

ONTWERP VAN DECREET TOT VERVANGING VAN ARTIKEL 3BIS VAN DE WET VAN 20 JULI 2001 TOT BEVORDERING VAN BUURTDIENSTEN EN -BANEN**Samenvatting**

Het gebruik van dienstencheques is aan verschillende voorwaarden gebonden. Deze voorwaarden moeten niet alleen door de erkende dienstencheque-ondernemingen gerespecteerd worden maar ook door de personen die gebruik maken van de dienstencheques. In voorliggend decreet worden de mogelijkheden om over te gaan tot een uitsluiting van een gebruiker uitgebreid alsook de mogelijkheden tot terugvordering van de subsidie bij de gebruiker. De uitsluiting van de gebruiker en de terugvordering zijn mogelijk als de gebruiker tezamen met de erkende onderneming een inbreuk heeft gepleegd, als hij de dienstencheques gebruikt heeft voor fictieve of niet-toegelaten prestaties en als hij een daad van geweld, pesterijen of ongewenst seksueel gedrag heeft begaan. De uitsluiting kan maximaal een jaar duren bij een eerste inbreuk en tot vijf jaar bij herhaling.

MEMORIE VAN TOELICHTING**I. ALGEMENE TOELICHTING****A. Situering**

1. Het stelsel van de dienstencheques wordt geregeld in de wet van 20 juli 2001 tot bevordering van buurtdiensten en -banen en in het koninklijk besluit van 12 december 2001 betreffende de dienstencheques. In deze regelgeving zijn verschillende maatregelen opgenomen die getroffen kunnen worden in het geval dat een onderneming of gebruiker van dienstencheques de reglementering niet respecteert. Voor de ondernemingen gaat het om een intrekking van de erkenning, een administratieve geldboete of een strafrechtelijke sanctie en een terugvordering van de onrechtmatig ontvangen bedragen. Voor de gebruikers gaat het om een administratieve geldboete of een strafrechtelijke sanctie, een terugvordering van de onrechtmatig betaalde overheidsbijdrage en een mogelijke uitsluiting van het stelsel voor een jaar indien hij opzettelijk heeft deelgenomen aan een inbreuk van de onderneming.

2. In het kader van de bestrijding van de Covid-19-pandemie is er bijzondere aandacht voor de veiligheid van de huishoudhulpen aangezien de erkende ondernemingen gedurende de hele periode dat de maatregelen tegen de verspreiding van het coronavirus gelden, steeds actief zijn gebleven. Deze problematiek gaf aanleiding tot een plenair parlementair debat op 2 december 2020 waarbij de minister van werk aangaf de uitsluiting van gebruikers bij inbreuken op de veiligheidsvoorschriften te onderzoeken. Naar aanleiding hiervan werd ook besloten de sancties en maatregelen ten aanzien van de gebruikers te herbekijken. Deze maatregelen werden samen opgenomen in een ontwerp van decreet dat op 28 april 2021 aan de Raad van State werd voorgelegd ter advies met daarbij het verzoek om dit advies te verlenen op vijf dagen. De Raad van State verklaarde de adviesvraag slechts ontvankelijk voor de maatregelen die rechtstreeks te maken hadden met de bestrijding van Covid-19. Er werd voor die bepalingen dan ook een afzonderlijk decreet gemaakt. Voorliggend decreet bevat de overige bepalingen, waarvoor een nieuwe adviesvraag bij de Raad van State werd ingediend.

B. Inhoud

Probleemstelling en omgevingsanalyse

3. Het gebruik van dienstencheques is volledig ingeburgerd geraakt. Het is een gesubsidieerd stelsel. Het is daarom belangrijk dat het gebruik aan de wettelijke voorwaarden voldoet. Om dit te garanderen is het belangrijk om niet alleen de erkende ondernemingen maar ook de gebruikers te responsabiliseren. Het zijn in de eerste plaats zij met wie de huishoudhulpen dagdagelijks in contact komen.

4. De dienstencheque-activiteiten vinden voornamelijk plaats in de woonplaats van de gebruiker. Alhoewel de werkgever steeds het gezag zal uitoefenen, is het wel de gebruiker die aanwezig is op de werkvloer en aanwijzingen geeft aan de werknemer. Het is dan ook nodig om maatregelen te voorzien voor gebruikers die misbruik maken van deze verhouding om de werknemer ertoe aan te zetten de reglementering te overtreden of een overtreding van de reglementering te doen ondergaan of om daden van ongewenst gedrag ten aanzien van de gebruiker te begaan.

Beleidsmaatregelen en doelstelling

5. Om de responsabilisering en sanctionering van de gebruikers effectiever te maken worden de mogelijkheden tot uitsluiting uit het stelsel uitgebreid. In de eerste plaats wordt de mogelijkheid tot uitsluiting uitgebreid tot alle inwoners van het Vlaamse Gewest. Het kan immers zijn dat een persoon wel geniet van de voordelen van de dienstencheques zonder dat hij hier zelf, formeel gezien, gebruiker van is. Dit kan bijvoorbeeld wanneer de persoon dienstencheques van iemand anders gebruikt heeft of gezamenlijk aansprakelijk is als lid van het gezin van de formele gebruiker.

6. De bestaande bepaling, rond opzettelijke deelneming aan een inbreuk van wordt herschreven om beter in de nieuwe bepaling te passen maar verandert inhoudelijk niet.

7. De zwaarste inbreuken worden toegevoegd als grond voor uitsluiting. Met name: het gebruiken van dienstencheques voor verboden activiteiten, het gebruiken van dienstencheques zonder dat er prestaties tegenover staan en het aanwenden van dienstencheques voor prestaties voor niet-gezinsleden. Het bijzonder opzet valt weg als voorwaarde om over te kunnen gaan tot uitsluiting op grond van deze inbreuken. Deze inbreuken zijn immers voldoende ernstig om zelfs ingeval van gebrek aan opzet te kunnen besluiten dat er minstens sprake is van ernstige onachtzaamheid, hetgeen rechtvaardigt dat een persoon voor een periode wordt uitgesloten van het gebruik van dienstencheques. Het is in de praktijk ook moeilijk om een opzet in hoofde van een persoon te bewijzen. De zware bewijslast staat in deze niet in verhouding tot de ernst van de sanctie en zou er zelfs toe kunnen leiden van de mogelijkheid tot uitsluiting dode letter te maken.

8. Het doel van de bepaling is in de eerste plaats om fraude aan banden te leggen of ernstige onachtzaamheid te bestraffen. Een vergissing in hoofde van de gebruiker verantwoordt een sanctie zoals de uitsluiting, niet. Om over te gaan tot de uitsluiting dient men rekening te houden met de verschillende elementen die bijdragen tot het inschatten van de ernst van de inbreuk: de aard van de inbreuk, de intentie in hoofde van de gebruiker, de omvang, duurtijd of herhaling van de inbreuken of eventuele verzachtende omstandigheden zoals bijvoorbeeld misleidende informatie die door een erkende onderneming is meegegeven. Deze elementen moeten ook expliciet worden opgenomen in de motivering van de beslissing tot uitsluiting.

9. Het feit dat een gebruiker niet op de hoogte was van de geldende wetgeving is op zich geen voldoende grond om aan de mogelijkheid tot sanctionering te ontsnappen. In het bijzonder voor een maatregel waarbij de gebruiker geniet van gesubsidieerde diensten moet hij zich voldoende informeren.

10. De vijfde grond tot uitsluiting van een persoon uit het stelsel is het vastgestelde feit dat die persoon een daad van geweld, pesterijen of ongewenst seksueel gedrag op het werk heeft begaan ten aanzien van de werknemer die de buurtdiensten uitvoert. Deze inbreuken worden nader bepaald in artikel 32ter van de wet betreffende het welzijn van de werknemers bij de uitvoering van hun werk van 4 augustus 1996. Aangezien de feitelijke werkplaats van de werknemers doorgaans bij de gebruiker thuis is, is het belangrijk om deze ook aansprakelijk te kunnen stellen voor ernstig wangedrag, buiten de contractuele relatie tussen de erkende onderneming en de gebruiker om. De gebruiker is immers mede verantwoordelijk voor de veilige werkomstandigheden van de werknemer, zeker gelet op het feit dat de erkende onderneming geen voortdurend en rechtstreeks toezicht kan uitoefenen. Het is essentieel dat een werknemer altijd in veilige omstandigheden kan werken of dat zijn werkplaats nu bij een klant thuis is of in de lokalen van de onderneming.

11. Dezelfde wijzigingen worden ook doorgevoerd voor de mogelijkheid tot terugvordering. Waar de terugvordering voorheen alleen mogelijk was bij deelneming van een gebruiker aan een inbreuk gepleegd door de onderneming, wordt dit nu onderhevig aan dezelfde voorwaarden als de uitsluiting. De gebruiker is vaak de werkelijke ontvanger van het vermogensvoordeel en in dat geval kan een terugvordering van de subsidie bij de gebruiker een meer adequate maatregel zijn dan de terugvordering bij de erkende onderneming.

12. De duur van de mogelijke uitsluiting is beperkt tot maximaal 1 jaar voor een eerste overtreding en 5 jaar voor een herhaalde overtreding. De uitsluiting van 1 of 5 jaar is een maximumstraf en bij de bepaling van de duur van de uitsluiting dient men rekening te houden met dezelfde elementen als vernoemd onder randnummer 8. Van zodra er sprake is van verzachtende omstandigheden kan de maximale duur dan ook niet worden opgelegd.

Implementatie

13. De Vlaamse Regering wordt, op grond van artikel 20 van de Bijzondere Wet tot hervorming der instellingen van 8 augustus 1980, belast met de uitvoering van de bepaling. Zij zal moeten bepalen welke bestuurlijk niveau of entiteit de beslissingen neemt. Het decreet treedt in werking de tiende dag volgend op de bekendmaking in het Belgisch Staatsblad.

C. Totstandkomingsprocedure

14. Advies van de Sociaal-Economische Raad van Vlaanderen

De Sociaal-Economische Raad van Vlaanderen gaf haar advies op 12 april 2021. Het advies was positief. Er werd gevraagd om volgende toevoeging te doen: *"Een extra mogelijkheid om over te gaan tot uitsluiting van de gebruiker en de terugvordering van de subsidie, met name in het geval van feiten van geweld, pesterijen of ongewenst seksueel gedrag op het werk zoals beschreven in artikel 32ter van de wet van 4 augustus 1996."*

Op basis van dit advies werd dan ook het vijfde punt toegevoegd aan de gronden tot uitsluiting en terugvordering.

15. Advies van de Raad van State

De Raad van State bracht advies 69.765/1 uit op 20 september 2021.

De Raad van State stelt in haar advies 2 legistische correcties voor :

- in het opschrift van het voorontwerp dient melding te worden gemaakt van het woord "vervanging" en niet van het woord "wijziging".

- in het ontworpen artikel *3bis*, eerste lid, 5°, van de wet van 20 juli 2001 wordt gerefereerd aan artikel *32ter* van de wet van 4 augustus 1996 'betreffende het welzijn van de werknemers bij de uitvoering van hun werk' zoals "gewijzigd bij de wet van 10 januari 2007 en 28 februari 2014". Deze laatste zinsnede dient weggelaten.

Beide legistische correcties werden in voorliggend ontwerp doorgevoerd.

De minister-president van de Vlaamse Regering,

Jan JAMBON

De Vlaamse minister van Economie, Innovatie, Werk, Sociale economie en
Landbouw,

Hilde CREVITS