierde kamer, J.-C. Bonichot, C. Toader, A. Prechal en E. Jarašiūnas (rapporteur), rechters,

advocaat-generaal: P. Cruz Villalón,

griffier: R. Şereş, administrateur,

gezien de stukken en na de terechtzitting op 29 maart 2012,

gehoord de conclusie van de advocaat-generaal ter terechtzitting van 19 juli 2012,

het navolgende

Arrest

- 1 De Europese Commissie verzoekt het Hof vast te stellen dat het Koninkrijk België, door de artikelen 137, 8°, 138, derde streepje, 153 en 157, 3°, van de programmawet (I) van

27 december 2006 (*Belgisch Staatsblad* van 28 december 2006, blz. 75178), in de sinds 1 april 2007 toepasselijke versie (hierna: „betrokken bepalingen” respectievelijk „programmawet”) vast te stellen, met name door zelfstandige dienstverrichters die in een andere lidstaat dan het Koninkrijk België zijn gevestigd, te verplichten vóór de uitoefening van hun activiteit in België een voorafgaande melding (hierna: „Limosa-melding”) te doen, de krachtens artikel 56 VWEU op hem rustende verplichtingen niet is nagekomen.

- 2 Bij beschikking van de president van het Hof van 11 april 2011 is het Koninkrijk Denemarken toegelaten tot interventie aan de zijde van het Koninkrijk België.

Nationaal recht

- 3 Hoofdstuk VIII van titel IV van de programmawet, betreffende sociale zaken, ziet op de „voorafgaande melding voor gedetacheerde werknemers en zelfstandigen”. Dit hoofdstuk is aangevuld bij koninklijk besluit van 20 maart 2007 tot uitvoering van dat hoofdstuk (*Belgisch Staatsblad* van 28 maart 2007, blz. 16975), zoals gewijzigd bij koninklijk besluit van 31 augustus 2007 (*Belgisch Staatsblad* van 13 september 2007, blz. 48537; hierna: „koninklijk besluit”).
- 4 De verplichting tot voorafgaande melding is ingevoerd als deel van een ruimer project, het „Limosa-systeem”, afkorting van „Landenoverschrijdend Informatiesysteem ten behoeve van Migratieonderzoek bij de Sociale Administratie”. Met dat project wordt ernaar gestreefd één elektronisch loket op te zetten voor alle verplichtingen die in België in verband met een beroepsactiviteit moeten worden vervuld. De informatie die via de Limosa-melding wordt ingezameld, wordt aldus in een centraal kadaster ingevoerd en zal met name voor de Belgische federale en regionale inspectiediensten via een gemeenschappelijk informaticaplatform toegankelijk worden gemaakt voor statische en controledoeleinden.

Programmawet

- 5 Artikel 137 van de programmawet bepaalt:

„Voor de toepassing van dit hoofdstuk en zijn uitvoeringsbesluiten, wordt begrepen onder:

[...]

7° zelfstandigen: alle natuurlijke personen die een beroepsbezigheid uitoefenen waarvoor zij niet door een arbeidsovereenkomst of door een statuut verbonden zijn;

8° gedetacheerde zelfstandigen:

a) de personen bedoeld in punt 7° die in België tijdelijk of gedeeltelijk een of meerdere zelfstandige activiteiten uitoefenen zonder er permanent te verblijven en die gewoonlijk werken op het grondgebied van een of meer andere landen dan België,

b) de personen die uit het buitenland komen en zich naar België begeven om er tijdelijk een zelfstandige beroepsactiviteit uit te oefenen of om er zich tijdelijk te vestigen als zelfstandige;

[...]”

- 6 Artikel 138 van de programmawet bepaalt:

„Dit hoofdstuk is van toepassing op:

[...]

– de gedetacheerde zelfstandigen;

[...]

De Koning kan [...] in voorkomend geval, onder de voorwaarden die Hij bepaalt, en rekening houdend met de duur van hun prestaties in België of met de aard van hun activiteiten, categorieën van gedetacheerde zelfstandigen [...] uitsluiten van de toepassing van dit hoofdstuk.”

- 7 Afdeling 3 van dat hoofdstuk heeft als opschrift „Voorafgaande melding voor gedetacheerde zelfstandigen”. Artikel 153 van de programmawet, betreffende de voorafgaande melding, bepaalt:

„Voorafgaandelijk aan de uitoefening van een beroepsactiviteit door een zelfstandige gedetacheerd op het Belgische grondgebied moet deze of zijn lasthebber bij het Rijksinstituut voor de sociale verzekeringen der zelfstandigen een elektronische melding doen, opgemaakt overeenkomstig artikel 154, volgens de modaliteiten bepaald door de Koning.

[...]

Wanneer de gedetacheerde zelfstandige of zijn lasthebber [...] in de onmogelijkheid verkeren om deze melding via elektronische weg te doen, mogen zij deze zenden per fax of per brief aan het Rijksinstituut voor de sociale verzekeringen der zelfstandigen volgens de modaliteiten bepaald door deze instelling.

Zodra de melding bedoeld in de vorige leden is uitgevoerd, ontvangt de aangever een ontvangstbewijs [...]. Indien de melding is gedaan per fax of per brief, levert het Rijksinstituut voor de sociale verzekeringen der zelfstandigen een ontvangstmelding per fax of per brief overeenkomstig een model dat [het] vaststelt.

De Koning bepaalt binnen welke termijn een voorafgaande melding kan worden geannuleerd.

Indien de detachering langer duurt dan de initieel voorziene duur, moet de aangever voorafgaand aan het einde van de initieel voorziene duur van de detachering, een nieuwe melding doen.”

- 8 Artikel 154 van de programmawet bepaalt dat „[d]e Koning [...] de groepen gegevens [bepaalt] die in de voorafgaande melding zoals bedoeld in artikel 153 moeten worden opgenomen”.

- 9 Artikel 157 van de programmawet, dat behoort tot afdeling 4 van hoofdstuk VIII, „Toezicht en sancties”, bepaalt:

„Onverminderd de artikelen 269 tot 274 van het Strafwetboek, worden gestraft met een gevangenisstraf van acht dagen tot een jaar en met een geldboete van 500 tot 2 500 EUR, of met één van die straffen alleen:

[...]

3° de gedetacheerde zelfstandige die zich niet schikt naar de bepalingen van dit hoofdstuk en de uitvoeringsbesluiten ervan;

[...]”

- 10 Artikel 167 van de programmawet bepaalt dat hoofdstuk VIII op 1 april 2007 in werking treedt.

Koninklijk besluit

- 11 Artikel 2 van het koninklijk besluit luidt:

„De volgende categorieën van gedetacheerde zelfstandigen worden uit het toepassingsgebied van het Hoofdstuk 8 van Titel IV van de [programmawet] gesloten:

1° de naar België gedetacheerde zelfstandige, voor de initiële assemblage en/of de eerste installatie van een goed, die een wezenlijk bestanddeel uitmaakt van een overeenkomst voor de levering van goederen en die noodzakelijk is voor het in werking stellen van het geleverde goed en die uitgevoerd wordt door de zelfstandige die het goed levert, wanneer de duur van de bedoelde werken niet meer dan acht dagen bedraagt. Deze afwijking geldt evenwel niet voor activiteiten in de bouwsector [...];

2° de naar België gedetacheerde zelfstandige om dringende onderhoudswerken of dringende reparatiewerken uit te voeren aan machines of apparatuur die door hem geleverd werden aan de in België gevestigde onderneming in welke de reparaties of het onderhoud plaatsvinden, mits zijn verblijf nodig voor de activiteiten, niet meer dan 5 dagen per kalendermaand bedraagt;

3° de zelfstandigen die geen hoofdverblijfplaats in België hebben en er conferenties geven, of hieraan deelnemen;

4° de zelfstandigen die geen hoofdverblijfplaats in België hebben en er aan vergaderingen in beperkte kring deelnemen mits hun aanwezigheid op deze vergaderingen maximum 60 dagen per kalenderjaar niet overschrijdt, met een maximum van 20 opeenvolgende kalenderdagen per vergadering;

5° de zelfstandige sportlui en, in voorkomend geval, hun zelfstandige begeleiders, die geen hoofdverblijfplaats hebben in België en die hier prestaties verrichten in het kader van hun respectievelijk beroep, voor zover de duur van het verblijf, nodig voor deze activiteiten, geen drie maanden per kalenderjaar overschrijdt;

6° de zelfstandige artiesten en, in voorkomend geval, hun zelfstandige begeleiders, die geen hoofdverblijfplaats hebben in België en die hier prestaties verrichten in het kader van hun respectievelijk beroep, voor zover de duur van het verblijf, nodig voor deze activiteiten, geen 21 dagen per kwartaal overschrijdt;

7° de zelfstandigen tewerkgesteld in de sector van het internationaal vervoer van personen of goederen, tenzij deze zelfstandigen cabotageactiviteiten op het Belgisch grondgebied verrichten;

8° de zakenlui die zich naar België begeven voor zover de duur van het verblijf, nodig voor hun activiteiten, geen 5 dagen per kalendermaand overschrijdt;

9° de bestuurders en de mandatarissen van vennootschappen die zich naar België begeven om deel te nemen aan raden van bestuur en algemene vergaderingen van vennootschappen, voor zover de duur van het verblijf, nodig voor deze activiteiten, geen 5 dagen per kalendermaand overschrijdt."

12 Artikel 4, § 2, van het koninklijk besluit bepaalt nader welke informatie in de zogenaamde „gewone” melding moet worden opgenomen. § 2 luidt:

„Voor de gedetacheerde zelfstandigen bevat de melding bedoeld in artikel 154 van [de programmawet] de volgende gegevens:

1° Identificatiegegevens van de zelfstandige. In het geval dat deze reeds beschikt over een ondernemingsnummer of identificatienummer bij de sociale zekerheid, indien het gaat om een natuurlijke persoon die niet de hoedanigheid heeft van onderneming in de zin van de [...] wet van 16 januari 2003 [tot oprichting van een Kruispuntbank van Ondernemingen, tot modernisering van het handelsregister, tot oprichting van erkende ondernemingsloketten en houdende diverse bepalingen], volstaat dit nummer.

2° Nationaal identificatienummer in het land van oorsprong, indien dit bestaat;

3° Begindatum van de detachering in België;

4° Voorziene duur van de detachering in België;

- 5° Plaats waar, in België, de arbeidsprestaties worden geleverd;
- 6° Soort diensten verricht in het kader van de detachering;
- 7° Btw-nummer in het land van oorsprong indien dit bestaat of ondernemingsnummer indien hij erover beschikt;
- 8° Identificatiegegevens betreffende de lasthebber die de voorafgaande melding doet. In het geval dat deze reeds beschikt over een ondernemingsnummer of identificatienummer bij de sociale zekerheid, indien het gaat om een natuurlijke persoon die niet de hoedanigheid heeft van onderneming in de zin van de voormelde wet van 16 januari 2003, volstaat dit nummer;
- 9° Identificatiegegevens betreffende de Belgische gebruiker. In het geval dat deze reeds beschikt over een ondernemingsnummer of identificatienummer bij de sociale zekerheid, indien het gaat om een natuurlijke persoon die niet de hoedanigheid heeft van onderneming in de zin van de voormelde wet van 16 januari 2003, volstaat dit nummer."

13 Artikel 5 van het koninklijk besluit bepaalt nader welke informatie in de zogenaamde „vereenvoudigde” melding moet worden opgenomen. Dat artikel luidt:

„Voor gedetacheerde werknemers of gedetacheerde zelfstandigen die regelmatig werkzaamheden uitoefenen op het grondgebied van België en één of meerdere andere landen moet de melding zoals voorzien in artikelen 140 en 154 van [de programmawet], de volgende gegevens bevatten:

- 1° Identificatiegegevens van de werknemer;
- 2° Nationaal identificatienummer in het land van oorsprong, indien dit bestaat;
- 3° Identificatienummer van het Rijksregister of Identificatienummer van de Kruispuntbank bedoeld in artikel 8 van voornoemde wet van 15 januari 1990, indien dit bestaat;
- 4° Begindatum van de detachering in België;
- 5° Duur van de detachering in België;
- 6° Soort diensten verricht in het kader van de detachering;
- 7° Voor de werknemers, de wekelijkse arbeidsduur.

Deze melding is geldig voor een periode van maximaal 12 maanden en kan telkens na afloop van deze periode verlengd worden voor een volgende periode van maximaal 12 maanden.

De bepalingen van dit artikel gelden evenwel niet voor activiteiten in de bouwsector of in de sector van de uitzendarbeid.

In de zin van dit besluit wordt verstaan onder regelmatig werkzaamheden uitoefenen op het grondgebied van België en één of meerdere andere landen: een activiteit die structureel in verschillende landen wordt uitgeoefend waarvan een substantieel deel in België, waardoor de betrokken persoon frequent korte periodes in België voor beroepsredenen aanwezig is."

Precontentieuze procedure

14 Bij op 2 februari 2009 aan het Koninkrijk België toegezonden aanmaningsbrief heeft de Commissie deze lidstaat erop gewezen dat de toepassing op zelfstandige dienstverrichters van een verplichting tot voorafgaande melding van een dergelijke algemene strekking als de Limosa-melding zoals voorzien in de artikelen 137 tot en met 167 van de programmawet,

naar haar mening onverenigbaar leek met de door artikel 49 EG gewaarborgde vrijheid van dienstverrichting.

- 15 Bij brief van 26 maart 2009 heeft het Koninkrijk België de zienswijze van de Commissie aangevochten. Volgens deze lidstaat maakt dit systeem het met name mogelijk de strijd aan te binden tegen misbruik van het zelfstandigenstatuut door personen die in werkelijkheid werknemers zijn (hierna: „schijnzelfstandigen”) en zo de minimumnormen inzake sociale bescherming van werknemers beogen te omzeilen.
- 16 Op 9 oktober 2009 heeft de Commissie het Koninkrijk België een met redenen omkleed advies toegezonden en daarin verduidelijkt dat zij betwistte dat de artikelen 137, 8°, 138, derde streepje, 153 en 157, 3°, van de programmawet, betreffende in een andere lidstaat dan het Koninkrijk België gevestigde of wonende zelfstandige dienstverrichters, verenigbaar zijn met artikel 49 EG.
- 17 Daar het betoog dat het Koninkrijk België in zijn brief van 11 december 2009 in antwoord op dat met redenen omklede advies heeft uiteengezet, de Commissie niet kon overtuigen, heeft zij het onderhavige beroep ingesteld.

Het beroep

Argumenten van partijen

- 18 De Commissie stelt in de eerste plaats dat de betrokken bepalingen een discriminatoire beperking van het vrij verrichten van diensten vormen doordat de betrokken meldingsplicht enkel rust op in een andere lidstaat dan het Koninkrijk België gevestigde zelfstandige dienstverrichters.
- 19 Bijgevolg zou het Koninkrijk België zich enkel kunnen beroepen op de in artikel 52 VWEU opgesomde rechtvaardigingsgronden, hetgeen het nalaat. De niet-nakoming staat dus vast.
- 20 De Commissie voert in de tweede plaats aan dat de betrokken bepalingen hoe dan ook gerechtvaardigd door noch evenredig zijn aan de doelstellingen van algemeen belang waarop het Koninkrijk België zich beroept.
- 21 Ten eerste, laat het Koninkrijk België na, ook al zou de doelstelling van voorkoming van oneerlijke mededinging een doelstelling van algemeen belang kunnen zijn voor zover die een sociale dimensie vertoont, concrete argumenten aan te voeren ter onderbouwing van zijn stelling dat de betrokken meldingsplicht bijdraagt tot de bestrijding van sociale dumping.
- 22 Ten tweede legt deze lidstaat geen bewijzen over waaruit blijkt dat er daadwerkelijk een ernstig gevaar voor het financiële evenwicht van het socialezekerheidsstelsel bestaat, daar het in dat verband niet volstaat louter te stellen dat fraude in de sociale zekerheid wordt gepleegd. Deze doelstelling kan dus niet in aanmerking worden genomen.
- 23 Ten derde stelt de Commissie dat, ook al kan in casu effectief een beroep worden gedaan op de doelstelling van bestrijding van fraude en bescherming van de werknemers, de maatregelen waarmee wordt beoogd toezicht te houden op de naleving van uit hoofde van redenen van algemeen belang gerechtvaardigde vereisten, de vrije dienstverrichting niet tot een illusie mogen maken. Dat is in casu nochtans het geval.
- 24 In dit verband bestrijdt de Commissie met name de algemene en transversale strekking van de Limosa-melding. Deze meldingsplicht berust op een algemeen vermoeden van fraude, dat niet kan dienen als rechtvaardiging voor een maatregel als de in casu aan de orde zijnde meldingsplicht.
- 25 Voorts merkt de Commissie op dat er op het niveau van de Europese Unie reeds verschillende mechanismen bestaan om de administratieve samenwerking tussen de

lidstaten te verbeteren met het oog op bestrijding van zwartwerk en misbruik van de vrijheid van dienstverrichting.

- 26 Het Koninkrijk België stelt primair dat het onderhavige beroep kennelijk ongegrond moet worden verklaard. Het beroep berust op talrijke vermoedens, veronderstellingen of gissingen in plaats van op objectieve gegevens over de concrete situatie waaraan de Belgische overheid het hoofd moet bieden bij de uitoefening van haar bevoegdheid inzake toezicht op de naleving van de sociale wetten. De Commissie kan evenwel niet op basis van vermoedens of veronderstellingen een niet-nakoming aantonen. Daardoor handelt de Commissie bovendien in strijd met artikel 38, lid 1, sub e, van het Reglement voor de procesvoering van het Hof, dat voorschrijft dat het verzoekschrift zo nodig de bewijsaanbiedingen bevat.
- 27 Subsidiair voert het Koninkrijk België aan dat de Commissie niet heeft aangetoond dat de betrokken meldingsplicht niet noodzakelijk is voor of althans niet evenredig is aan de aangevoerde doelstellingen.
- 28 Aangaande – in de eerste plaats – het bestaan van een discriminatoire beperking van de vrijheid van dienstverrichting heeft de Commissie niet aangetoond dat het Limosa-systeem ontradend werkt daar een zelfstandige, aldus het Koninkrijk België, gemiddeld slechts 20 tot 30 minuten per jaar besteed aan het vervullen van de formaliteiten van dit systeem. Bovendien is dat systeem gratis en kan dankzij dat systeem onmiddellijk een officieel document worden verkregen, zonder dat moet zijn voldaan aan een met een voorafgaande vergunning gelijk te stellen voorwaarde. Voorts blijkt uit de uitzonderingen die voor een aantal sectoren zijn ingevoerd, dat de Belgische overheid zich soepel wil opstellen.
- 29 Ook al zou de Limosa-melding een belemmering van het vrij verrichten van diensten vormen, dit systeem roept trouwens geen discriminatie in het leven. Het toezicht dat op niet in België gevestigde zelfstandige dienstverrichters wordt uitgeoefend, kan niet worden gelijkgesteld met het toezicht dat op in deze lidstaat gevestigde zelfstandigen wordt uitgeoefend aangezien er tussen deze twee categorieën van zelfstandige dienstverrichters objectieve verschillen bestaan.
- 30 Aangaande – in de tweede plaats – de rechtvaardiging voor en de evenredigheid van de betrokken meldingsplicht stelt het Koninkrijk België ten eerste dat het Limosa-systeem ten dele gerechtvaardigd is door de doelstelling van voorkoming van oneerlijke mededinging, die een sociale dimensie vertoont in de bescherming van werknemers en consumenten en de preventie van sociale dumping. Met dat systeem kunnen dienstverrichters die de regelgeving naleven, worden beschermd tegen hen die dat nalaten en daaruit ongerechtvaardigd een concurrentievoordeel halen.
- 31 Ten tweede volgt uit de rechtspraak dat een regeling van voorafgaande melding die is ingevoerd om informatie in te zamelen die noodzakelijk is om controle uit te oefenen en fraude, in casu sociale fraude en meer bepaald zwartwerk, op het spoor te komen, in beginsel niet verder gaat dan noodzakelijk is ter voorkoming van misbruik die de toepassing van de vrijheid van dienstverrichting in de hand kan werken. In antwoord op de stelling in verband met het algemene vermoeden van fraude benadrukt het Koninkrijk België dat, wil men sociale fraude op het spoor komen en in voorkomend geval bestraffen, het belangrijk is dat dit systeem a priori op elke dienstverrichter van toepassing is.
- 32 Ten derde moet de doelstelling van bescherming van werknemers, daaronder begrepen de strijd tegen mensenhandel en mensenwaardige werkomstandigheden alsook de noodzaak om toe te zien op het welzijn van zelfstandigen, worden onderscheiden van de doelstelling van bestrijding van fraude. In dit verband onderstreept het Koninkrijk België met name dat de nieuwe, uit het Verdrag van Lissabon gegroeide context in overweging moet worden genomen en moet worden opgevat als een versterking van de rechtmatigheid van deze doelstelling.
- 33 Het Koninkrijk Denemarken preciseert dat het aan de zijde van het Koninkrijk België intervenueert want ook de Deense wet legt aan buitenlandse zelfstandige dienstverrichters een voorafgaande meldingsplicht op. Deze lidstaat voert argumenten aan die, zakelijk weergegeven, te vergelijken zijn met die van het Koninkrijk België. Daaraan voegt deze

lidstaat met name toe dat het toezicht op de naleving van de arbeidsomstandigheden en de sociale normen risico's van arbeidsongevallen en beroepsziekten beoogt te voorkomen, dat het voor het antwoord op de vraag of een voorafgaande meldingsplicht discriminatoir werkt, geen verschil maakt of de onderneming die de dienst verricht, werknemers in dienst heeft, en dat geen enkele andere geldende regeling voor uitwisseling van informatie tussen de lidstaten zich in dezelfde mate leent tot de verwezenlijking van de nagestreefde doelstellingen, waarbij in dit verband moet worden benadrukt dat het met het oog op de controles van belang is te weten waar de dienst moet worden verricht.

Beoordeling door het Hof

- 34 Vooraf dient eraan te worden herinnerd dat volgens vaste rechtspraak de Commissie in een niet-nakomingsprocedure krachtens artikel 258 VWEU de gestelde niet-nakoming dient aan te tonen en aan het Hof de gegevens moet overleggen die noodzakelijk zijn om uit te maken of sprake is van deze niet-nakoming, waarbij zij zich niet op enig vermoeden kan baseren (arresten van 25 mei 1982, Commissie/Nederland, 96/81, Jurispr. blz. I-1791, punt 6, en 18 november 2010, Commissie/Portugal, C-458/08, Jurispr. blz. I-11599, punt 54).
- 35 Hoewel het Hof reeds heeft geoordeeld dat deze bewijsvereisten strenger zijn wanneer de grieven van de Commissie de toepassing van een nationale bepaling betreffen (zie arresten van 12 mei 2005, Commissie/België, C-287/03, Jurispr. blz. I-3761, punt 28, en 22 januari 2009, Commissie/Portugal, C-150/07, punt 66), dient te worden vastgesteld dat de Commissie met het onderhavige niet-nakomingsberoep niet de overeenstemming van een administratieve praktijk met artikel 56 VWEU betwist, maar de overeenstemming met dit artikel van wettelijke bepalingen waarvan het daadwerkelijke bestaan en de daadwerkelijke toepassing door het Koninkrijk België geenszins worden betwist. Het onderhavige beroep blijkt dus niet op gewone vermoedens te berusten.
- 36 Bijgevolg kan niet worden ingestemd met het primaire argument van het Koninkrijk België, dat het onderhavige beroep kennelijk ongegrond moet worden verklaard doordat de Commissie niet aan haar bewijslast heeft voldaan, en zelfs niet-ontvankelijk doordat het in strijd is met de voorschriften van artikel 38, lid 1, sub e, van het Reglement voor de procesvoering, betreffende de bewijsaanbiedingen.
- 37 Om te beoordelen of het beroep van de Commissie gegrond is, dient eerst te worden nagegaan of de betrokken bepalingen een belemmering van het vrij verrichten van diensten vormen, waarbij dient te worden gepreciseerd dat dit beroep enkel ziet op de voorafgaande melding die verplicht is voor zelfstandige dienstverrichters die in een andere lidstaat dan het Koninkrijk België zijn gevestigd en die in België tijdelijk diensten willen verrichten, met uitzondering van detacheringen van werknemers overeenkomstig richtlijn 96/71/EG van het Europees Parlement en de Raad van 16 december 1996 betreffende de terbeschikkingstelling van werknemers met het oog op het verrichten van diensten (PB L 18, blz. 1).
- 38 Het is vaste rechtspraak dat artikel 56 VWEU niet alleen de afschaffing verlangt van elke discriminatie van de in een andere lidstaat gevestigde dienstverrichter op grond van diens nationaliteit of de omstandigheid dat hij in een andere lidstaat is gevestigd dan die van de dienstverrichting, maar tevens de opheffing van elke beperking – ook indien deze zonder onderscheid geldt voor binnenlandse dienstverrichters en dienstverrichters uit andere lidstaten – die de werkzaamheden van de dienstverrichter die in een andere lidstaat is gevestigd en aldaar rechtmatig soortgelijke diensten verricht, verbiedt, belemmert of minder aantrekkelijk maakt (arresten van 23 november 1999, Arblade e.a., C-369/96 en C-376/96, Jurispr. blz. I-8453, punt 33, en 21 juli 2011, Commissie/Portugal, C-518/09, punt 63 en aldaar aangehaalde rechtspraak).
- 39 In casu dient te worden vastgesteld dat de betrokken meldingsplicht voor de in de artikelen 137, 8°, en 138, derde streepje, van de programmawet bedoelde personen die in een andere lidstaat dan het Koninkrijk België gevestigd zijn of wonen, impliceert dat zij zich registreren door een account aan te maken en vervolgens in de regel overeenkomstig artikel 153 van de programmawet, vóór zij op het Belgische grondgebied een dienst verrichten, de Belgische overheid een bepaald aantal gegevens meedelen zoals de datum, de duur en de plaats van de te verrichten dienst, de aard ervan en de identiteit van de natuurlijke of rechtspersoon die de dienstontvanger is. Deze informatie moet worden

verstrekt door middel van een formulier dat bij voorkeur online wordt ingevuld of, zo dit onmogelijk is, per post of fax aan de bevoegde dienst wordt toegezonden. Op de niet-naleving van deze formaliteiten staan de in artikel 157, 3°, van de programmawet voorziene strafsancities.

- 40 De formaliteiten waarmee de betrokken meldingsplicht gepaard gaat, kunnen het dus voor in een andere lidstaat gevestigde zelfstandige dienstverrichters moeilijker maken om op het grondgebied van het Koninkrijk België diensten te verrichten. Deze verplichting vormt bijgevolg een belemmering van het vrij verrichten van diensten.
- 41 Hetzelfde geldt in gevallen waarin slechts een zogenaamde „vereenvoudigde” melding verplicht is. De betrokken zelfstandige dienstverrichter is immers ook ertoe gehouden, zich te registreren door een account aan te maken, de Belgische overheid met name de datum en de duur van zijn detachering in België alsmede het soort van de te verrichten diensten mee te delen. Bovendien staan ook op niet-nakoming van deze verplichtingen de in artikel 157, 3°, van de programmawet voorziene strafsancities.
- 42 Anders dan het Koninkrijk België stelt, kan dus niet worden aangenomen dat de gevolgen van de betrokken meldingsplicht op de vrijheid van dienstverrichting te onzeker of nog te indirect zijn opdat deze verplichting niet als belemmering wordt aangemerkt.
- 43 Derhalve dient vervolgens te worden nagegaan of de betrokken meldingsplicht kan worden gerechtvaardigd, rekening houdend met het feit dat de grensoverschrijdende verrichting van diensten door zelfstandigen, waarover het gaat in het onderhavige beroep, op heden niet is geharmoniseerd op het niveau van de Unie.
- 44 Een nationale regeling op een gebied dat op het niveau van de Unie niet is geharmoniseerd, die zonder onderscheid geldt voor iedere persoon of onderneming die op het grondgebied van de betrokken lidstaat werkzaam is, kan ondanks het feit dat zij tot een beperking van het vrij verrichten van diensten leidt, gerechtvaardigd zijn voor zover zij beantwoordt aan een dwingende reden van algemeen belang en dat belang niet reeds wordt gewaarborgd door de regels die voor de dienstverrichter gelden in de lidstaat waar deze is gevestigd, en zij geschikt is om de verwezenlijking van het gestelde doel te waarborgen en niet verder gaat dan ter bereiking van dat doel noodzakelijk is (arrest Arblade e.a., reeds aangehaald, punten 34 en 35; arresten van 19 januari 2006, Commissie/Duitsland, C-244/04, Jurispr. blz. I-885, punt 31, en 1 oktober 2009, Commissie/België, C-219/08, Jurispr. blz. I-9213, punt 14).
- 45 Aangaande de doelstellingen waarop het Koninkrijk België zich in casu beroept, dient te worden vastgesteld dat zij kunnen gelden als dwingende vereisten van algemeen belang die een beperking van het vrij verrichten van diensten kunnen rechtvaardigen. Op dit punt kan worden volstaan met erop te wijzen dat de doelstelling van bestrijding van fraude, met name sociale fraude, en van voorkoming van misbruik, met name schijnzelfstandigheid en zwartwerk, niet alleen met de doelstelling van vrijwaring van het financiële evenwicht van de socialezekerheidsstelsels kan samenhangen, maar ook met de doelstellingen van voorkoming van oneerlijke concurrentie en sociale dumping alsmede de bescherming van de werkenden, daaronder begrepen zelfstandige dienstverrichters.
- 46 De Commissie voert evenwel aan dat het Koninkrijk België zich in casu niet op deze rechtvaardigingsgronden kan beroepen omdat de betrokken meldingsplicht discriminatoir is.
- 47 Op dit punt behoeft slechts te worden vastgesteld dat, zoals het Koninkrijk België en het Koninkrijk Denemarken aanvoeren, uit het oogpunt van de controles die, rekening houdend met met name het ontbreken van enige harmonisatie van de nationale wetgevingen inzake de arbeidsomstandigheden en -voorwaarden, noodzakelijk zijn teneinde de naleving te verzekeren van de door het Koninkrijk België aangevoerde dwingende vereisten van algemeen belang, in een andere lidstaat dan het Koninkrijk België gevestigde dienstverrichters die zich tijdelijk op het grondgebied van deze lidstaat begeven om aldaar diensten te verrichten, in een situatie verkeren die objectief verschilt van de situatie van op het Belgische grondgebied gevestigde zelfstandige dienstverrichters die aldaar permanent diensten verrichten.

- 48 Het Hof heeft reeds aanvaard dat er gelet op de mogelijkheid voor de overheid van de lidstaat op het grondgebied waarvan een dienst wordt verricht, om toezicht te houden op de naleving van de regels waarmee wordt beoogd de eerbiediging te waarborgen van de rechten die de nationale wetgeving van deze lidstaat aan werkenden op zijn grondgebied verleent, immers objectieve verschillen bestaan tussen de ondernemingen die zijn gevestigd in de lidstaat op het grondgebied waarvan de dienst wordt verricht, en de in een andere lidstaat gevestigde ondernemingen die personen op het grondgebied van eerstgenoemde lidstaat uitsenden om aldaar een dienst te verrichten (zie in die zin arrest van 25 oktober 2001, Finalarte e.a., C-49/98, C-50/98, C-52/98–C-54/98 en C-68/98–C-71/98, Jurispr. blz. I-7831, punten 63, 64 en 73). Dat de in België gevestigde zelfstandige dienstverrichters met name wat de te verstrekken informatie betreft niet zijn onderworpen aan verplichtingen die kunnen worden gelijkgesteld met die welke uit de betrokken meldingsplicht voortvloeien voor de in een andere lidstaat gevestigde zelfstandige dienstverrichters, is dus te wijten aan de objectieve verschillen tussen deze twee categorieën van zelfstandige dienstverrichters.
- 49 Derhalve dient te worden onderzocht of de betrokken bepalingen evenredig zijn, met dien verstande dat een maatregel die de vrijheid van dienstverrichting beperkt, slechts evenredig is wanneer hij geschikt is om de verwezenlijking van de nagestreefde doelstellingen te waarborgen en niet verder gaat dan voor de bereiking van deze doelstellingen noodzakelijk is (zie in die zin arrest van 15 juni 2006, Commissie/Frankrijk, C-255/04, Jurispr. blz. I-5251, punt 44 en aldaar aangehaalde rechtspraak).
- 50 Meteen zij vastgesteld dat de door de Commissie vermelde regelingen voor administratieve samenwerking voor dat onderzoek niet van doorslaggevend belang kunnen zijn. Ten eerste heeft richtlijn 2006/123/EG van het Europees Parlement en de Raad van 12 december 2006 betreffende diensten op de interne markt (PB L 376, blz. 36) immers slechts een beperkte werkingsfeer.
- 51 Hoewel het informatiesysteem van de interne markt, ingevoerd bij besluit 2004/387/EG van het Europees Parlement en de Raad van 21 april 2004 betreffende de interoperabele levering van pan-Europese eboverheidsdiensten aan overheidsdiensten, ondernemingen en burgers (IDABC) (PB L 144, blz. 65, met rectificatie in PB L 181, blz. 25), sinds 28 december 2009 met name de uitvoering mogelijk maakt van de verplichtingen tot administratieve samenwerking die voortvloeien uit richtlijn 2005/36/EG van het Europees Parlement en de Raad van 7 september 2005 betreffende de erkenning van beroepskwalificaties (PB L 255, blz. 22), en hoewel ook artikel 4 van richtlijn 96/71 het beginsel van administratieve samenwerking tussen deze administraties stelt, is ten tweede niet aangetoond dat deze mechanismen het Koninkrijk België in staat stellen te beschikken over dezelfde informatie als die welke het noodzakelijk acht voor de verwezenlijking van de doelstellingen van algemeen belang waarop het zich beroept.
- 52 Ten derde dient te worden vastgesteld dat het project voor elektronische uitwisseling van informatie over sociale zekerheid (EESSI-systeem), zoals voorzien bij verordening (EG) nr. 883/2004 van het Europees Parlement en de Raad van 29 april 2004 betreffende de coördinatie van de socialezekerheidsstelsels (PB L 166, blz. 1, met rectificaties in PB L 200, blz. 1, en PB 2007, L 204, blz. 30) nog in de steigers stond toen de in het met redenen omklede advies gestelde termijn verstreek.
- 53 Overigens zij eraan herinnerd dat een algemeen vermoeden van fraude niet kan volstaan als rechtvaardiging voor een maatregel die aan de doelstellingen van het VWEU afbreuk doet (zie in die zin arrest Commissie/Frankrijk, reeds aangehaald, punt 52, en arrest van 9 november 2006, Commissie/België, C-433/04, Jurispr. blz. I-10653, punt 35).
- 54 Ook al wordt aangenomen dat in een andere lidstaat dan het Koninkrijk België gevestigde zelfstandige dienstverrichters in laatstgenoemde staat aan fiscale en sociale verplichtingen kunnen worden onderworpen, in casu staat vast dat toepassing van de betrokken meldingsplicht niet beperkt is tot de gevallen waarin reden is om te controleren of deze fiscale en sociale verplichtingen zijn nagekomen.
- 55 Bovendien impliceert de betrokken meldingsplicht het vereiste om de Belgische overheid zeer gedetailleerde informatie te verstrekken, met name in het kader van de zogenaamde „gewone” melding. Hoewel het denkbaar is dat een lidstaat van in een andere lidstaat

gevestigde zelfstandige dienstverrichters die zich op zijn grondgebied begeven om aldaar een dienst te verrichten, kan verlangen dat hem een aantal specifieke gegevens wordt meegedeeld, kan dit evenwel slechts op voorwaarde dat mededeling van deze informatie gerechtvaardigd is uit hoofde van de nagestreefde doelstellingen. Het Koninkrijk België laat echter na voldoende concludent te rechtvaardigen in welk opzicht mededeling van deze zeer gedetailleerde informatie noodzakelijk is voor de verwezenlijking van de doelstellingen van algemeen belang waarop het zich beroept, en in welk opzicht de verplichting om deze informatie vooraf mee te delen niet verder gaat dan noodzakelijk is om deze doelstellingen te bereiken, hetgeen evenwel de taak van deze lidstaat is (zie in die zin arrest van 19 juni 2008, Commissie/Luxemburg, C-319/06, Jurispr. blz. I-4323, punt 51 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

- 56 De betrokken bepalingen moeten dus als onevenredig worden beschouwd daar zij verder gaan dan noodzakelijk is voor de verwezenlijking van de doelstellingen van algemeen belang die het Koninkrijk België heeft aangevoerd. Bijgevolg is de betrokken meldingsplicht niet verenigbaar met artikel 56 VWEU.
- 57 Derhalve dient het beroep van de Commissie gegrond te worden verklaard en dient te worden vastgesteld dat het Koninkrijk België, door de betrokken bepalingen vast te stellen, met name door in een andere lidstaat dan het Koninkrijk België gevestigde zelfstandige dienstverrichters te verplichten om vóór de uitoefening van hun activiteit in België een voorafgaande melding te doen, de krachtens artikel 56 VWEU op hem rustende verplichtingen niet is nagekomen.

Kosten

- 58 Volgens artikel 138, lid 1, van het Reglement voor de procesvoering wordt de in het ongelijk gestelde partij in de kosten verwezen, voor zover dat is gevorderd. Aangezien het Koninkrijk België in het ongelijk is gesteld, dient het overeenkomstig de vordering van de Commissie te worden verwezen in de kosten. Het Koninkrijk Denemarken, dat aan de zijde van het Koninkrijk België heeft geïntervenieerd, zal overeenkomstig artikel 140, lid 1, van dat reglement zijn eigen kosten dragen.

Het Hof (Vierde kamer) verklaart:

- 1) Door de artikelen 137, 8°, 138, derde streepje, 153 en 157, 3°, van de programmawet (I) van 27 december 2006, zoals in werking sinds 1 april 2007, vast te stellen, met name door in een andere lidstaat dan het Koninkrijk België gevestigde zelfstandige dienstverrichters te verplichten vóór de uitoefening van hun activiteit in België een voorafgaande melding te doen, is het Koninkrijk België de krachtens artikel 56 VWEU op hem rustende verplichtingen niet nagekomen.**
- 2) Het Koninkrijk België wordt verwezen in de kosten.**
- 3) Het Koninkrijk Denemarken zal zijn eigen kosten dragen.**

ondertekeningen