

ABC ADVIES 2010/04

Brussel, 30 juni 2010

ADVIES 2010/04

**Ontwerp van richtlijn betreffende de toepassing van het beginsel van gelijke
behandeling van mannen en vrouwen die een zelfstandige activiteit uitoefenen en
tot intrekking van Richtlijn 86/613/EEG**

**Ontwerp van wijziging van de Richtlijn 92/85/EEG van de Raad inzake de
tenuitvoerlegging van maatregelen ter bevordering van de verbetering van de
veiligheid en de gezondheid op het werk van werkneemsters tijdens de
zwangerschap, na de bevalling en tijdens de lactatie**

Meewerkende Echtgenoten - Moederschapsverlof

Op 20 november 2008 heeft het Algemeen Beheerscomité een advies uitgebracht over het voorstel van richtlijn betreffende het beginsel van gelijke behandeling van mannen en vrouwen die een zelfstandige activiteit uitoefenen en tot intrekking van Richtlijn 86/613/EEG (advies 2008/14).

Sindsdien zijn de werkzaamheden rond dit ontwerp van Richtlijn verder gezet op Europees niveau en heeft dit geleid tot een nieuwe tekst die zal moeten worden goedgekeurd in de loop van het jaar 2010. Het Comité heeft kennis genomen van de laatste versie van het voorstel van Richtlijn, dat is goedgekeurd bij de tweede lezing door het Europees Parlement op 18 mei 2010.

Gelet op het belang dat deze Richtlijn inhoudt voor het sociaal statuut der zelfstandigen en conform het artikel 109 van de wet van 30 december 1992 houdende diverse en sociale bepalingen, heeft het Algemeen Beheerscomité op eigen initiatief advies uitgebracht over de nieuwe versie van het ontwerp van Richtlijn betreffende het beginsel van gelijke behandeling van mannen en vrouwen die een zelfstandige activiteit uitoefenen en tot intrekking van de Richtlijn 86/613/EEG.

Het Comité wenst gelijklopend de aandacht te vestigen op de werkzaamheden die gaande zijn met het oog op de aanpassingen van de Richtlijn 92/85/EEG van de Raad inzake de tenuitvoerlegging van maatregelen ter verbetering van de veiligheid en gezondheid op het werk van werkneemsters tijdens de zwangerschap, na de bevalling en tijdens de lactatie.

Bij de analyse van deze twee voorstellen, heeft het Comité twee aspecten uitgelicht die belangrijke gevolgen hebben op het sociaal statuut der zelfstandigen, meer in het bijzonder op het statuut van de meewerkende echtgenoten en het moederschapsverlof.

A. Statuut van de meewerkende echtgenoot

Ten opzichte van zijn vorig advies (advies 2008/14), verheugt het Comité zich over de laatste aanpassingen van het ontwerp van richtlijn aangebracht aan het oude artikel 6 van het ontwerp van Richtlijn. Deze bepaalde inderdaad dat:

"De Lidstaten nemen de nodige maatregelen opdat de meewerkende echtgenoten, op hun verzoek, een beschermingsniveau zouden kunnen genieten dat minstens gelijk is aan dat van de zelfstandigen, onder dezelfde voorwaarden als die welke toepasbaar zijn op die laatsten."

In het nieuw voorstel van de Richtlijn werden de woorden "minstens gelijk" geschrapt, evenals de woorden "onder dezelfde voorwaarden als die welke toepasbaar zijn op die laatsten".

Bovendien, het is vandaag duidelijk dat de beoogde sociale bescherming tot stand komt op verplichte of vrijwillige basis. Bijgevolg is het Belgisch stelsel van verplichte sociale zekerheid voor de meewerkende echtgenoten conform de Richtlijn.

Het Comité stelt zich daarentegen wel vragen over de situatie van **de echtgenoot van een bedrijfsleider**. In het Belgisch recht, is het statuut van meewerkende echtgenoot momenteel immers niet van toepassing indien de geholpen zelfstandige wordt beschouwd als bedrijfsleider. In fiscaal opzicht kan er geen meewerkinkomen toegekend worden aan de echtgeno(o)t(e) van de persoon die door de belastingen wordt beschouwd als de bedrijfsleider.

Bijgevolg is de echtgenote of de levenspartner van een bedrijfsleider van een onderneming uitgesloten van het toepassingsveld van het Belgisch sociaal statuut der meewerkende echtgenoten en moeten zij worden beschouwd als zelfstandige.

De oude versie van overweging 16 (is overweging 17 geworden) liet expliciet al een dergelijke inbreuk toe. Deze overweging bepaalt inderdaad dat:

"Onverminderd deze richtlijn kunnen de lidstaten nationale bepalingen handhaven waarbij de toegang tot specifieke socialebeschermingsregelingen of tot een bepaald niveau van bescherming, inclusief de bijzondere financieringsvoorwaarden, wordt beperkt tot bepaalde groepen van zelfstandigen of zelfstandige beroepen, op voorwaarde dat er toegang tot een algemene regeling is."

In de huidige versie (overweging 17) is deze zin verwijderd.

Gelet op deze schrapping en de formulering van het artikel 2, b) van het voorstel van Richtlijn¹, vraagt het Comité zich af of de Belgische wetgeving in deze materie nog overeenstemt met de Richtlijn.

Los daarvan acht het Comité het wenselijk, in het licht van de individualisering van rechten, dat zowel de bedrijfsleider als zijn echtgenoot die allebei een activiteit uitoefenen in dezelfde onderneming, allebei beschouwd worden als volwaardige zelfstandigen en als zodanig eigen rechten openen inzake sociale zekerheid.

¹ "Deze richtlijn betreft:

- a) ...
- b) *de echtgenoten van zelfstandigen of, mits en voor zover erkend in het nationale recht, levenspartners van zelfstandigen, die, anders dan als werknemer of als vennoot gewoonlijk en onder de in het nationale recht bepaalde voorwaarden aan de uitoefening van de activiteit van de zelfstandigen deelnemen en dezelfde of aanvullende werkzaamheden verrichten."*

B. Moederschapsuitkeringen voor zelfstandigen

Het moederschapsverlof voor zelfstandigen bevat een periode van verplichte rust en een periode van facultatieve rust:

De periode van verplichte rust:	<ul style="list-style-type: none">- 1 week voor de bevalling- 2 weken na de bevalling
De periode van facultatieve rust:	<ul style="list-style-type: none">- 5 (ofwel 3 of 4) weken vrij te kiezen in een bepaalde tijdsspanne, namelijk:<ul style="list-style-type: none">o ofwel vanaf de 3^e week voorafgaand aan de veronderstelde datum van bevallingo ofwel na de postnatale verplichte rust (in verschillende schijven van 7 kalenderdagen, maar binnen de 21 weken na de postnatale verplichte rust)

Bovendien heeft de zelfstandige recht op 105 dienstencheques als hulp bij het moederschap, teneinde het gezinsleven en de zelfstandige activiteit beter op elkaar af te stemmen.

Het artikel 8 van het voorstel van richtlijn betreffende de toepassing van het beginsel van gelijke behandeling van mannen en vrouwen die als zelfstandige werken, voorziet dat de betrokken vrouwen "een moederschapsuitkering van voldoende omvang wordt toegekend die het onderbreken van de beroepsuitoefening wegens zwangerschap of moederschap gedurende ten minste 14 weken mogelijk maakt". De toegang tot tijdelijke vervangingsdiensten kan een substitutieoplossing uitmaken voor deze uitkering.

Er werd akte genomen van het feit (cf. nota van 01/12/2009) dat de 105 dienstencheques in het toepassingsveld lagen van de richtlijn als vervangingsdienst. Gegeven dat de kost van 105 dienstencheques toegekend aan elke zelfstandige die bevallen is 2.971,5 €² bedraagt, kan men veronderstellen dat dit overeenstemt met ongeveer 10 weken³ moederschapsverlof zoals voorzien door het voorstel van richtlijn⁴.

Het Comité meent dat het systeem van de vervangende ondernemer zoals bepaald in de wet houdende diverse bepalingen van 28 april 2010 eveneens kan beschouwd worden als een vervangende dienst die zich situeert in het toepassingsveld het voorstel van richtlijn.

² Hetzij (20,8 € - kost voor de Staat voor een dienstencheque - + 7,5 € - kost voor de gebruiker-) x 105 = 2.971,5 €

³ Het zijn 2.971,5€ / 280,2 (hetzij 46,67€ - dagbedrag van arbeidsongeschiktheidsuitkering met kinderlast - x 6)

⁴ Het artikel 8, §3,a) voorziet inderdaad dat de uitkering voldoende wordt geacht wanneer zij een inkomen waarborgt dat ten minste gelijk is aan de uitkering dat de betrokken zelfstandige zou ontvangen in geval onderbreking van haar werkzaamheden in verband met haar gezondheidstoestand.

Bijgevolg is de Belgische wetgeving conform met het voorstel van richtlijn en beantwoordt zij aan de voorwaarde van 14 weken.

De huidige versie van het voorstel van richtlijn toont echter aan dat het de wil is van de EU om verder te gaan dan die 14 weken.

Aldus verbindt overweging 19 de duur van het moederschapsverlof van zelfstandigen aan de duur van moederschapsverlof van werknemers:

"De duur van de periode waarin aan vrouwelijk zelfstandigen en vrouwelijke echtgenotes, dan wel mits en voor zover erkend door de nationale wetgeving vrouwelijke levenspartners van zelfstandigen, moederschapsuitkeringen worden toegekend is soortgelijk aan de duur van het zwangerschapsverlof voor werknemers dat momenteel op EU-niveau van toepassing is. Indien de duur van het zwangerschapsverlof voor werknemers op EU-niveau wordt gewijzigd moet de Commissie aan het Europees Parlement en de Raad verslag doen en beoordelen of de duur van de moederschapsuitkering voor de in artikel 2 bedoelde vrouwelijke zelfstandigen en vrouwelijke echtgenotes en levenspartners eveneens moet worden aangepast."

Daarenboven stelt het nieuw artikel 15 dat:

*"1. De lidstaten delen de Commissie uiterlijk op alle beschikbare informatie over de toepassing van deze richtlijn mee.
De Commissie stelt een samenvattend verslag op en legt dit uiterlijk aan het Europees Parlement en de Raad voor. In dit verslag dient met elke wijziging van de wetgeving betreffende de duur van het zwangerschapsverlof van werknemers rekening te worden gehouden. Het verslag gaat, zo nodig, vergezeld van voorstellen tot wijziging van deze richtlijn."*

Bijgevolg dient men in de toekomst alert te zijn op dit verslag.

Het Comité wenst inderdaad te herinneren dat de specificiteit van de zelfstandige activiteit in rekening moet worden genomen in het kader van het moederschapsverlof. Aldus kunnen het merendeel van de zelfstandigen zich niet veroorloven hun activiteit te onderbreken gedurende een lange periode, en dit voornamelijk op grond van economische redenen en de levensvatbaarheid van de onderneming.

Met het oog op de specificiteit, meent het Comité dat de band met het stelsel van de loontrekkende compleet ontoereikend is en dat dit helemaal niet beantwoordt aan de verwachtingen van de zelfstandigen.

Het Comité meent dat het Belgisch systeem van moederschapsverlof per week, gekoppeld aan een systeem gelijkaardig aan de dienstencheques moet kunnen dienen als model. Dit systeem heeft het dubbel voordeel een flexibiliteit toe te laten aan de zelfstandige en hem te verzekeren het gezinsleven en het beroepsleven beter op elkaar af te stemmen.

Gelijklopend met het voorgaande, is het eveneens aangewezen op te letten voor de huidige voorstellen tot aanpassing van de Richtlijn 92/85/EEG van de Raad inzake de tenuitvoerlegging van maatregelen ter verbetering van de veiligheid en gezondheid op het werk van werkneemsters tijdens de zwangerschap, na de bevalling en tijdens de lactatie.

De laatste voorgestelde amendementen betreffen inderdaad de sociale zekerheid van de zelfstandigen.

In het bijzonder de laatste voorstellen van amendementen⁵:

- verruimen de toepassingen van de richtlijn voor zelfstandigen (amendement 48): *"De onderhavige richtlijn is ook van toepassing op vrouwelijke zelfstandigen. De lidstaten moeten in hun wetgeving de nodige aanpassingen aanbrengen om met betrekking tot het zwangerschapsverlof van deze categorie gelijke rechten te waarborgen."*;
- brengen het moederschapsverlof tot 20 opeenvolgende weken (amendement 38) eveneens voor de zelfstandigen (zie vorig streepje);
- voorzien de afschaffing van stage (amendement 40);
- voorzien de mogelijkheid van verdeling van moederschapsverlof met de vader (amendement 41), en
- voorzien een volledig bezoldigd vaderschapsverlof van twee opeenvolgende weken (amendement 50).⁶

Het Comité acht het, voor de redenen vermeld hieronder (en in het bijzonder rekening houdende met de specificiteit van de zelfstandigen), niet opportuun bepalingen te voorzien met betrekking tot het moederschapsverlof voor zelfstandigen in een juridisch instrument gericht op de loontrekkenden. Aldus, bijvoorbeeld, is het niet adequaat om opeenvolgende weken van moederschapsverlof te voorzien voor zelfstandigen. De flexibele periodes zoals voorgesteld door het Belgisch sociaal statuut voor zelfstandigen is veel beter geschikt voor de betrokken vrouwen.

Met het oog op al deze elementen, vraagt het Comité aan de Regering om rekening te houden met de opmerkingen in het huidige advies. Het Comité dringt in het bijzonder aan op de noodzaak om het toepassingsveld van de Richtlijn 92/85/EEG niet uit te breiden naar de zelfstandigen.

Namens het Algemeen Beheerscomité voor het sociaal statuut der zelfstandigen, op 30 juni 2010,

Muriel GALERIN
Secretaris

Anne VANDERSTAPPEN
Voorzitter

⁵ Het betreft de amendementen voorgesteld door de Commissie "rechten van de vrouw en gendergelijkheid" van 5 maart 2010:

<http://www.europarl.europa.eu/oeil/file.jsp?id=5697042¬iceType=null&language=fr>.

Hierbij dient opgemerkt dat het advies van de Commissie "werkgelegenheid en sociale zaken" aan de Commissie voor de rechten van de vrouw en gendergelijkheid voorzag in een niet-toepassing van de Richtlijn op de zelfstandigen (amendement 33)

⁶ Het is niet zeker dat het vaderschapsverlof eveneens van toepassing is op de zelfstandigen. Dit hangt af van de interpretatie van amendement 48.