

SÉNAT DE BELGIQUE

SESSION DE 2003-2004

24 JUIN 2004

Proposition de loi visant à insérer un article 3ter dans la loi du 3 juillet 1978 relative aux contrats de travail

(Déposée par Mme Annemie Van de Casteele et M. Jacques Germeaux)

DÉVELOPPEMENTS

Le décret flamand du 17 juillet 2000 visant à l'introduction d'un budget d'assistance personnelle(1) crée le cadre juridique permettant d'octroyer des budgets d'assistance personnelle aux personnes handicapées. Ce budget leur permet de financer les frais de l'assistance personnelle et de son organisation. À cet effet, elles passent un contrat avec un assistant personnel.

Conformément à l'article 12 de l'arrêté du gouvernement flamand du 15 décembre 2000(2), ce contrat prend la forme :

«1° d'un contrat de travail entre le titulaire du budget et l'assistant personnel, le titulaire du budget en sa qualité d'employeur devant remplir ses obligations de droit fiscal et social;

2° d'un contrat assurant l'assistance personnelle du titulaire du budget, que celui-ci conclut avec un

(1) Décret du 17 juillet 2000 modifiant le décret du 27 juin 1990 portant création d'un Fonds flamand pour l'intégration sociale des personnes handicapées en vue de l'introduction d'un budget d'assistance personnelle, *Moniteur belge* du 17 août 2000.

(2) Arrêté du Gouvernement flamand du 15 décembre 2000 établissant les conditions d'octroi d'un budget d'assistance personnelle aux personnes handicapées (*Moniteur belge* du 30 janvier 2001).

BELGISCHE SENAAAT

ZITTING 2003-2004

24 JUNI 2004

Wetsvoorstel tot invoeging van een artikel 3ter in de wet van 3 juli 1978 betreffende de arbeidsovereenkomsten

(Ingediend door mevrouw Annemie Van de Casteele en de heer Jacques Germeaux)

TOELICHTING

Het Vlaams decreet van 17 juli 2000 tot invoering van het persoonsgebonden assistentiebudget(1) voorziet in een decretaal kader voor het toekennen van persoonsgebonden assistentiebudgetten aan personen met een handicap. Dit budget laat toe dat zij de kosten van de persoonlijke assistentie en de organisatie daarvan financieren. Zij sluiten daartoe met een persoonlijke assistent een overeenkomst.

Die overeenkomst neemt volgens artikel 12 van het besluit van de Vlaamse regering van 15 december 2000(2) de vorm aan van :

«1° een arbeidsovereenkomst tussen de budgethouder en de persoonlijke assistent, waarbij de budgethouder als werkgever moet voldoen aan zijn fiscale en sociaalrechtelijke verplichtingen;

2° een overeenkomst, waarbij wordt voorzien in zijn persoonlijke assistentie, die de budgethouder

(1) Decreet van 17 juli 2000 houdende wijziging van het decreet van 27 juni 1990 houdende oprichting van een Vlaams Fonds voor de Sociale Integratie van Personen met een Handicap met het oog op het invoeren van het persoonlijk assistentiebudget, *Belgisch Staatsblad* van 17 augustus 2000.

(2) Besluit van de Vlaamse regering van 15 december 2000 houdende vaststelling van de voorwaarden van toekenning van een persoonlijk assistentiebudget aan personen met een handicap (*Belgisch Staatsblad* van 30 januari 2001).

bureau d'intérim, un prestataire de services indépendant ou avec une structure ou institution, qui présente au Fonds flamand une déclaration sur l'honneur certifiant que les activités (effectuées dans le cadre dudit contrat) ne sont pas déjà subventionnées par les autorités fédérales, communautaires, régionales ou locales.»

Lors de l'examen du décret en commission du Bien-être, de la Santé et de l'Égalité des chances du Parlement flamand, il a été précisé d'emblée que les intervenants de proximité, les parents et les alliés pourraient tenir lieu d'assistants personnels(1).

Depuis l'instauration du budget d'assistance personnelle, on s'est, à plusieurs reprises, posé la question de savoir si un contrat de travail entre conjoints était possible. Dans sa réponse à la question posée par Mme Mia De Schamphelaere, la ministre de l'Emploi et du Travail de l'époque, Mme Onkelinx, déclare ce qui suit(2): «À la lumière de la doctrine que vous avez fournie et de la jurisprudence que l'on peut trouver à ce propos, on constate également que du point de vue du droit du travail, il n'existe pas d'obstacle juridique à la conclusion d'un contrat de travail entre époux et à ce que les principes généraux soient appliqués à cette situation. En conséquence, un(e) époux(se) peut exercer une activité professionnelle comme travailleur sous l'autorité de son époux(se), par exemple dans le cadre d'un budget d'assistance personnelle, à condition qu'il existe réellement une telle relation d'autorité. Le fait de savoir si le lien d'autorité est réel dépendra des circonstances concrètes. Il appartiendra aux parties concernées par le contrat d'en apporter la preuve. En cas de doute, seule une décision du juge pourra apporter une réponse définitive. En ce qui concerne l'article 213 du Code civil relatif à l'obligation pour chaque époux de se prêter aide et assistance mutuelle, il convient de noter qu'il existe une différence entre cette obligation et l'obligation d'exercer l'activité professionnelle en tant que travailleur soumis à l'autorité de l'époux(se). La qualité d'époux et la communauté d'intérêt qu'elle implique n'empêchent pas l'existence d'un lien d'autorité.»

Quelque 900 personnes bénéficient d'un budget d'assistance personnelle. Plusieurs centaines d'entre elles ont pris leur conjoint, un de leurs parents ou un de leurs enfants comme assistant personnel. L'ONSS a fait savoir qu'il n'admettrait plus cette situation à partir du 1^{er} janvier 2005. L'office justifie simplement

(1) Parlement flamand, doc. n° 283 (1999-2000), n° 3, rapport, p. 5.

(2) Sénat, *Questions et Réponses*, n° 2-37 (2000-2001), question n° 1292 de Mme De Schamphelaere, 18 mai 2001.

sluit met een uitzendkantoor, een zelfstandig dienstverlener of met een voorziening of instelling, die een verklaring op erewoord aan het Vlaams Fonds voorlegt, waarin staat dat de activiteiten, [die in het kader van deze overeenkomst worden verricht], niet reeds door de [federale, communautaire, regionale of lokale overheden] worden gesubsidieerd.»

Bij de bespreking van het decreet in de commissie Welzijn, Gezondheid en Gelijke Kansen in het Vlaams Parlement is van meet af aan duidelijk gesteld dat mantelzorgers, bloed- en aanverwanten als persoonlijke assistenten zouden kunnen optreden(1).

Sinds de invoering van het persoonsgebonden assistentiebudget is meermaals de vraag gerezen of een arbeidsovereenkomst tussen echtgenoten mogelijk is. Uit het antwoord op de vraag van mevrouw Mia De Schamphelaere aan de toenmalige minister van Arbeid en Tewerkstelling, mevrouw Onkelinx, leren wij(2): «Mede in het licht van de door U aangehaalde rechtsleer en rechtspraak in dit verband kan dan ook worden aangenomen dat er, vanuit arbeidsrechtelijk oogpunt, geen juridische bezwaren zijn tegen een arbeidsovereenkomst tussen echtgenoten en dat in dit kader de algemene principes moeten worden toegepast. Ook een echtgeno(o)t(e) kan bijgevolg als werknemer een beroepsactiviteit uitoefenen onder het gezag van zijn of haar echtgeno(o)t(e), bijvoorbeeld in het kader van een persoonlijk assistentiebudget, op voorwaarde dat er werkelijk sprake is van dergelijke gezagsrelatie. Of er werkelijk sprake is van een gezagsrelatie zal afhangen van de concrete omstandigheden. Het zal aan de betrokken partijen bij de overeenkomst zijn om het bestaan hiervan te bewijzen. Bij betwisting zal evenwel alleen een rechterlijke uitspraak hieromtrent uitsluitel kunnen geven. Met betrekking tot artikel 213 van het Burgerlijk Wetboek inzake de verplichting voor elke echtgenoot tot het verlenen van hulp en bijstand moet worden opgemerkt dat er een verschil bestaat tussen deze verplichting en het verrichten van een beroepsactiviteit als werknemer onder het gezag van de echtgeno(o)t(e). De hoedanigheid van echtgenoot en de daarmee gepaard gaande belangengemeenschap beletten namelijk het bestaan van een gezagsverhouding niet.»

Ongeveer 900 mensen maken gebruik van een persoonsgebonden assistentiebudget. Enkele honderden hebben een echtgenoot, ouder of kind in dienst als persoonlijk assistent. Vanaf 1 januari 2005 zegt de RSZ dit niet langer te zullen aanvaarden. De RSZ argumenteert zijn beslissing gewoonweg door te stel-

(1) Vlaams Parlement, stuk nr. 283 (1999-2000), nr. 3, verslag, blz. 5.

(2) Senaat, *Vragen en Antwoorden*, nr. 2-37 (2000-2001), vraag nr. 1292 van mevrouw De Schamphelaere, 18 mei 2001.

sa décision en posant qu'un contrat de travail requiert qu'un employeur puisse exercer son autorité, et qu'il ne saurait être question d'autorité patronale lorsqu'il s'agit de proches parents.

La décision de l'ONSS est en totale contradiction avec la jurisprudence récente de la Cour de cassation, depuis l'arrêt du 23 décembre 2002. « Pour la cour [du travail d'Anvers], cette jurisprudence récente de cassation implique qu'il ne faut plus rechercher, parmi les données factuelles, les éléments constitutifs soit d'un statut de travailleur indépendant, soit d'un statut de travailleur salarié.

Il faut partir du statut choisi par les parties et vérifier si les éléments de fait ne contredisent pas celui-ci.

La cour peut se rallier à cette approche, dès lors que celle-ci permet de concilier la liberté contractuelle, qui est un des principes essentiels du droit des obligations, avec le caractère contraignant du droit du travail. » (1) (*traduction*)

Afin de lever l'insécurité juridique dans laquelle se trouvent les bénéficiaires d'un budget d'assistance personnelle, les auteurs souhaitent instituer une présomption de contrat de travail dans la loi relative aux contrats de travail. Tout contrat conclu entre un titulaire de budget et un assistant personnel, au sens du décret du 17 juillet 2000, sera présumé être un contrat de travail. Les personnes handicapées auront ainsi la garantie de pouvoir choisir librement leur assistant personnel. Si l'intéressé souhaite engager un tiers comme assistant personnel, il sera libre de le faire, et s'il souhaite engager à ce titre un membre de sa famille il aura l'assurance que l'ONSS ne lui mettra pas des bâtons dans les roues.

*
* *

(1) Cour du travail d'Anvers, 4 septembre 2003; voir également Cour de cassation, 15 janvier 2004.

len dat er voor een arbeidsovereenkomst een werkgever moet zijn die gezag kan uitoefenen en dat er bij nauwe verwanten geen sprake kan zijn van werkgeversgezag.

De beslissing waartoe de RSZ is gekomen is totaal in tegenstrijd met de recente rechtspraak van het Hof van Cassatie sinds zijn arrest van 23 december 2002. « Voor het hof [arbeidshof van Antwerpen] houdt deze recente cassatierechtspraak in dat er niet langer in het feitenmateriaal moet worden gezocht naar de bouwstenen die hetzij een zelfstandig statuut samenstellen, hetzij een werknemersstatuut.

Men dient te vertrekken van het door de partijen gekozen statuut en men moet onderzoeken of de feitelijke elementen dit statuut niet tegenspreken.

Het hof kan zich bij deze aanpak aansluiten omdat op die manier de vrijheid tot het sluiten van een overeenkomst, een belangrijk principe uit het verbintenisrecht, kan worden verzoend met het dwingend karakter van het arbeidsrecht. » (1)

Teneinde de rechtsonzekerheid weg te nemen voor de gebruikers van een persoonsgebonden assistentiebudget, willen de indieners een vermoeden van arbeidsovereenkomst inschrijven in de wet op de arbeidsovereenkomsten. Elke overeenkomst tussen een budgethouder en een persoonlijke assistent, zoals bedoeld in het decreet van 17 juli 2000, zal vermoed worden een arbeidsovereenkomst te zijn. Op die manier wordt aan personen met een handicap de volledige vrije keuze inzake de persoonlijke assistent gegarandeerd. Wil de betrokkene een derde als persoonlijke assistent in dienst nemen, dan kan hij dat, wil hij een familielid in dienst nemen als persoonlijke assistent, dan krijgt hij de garantie dat de RSZ hem geen stokken in de wielen steekt.

Annemie VAN de CASTEELE.
Jacques GERMEAUX.

*
* *

(1) Arbeidshof van Antwerpen, 4 september 2003; zie ook Hof van Cassatie, 15 januari 2004.

PROPOSITION DE LOIArticle 1^{er}

La présente loi règle une matière visée à l'article 78 de la Constitution.

Art. 2

Il est inséré dans la loi du 3 juillet 1978 relative aux contrats de travail, un article 3^{ter}, rédigé comme suit :

« Art. 3^{ter}. — Tout assistant personnel qui, dans le cadre du décret du 27 juin 1990 portant création d'un Fonds flamand pour l'intégration sociale des personnes handicapées en vue de l'introduction d'un budget d'assistance personnelle, effectue un travail pour le titulaire du budget est présumé être lié à celui-ci par un contrat de travail. »

12 mai 2004.

WETSVOORSTEL

Artikel 1

Deze wet regelt een aangelegenheid als bedoeld in artikel 78 van de Grondwet.

Art. 2

In de wet van 3 juli 1978 betreffende de arbeids-overeenkomsten wordt een artikel 3^{ter} ingevoegd, luidend als volgt :

« Art. 3^{ter}. — Iedere persoonlijke assistent die in het kader van het decreet van 27 juni 1990 houdende oprichting van een Vlaams Fonds voor de Sociale Integratie van Personen met een Handicap met het oog op het invoeren van het persoonlijke assistentie-budget, arbeid verricht voor de budgethouder wordt te diens aanzien geacht verbonden te zijn door een arbeidsovereenkomst. »

12 mei 2004.

Annemie VAN de CASTEELE.
Jacques GERMEAUX.