

Koninklijk besluit van 11 februari 2019
tot bepaling van de voorwaarden inzake positieve acties

(B.S., 1 maart 2019)

FILIP, Koning der Belgen,

Aan allen die nu zijn en hierna wezen zullen, Onze Groet.

Gelet op de wet van 30 juli 1981 tot bestraffing van bepaalde door racisme of xenofobie ingegeven daden, artikel 10, ingevoegd bij de wet van 10 mei 2007;

Gelet op de wet van 10 mei 2007 ter bestrijding van bepaalde vormen van discriminatie, artikel 10;

Gelet op de wet van 10 mei 2007 ter bestrijding van discriminatie tussen vrouwen en mannen, artikel 16;

Gelet op het advies van de Inspecteur van Financiën, gegeven op 7 juni 2018;

Gelet op het advies van de Nationale Arbeidsraad, gegeven op 25 september 2018;

Gelet op de akkoordbevinding van de Minister van Begroting, gegeven op 17 juli 2018;

Gelet op de impactanalyse van de regelgeving, uitgevoerd overeenkomstig de artikelen 6 en 7 van de wet van 15 december 2013 houdende diverse bepalingen inzake administratieve vereenvoudiging;

Gelet op advies 64.406/1 van de Raad van State, gegeven op 16 november 2018, met toepassing van artikel 84, § 1, eerste lid, 2°, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973;

Op de voordracht van de Minister van Werk, belast met Gelijke Kansen en op het advies van de in Raad vergaderde Ministers,

Hebben Wij besloten en besluiten Wij:

Artikel 1. Dit koninklijk besluit is van toepassing op de werknemers en werkgevers. Het is niet van toepassing op de personen tewerkgesteld door het Rijk, de provinciën, de gemeenten de openbare instellingen die er onder ressorteren en de instellingen van openbaar nut.

Art. 2. Voor de toepassing van dit besluit verstaat men onder:

1° collectieve arbeidsovereenkomst: de collectieve arbeidsovereenkomst die werd gesloten overeenkomstig de wet van 5 december 1968 betreffende de collectieve arbeidsovereenkomsten en de paritaire comités;

2° de griffie: de griffie van de algemene directie Collectieve Arbeidsbetrekkingen van de Federale Overheidsdienst Werkgelegenheid, Arbeid en Sociaal Overleg;

Art. 3. Positieve acties zijn specifieke maatregelen om de nadelen verband houdende met de beschermde criteria, zoals vermeld in artikel 4, 4° van de wet van 30 juli 1981 tot bestraffing van bepaalde door racisme of xenofobie ingegeven daden, in artikel 4, 4° van de wet van 10 mei 2007 ter bestrijding van bepaalde vormen van discriminatie en in artikel 3 van de wet van 10 mei 2007 ter bestrijding van discriminatie tussen vrouwen en mannen, te voorkomen of te compenseren, met het oog op het waarborgen van een volledige gelijkheid in de praktijk.

Art. 4. Het positieve actieplan wordt vastgesteld bij collectieve arbeidsovereenkomst of bij toetredingsakte tot bepaling van de voorwaarden inzake positieve acties.

Wanneer het positieve actieplan bij toetredingsakte tot bepaling van de voorwaarden inzake positieve acties wordt vastgesteld, vult de onderneming het verplichte model in dat als bijlage bij dit besluit is gevoegd.

Art. 5.

§ 1. Wanneer het positieve actieplan wordt vastgelegd via een toetredingsakte tot bepaling van de voorwaarden inzake positieve acties, moet het ontwerp van toetredingsakte tot bepaling van de voorwaarden inzake positieve acties door de werkgever ter kennis worden gebracht aan alle werknemers.

§ 2. De werkgever houdt gedurende een termijn van vijftien dagen die ingaat op de dag van overhandiging van het ontwerp van toetredingsakte tot bepaling van de voorwaarden inzake positieve acties aan de werknemers, een register ter beschikking van de werknemers waarin ze hun opmerkingen individueel kunnen optekenen.

§ 3. Binnen diezelfde termijn van vijftien dagen kunnen de werknemers hun opmerkingen ook via naar behoren ondertekende brief meedelen aan de ambtenaar die belast is met het toezicht op de uitvoering van de wet van 8 april 1965 tot instelling van de arbeidsreglementen. Hun naam mag noch worden meegedeeld, noch worden onthuld.

§ 4. Na afloop van deze termijn stuurt de werkgever het register ter inzage naar hoger vermelde ambtenaar die hem de ontvangst daarvan onmiddellijk bevestigt.

§ 5. Indien hem geen enkele opmerking van de werknemers werd meegedeeld en het register geen enkele opmerking bevat, wordt de opmaakprocedure geacht te zijn afgelopen op de vijftiende dag volgend op deze van de overhandiging van het ontwerp van toetredingsakte aan de werknemers.

§ 6. Indien hem opmerkingen van de werknemers werden meegedeeld of indien het register opmerkingen van de werknemers bevat, deelt hij deze binnen de vier dagen mee aan de werkgever die ze aan de werknemers meedeelt. De ambtenaar probeert de uiteenlopende standpunten binnen een termijn van dertig dagen te verzoenen.

§ 7. Indien hij erin slaagt, wordt de opmaakprocedure van de toetredingsakte tot bepaling van de voorwaarden inzake positieve acties afgesloten op de achtste dag volgend op deze van de verzoening.

§ 8. Indien hij er niet in slaagt, stuurt deze ambtenaar onmiddellijk een afschrift van het proces-verbaal van niet-verzoening naar de voorzitter van het bevoegde paritaire comité.

§ 9. Het paritaire comité doet een laatste verzoeningspoging op zijn eerstvolgende vergadering.

§ 10. Indien het daarin niet slaagt, wordt het geschil door het paritair comité beslecht. Zijn beslissing is enkel geldig wanneer zij ten minste 75 pct. der stemmen door ieder der partijen uitgebracht, heeft bekomen.

§ 11. Indien het paritaire orgaan voor een bepaalde activiteitstak niet werkt, dan maakt de ambtenaar bedoeld in § 3 van dit artikel de zaak aanhangig bij de Nationale Arbeidsraad.

§ 12. De Nationale Arbeidsraad duidt het paritaire comité waaronder werkgevers met een gelijkaardige activiteit vallen, aan om zich over het geschil uit te spreken.

§ 13. De beslissing van het paritaire comité wordt binnen de acht dagen na de uitspraak door de secretaris aan de werkgever ter kennis gebracht.

§ 14. De toetredingsakte tot bepaling van de voorwaarden inzake positieve acties dient te worden neergelegd bij de griffie van de algemene directie Collectieve Arbeidsbetrekkingen van de Federale Overheidsdienst Werkgelegenheid, Arbeid en Sociaal Overleg.

§ 15. De griffie gaat na of de toetredingsakte tot bepaling van de voorwaarden inzake positieve acties is opgesteld overeenkomstig het verplichte model en of de in de preambule van dat model bedoelde gegevens correct zijn ingevuld. Indien dit het geval is, wordt de toetredingsakte tot bepaling van de voorwaarden inzake positieve acties ontvankelijk verklaard.

Art. 6. Het positieve actieplan, vastgelegd hetzij door een collectieve arbeidsovereenkomst, hetzij door een toetredingsakte tot bepaling van de voorwaarden inzake positieve acties, dient volgende informatie te bevatten:

1° het bestaan van een kennelijke ongelijkheid binnen het ressort van het paritair comité, de bedrijfstak of de onderneming; het bewijs hiervan kan geleverd worden door alle beschikbare middelen;

2° de omschrijving van de doelstelling en de concrete uitwerking van de positieve actie; deze moet beogen om de ongelijkheid weg te werken door een gelijkheid van kansen te bewerkstelligen; de doelstelling moet welomschreven zijn en er op gericht zijn om de problemen die aan de basis van de ongelijkheid liggen op te heffen of te verminderen;

3° de verwachte duurtijd van de positieve actie; de positieve actiemaatregel moet tijdelijk zijn en moet worden ingetrokken wanneer de nagestreefde doelstelling is gerealiseerd en ten laatste na een periode van 3 jaren;

4° Het positief actieplan dient te beantwoorden aan een evenredigheidstoets, hetgeen betekent dat de maatregelen passend en noodzakelijk moeten zijn ten aanzien van de nagestreefde doelstelling;

5° de garantie dat de positieve actiemaatregel de rechten van anderen niet nodeloos inperken.

Art. 7. Het positieve actieplan dient ter goedkeuring worden voorgelegd aan de minister tot wiens bevoegdheid werk behoort.

Hij gaat na of aan alle voorwaarden, zoals omschreven in voorgaand artikel, is voldaan, alsook of de positieve actie wel degelijk betrekking heeft op één van de beschermde criteria, zoals voorzien in artikel 4, 4° van de wet van 30 juli 1981 tot bestraffing van bepaalde door racisme of xenofobie ingegeven daden, in artikel 4, 4° van de wet van 10 mei 2007 ter bestrijding van bepaalde vormen van discriminatie en in artikel 3 van de wet van 10 mei 2007 ter bestrijding van discriminatie tussen vrouwen en mannen.

In geval het positieve actieplan wordt goedgekeurd, dient het beschouwd te worden als conform met artikel 10, § 3, van de wet van 30 juli 1981 tot bestraffing van bepaalde door racisme of xenofobie ingegeven daden, artikel 10, § 3, van de wet van 10 mei 2007 ter bestrijding van bepaalde vormen van discriminatie of artikel 16, § 3, van de wet van 10 mei 2007 ter bestrijding van discriminatie tussen vrouwen en mannen.

Art. 8. De beslissing wordt ter kennis van de verzoeker gebracht binnen een termijn van twee maanden vanaf de datum van registratie van de collectieve arbeidsovereenkomst of vanaf de datum van de ontvankelijkheidsverklaring van de toetredingsakte tot bepaling van de voorwaarden inzake positieve acties. Bij ontstentenis van kennisgeving binnen de voorgeschreven termijn wordt het positieve actieplan als goedgekeurd beschouwd.

Art. 9. De ondernemingen kunnen positieve acties opstarten in andere vormen dan de collectieve arbeidsovereenkomst of de toetredingsactie tot bepaling van de voorwaarden inzake positieve acties, overeenkomstig de voorwaarden voorzien in artikel 10, § 3, van de wet van 30 juli 1981 tot bestraffing van bepaalde door racisme of xenofobie ingegeven daden, artikel 10, § 3, van de wet van 10 mei 2007 ter bestrijding van bepaalde vormen van

discriminatie of artikel 16, § 3, van de wet van 10 mei 2007 ter bestrijding van discriminatie tussen vrouwen en mannen. De ondernemingen kunnen de Minister van Werk informeren.

Art. 10. De Federale Overheidsdienst Werkgelegenheid, Arbeid en Sociaal Overleg, zal tweejaarlijks een evaluatierapport opstellen in samenwerking met de Nationale Arbeidsraad.

Art. 11. Het koninklijk besluit van 14 juli 1987 houdende maatregelen tot bevordering van gelijke kansen voor mannen en vrouwen in de privé-sector wordt opgeheven.
De positieve actieplannen die lopende zijn op basis van dit besluit blijven geldig.

Art. 12. De minister bevoegd voor Werk en Gelijke Kansen is belast met de uitvoering van dit besluit.

Gegeven te Brussel, 11 februari 2019.
FILIP

Van Koningswege :
De Minister van Werk, belast met Gelijke Kansen,
K. PEETERS

Model van toetredingsakte tot bepaling van de voorwaarden inzake positieve acties

* Identificatienummer (KBO-nummer) van de onderneming:

.....

* Naam van de onderneming:

.....

* Adres :

.....

* Vertegenwoordigd door (naam, voornaam en hoedanigheid) :

.....

.....

* Nummer van het of de bevoegde paritaire comités voor de betrokken werknemers :
.....

* De werkgever verklaart op erewoord dat WEL/GEEN opmerkingen werden gemaakt in het register en dat het register aan de algemene directie Toezicht op de Sociale Wetten werd bezorgd. Indien er opmerkingen werden gemaakt, verklaart de werkgever op erewoord dat de uiteenlopende standpunten WEL/NIET werden verzoend.

Artikel 1. Aantonen van het bestaan van een kennelijk ongelijkheid
.....

Artikel 2: Omschrijving van de doelstelling en de concrete uitwerking van de positieve actie
.....

Artikel 3: verwachte duurtijd van de positieve actie (maximum 3 jaren)
.....

Artikel 4: evenredigheidstoets - maatregelen moeten passend en noodzakelijk zijn ten aanzien van de nagestreefde doelstelling
.....

Artikel 5: garantie dat de rechten van anderen niet nodeloos worden ingeperkt.
.....

Opgemaakt te..... op

Voor de werkgever

VERSLAG AAN DE KONING

Sire,

Positieve actie is een uitzondering op het discriminatieverbod. Bij maatregelen van positieve actie laat men de gelijke behandeling wijken voor een hoger maatschappelijk doel, voornamelijk het wegwerken van maatschappelijke achterstellingen. Met positieve acties worden dan maatregelen bedoeld die gericht zijn op een 'achtergestelde' groep, waarvan de leden drager zijn van een welbepaald beschermd criterium, en die tot doel hebben om de nadelen, geleden door de groep en verband houdend met het beschermd criterium, te verminderen, op te heffen of te compenseren, zodat deze groep ten volle kan participeren aan het arbeidsproces. Maatregelen van positieve actie zijn er dus op gericht een meer evenwichtige verdeling te verkrijgen over de leden van de verschillende bevolkingsgroepen.

Artikel 7.1. van richtlijn 2000/78/EG van de Raad van 27 november 2000 tot instelling van een algemeen kader voor gelijke behandeling in arbeid en beroep bepaalt dat het beginsel van gelijke behandeling niet belet dat een lidstaat, om volledige gelijkheid in het beroepsleven te waarborgen, specifieke maatregelen handhaaft of treft om de nadelen verband houdende met een van de in artikel 1 genoemde gronden te voorkomen of te compenseren.

Overweging 26 van dezelfde richtlijn stelt dat het discriminatieverbod geen mag afbreuk doen aan de handhaving of vaststelling van maatregelen die zijn bedoeld om de nadelen die een groep personen ondervindt van haar godsdienst of overtuiging, handicap, leeftijd of seksuele geaardheid, te voorkomen of te compenseren en deze maatregelen kunnen organisaties van personen met een bepaalde godsdienst of overtuiging, handicap, leeftijd of seksuele geaardheid toestaan, mits deze als hoofddoelstelling hebben aan de bijzondere behoefte van deze personen tegemoet te komen.

Hetzelfde wordt gezegd in artikel 5 van richtlijn 2000/43/EG van de Raad van 29 juni 2000 houdende toepassing van het beginsel van gelijke behandeling van personen ongeacht ras of etnische afstamming, voor wat betreft maatregelen die zijn bedoeld om de nadelen van een groep personen van een specifiek ras of een specifieke etnische afstamming te voorkomen of te compenseren, alsook in artikel 6 van richtlijn 2004/113/EG van de Raad van 13 december 2004 houdende toepassing van het beginsel van gelijke behandeling van mannen en vrouwen bij de toegang tot en het aanbod van goederen en diensten, voor wat betreft maatregelen die zijn bedoeld om de nadelen verband houdende met geslacht te voorkomen of te compenseren.

Deze Europese maatregelen werden omgezet in Belgische wetgeving. Artikel 10 van de wet van 10 mei 2007 ter bestrijding van bepaalde vormen van discriminatie stelt dat een direct of indirect onderscheid op grond van een van de beschermde criteria nooit aanleiding geeft tot de vaststelling van enige vorm van discriminatie wanneer dit direct of indirect onderscheid een maatregel van positieve actie inhoudt. Een maatregel van positieve actie kan slechts worden uitgevoerd mits naleving van de volgende voorwaarden (1) er moet een kennelijke ongelijkheid zijn; (2) het verdwijnen van deze ongelijkheid moet worden aangewezen als een

te bevorderen doelstelling; (3) de maatregel van positieve actie moet van tijdelijke aard zijn en van die aard zijn dat hij verdwijnt zodra de beoogde doelstelling is bereikt; (4) de maatregel van positieve actie mag andermans rechten niet onnodig beperken. In naleving van deze voorwaarden, bepaalt de Koning bij een besluit vastgesteld na overleg in de Ministerraad, de situaties waarin en de voorwaarden waarbij een maatregel van positieve actie getroffen kan worden. Op het vlak van de arbeidsbetrekkingen en de aanvullende regelingen voor sociale zekerheid worden deze koninklijke besluiten getroffen, wat de private sector betreft, na raadpleging van de Nationale Arbeidsraad.

Een identieke bepaling werd eveneens opgenomen in artikel 10 van de wet van 30 juli 1981 tot bestraffing van bepaalde door racisme of xenofobie ingegeven daden en in artikel 16 van de wet van 10 mei 2007 ter bestrijding van discriminatie tussen vrouwen en mannen. Huidig besluit is de uitvoering deze artikelen van de drie federale non-discriminatiewetten.

Artikelsgewijze bespreking

Artikel 1

Dit artikel bepaalt het toepassingsgebied van het koninklijk besluit. Het besluit is namelijk alleen van toepassing op de privésector.

Artikel 2

In dit artikel wordt een overzicht gegevens van de gedefinieerde begrippen die in het besluit worden gehanteerd.

Artikel 3

Dit artikel herneemt de definitie van positieve acties, zoals deze werd voorzien in de non-discriminatiewetten. Positieve acties worden omschreven als specifieke maatregelen om de nadelen verband houdende met de beschermde criteria te voorkomen of te compenseren, met het oog op het waarborgen van een volledige gelijkheid in de praktijk.

De beschermde criteria zijn eveneens deze die werden opgenomen in de non-discriminatiewetten, namelijk leeftijd, seksuele geaardheid, burgerlijke staat, geboorte, vermogen, geloof of levensbeschouwing, politieke overtuiging, syndicale overtuiging, taal, huidige of toekomstige gezondheidstoestand, een handicap, een fysieke of genetische eigenschap, sociale afkomst, nationaliteit, een zogenaamd ras, huidskleur, afkomst of nationale of etnische afstamming en geslacht.

Artikel 4

Positieve actie-maatregelen dienen tot stand te komen hetzij via een collectieve arbeidsovereenkomst, hetzij via een toetredingsakte tot bepaling van de voorwaarden inzake positieve acties.

Artikel 5

Artikel 4 beschrijft de opmaakprocedure van de toetredingsakte. Deze procedure is identiek

aan degene die wordt gebruikt voor de opstelling en wijziging van het arbeidsreglement - bij gebrek aan een ondernemingsraad - zoals bepaald door artikel 12 van de wet van 8 april 1965 tot instelling van de arbeidsreglementen, als ook aan degene die wordt gebruikt wanneer niet-recurrente resultaatsgebonden voordelen via een toetredingsakte worden ingevoerd, zoals bepaald door artikel 7 van de wet van 21 december 2007 betreffende de uitvoering van het interprofessioneel akkoord 2007-2008.

Artikel 6

Dit artikel bepaalt de inhoud van het positieve actieplan, ongeacht of deze in de vorm van een collectieve arbeidsovereenkomst of een toetredingsakte tot bepaling van de voorwaarden inzake positieve acties wordt vastgelegd.

Er moet vooreerst een kennelijke ongelijkheid zijn tussen de personen van de beoogde doelgroep, dragers van een beschermd criterium, en de overige personen, die geen drager zijn van hetzelfde criterium.

De ongelijkheid tussen beide groepen moet dus duidelijk en onmiskenbaar zijn. Het is evenwel aan de onderneming of sector om deze ongelijkheid aan te tonen. Hiertoe kunnen alle middelen en data aangewend worden.

Daarnaast dient ook de doelstelling duidelijk te worden omschreven, alsook de manier waarop de positieve actie zal worden uitgewerkt. Voorwaarde is evenwel dat beoogd wordt dat de ongelijkheid wordt weggewerkt, door de problemen die aan de basis van de ongelijkheid liggen, op te heffen of te verminderen.

Positieve acties kunnen verschillende vormen aannemen.

Hierbij enkele type-voorbeelden ter verduidelijking. Deze voorbeelden zijn niet exhaustief.

- wervingscampagnes voor specifieke doelgroepen;
- het gericht promoten van vacatures bij specifieke doelgroepen;
- ondersteuningsprogramma's voor sollicitanten bij het doorlopen van een sollicitatieprocedure. dit zou bijvoorbeeld kunnen betekenen dat een bedrijf de mogelijkheid biedt om voor kandidaten uit een bepaalde doelgroep informatie of vooropleidingen te voorzien met uitleg over hoe ze succesvol kunnen solliciteren bij het bedrijf;
- stageplaatsen voorbehouden aan groepen waarvoor positieve acties toegelaten zijn. daaraan kan een garantie op een job aan verbonden worden, bv. bij positieve evaluatie van de stage en bij het uitschrijven van een vacature in een periode van 2 jaar na de stage;
- opleidingen stimuleren met het oog op-doorgroeimogelijkheden met het oog op het doorbreken van een glazen plafond.

De maatregel moet tijdelijk zijn in de zin dat hij ophoudt zodra de evenredige arbeidsdeelname bereikt is of de ongelijkheid weggewerkt is.

Ook moet de maatregel evenredig zijn met het legitieme doel. Indien de legitimiteit van het doel van een positieve actie afdoende werd aangetoond door de doelstelling om een manifeste ongelijkheid te doen verdwijnen, moet ook nog worden nagegaan of de middelen die daarvoor worden aangewend wel degelijk passend en noodzakelijk zijn.

Tot slot dient gegarandeerd te worden dat de rechten van derden niet nodeloos en onterecht worden ingeperkt.

Artikel 7

Dit artikel bepaalt dat de maatregel pas kan worden uitgevoerd nadat de Minister van Werk het positieve actieplan heeft goedgekeurd. Deze goedkeuring zal afhangen van het feit of de vijf voorwaarden, opgesomd in artikel 6 zorgvuldig werden nageleefd, alsook van het feit dat de positieve actie wel degelijk betrekking heeft op één van de beschermde criteria. Wanneer het positieve actieplan wordt goedgekeurd dient het beschouwd te worden als conform met de non-discriminatiewetgeving. Het positieve actieplan kan bijgevolg niet worden beschouwd als een verboden vorm van discriminatie.

Artikel 8

Deze goedkeuring of afwijzing dient te gebeuren binnen een termijn van twee maanden vanaf de datum van registratie van de collectieve arbeidsovereenkomst of vanaf de datum van de ontvankelijkheidsverklaring van de toetredingsakte tot bepaling van de voorwaarden inzake positieve acties. Indien er geen kennisgeving van de beslissing wordt gegeven binnen deze periode, wordt het positieve actieplan als goedgekeurd beschouwd.

Artikel 9

Het staat de ondernemingen vrij om positieve acties op andere manieren, dan via een collectieve arbeidsovereenkomst of via een toetredingsakte tot bepaling van de voorwaarden inzake positieve acties, uit te voeren.

In dit geval kunnen ze hun plan ter informatie meedelen aan de Minister van Werk.

Artikel 10

De Federale Overheidsdienst Werkgelegenheid, Arbeid en Sociaal Overleg zal in samenwerking met de Nationale Arbeidsraad tweejaarlijks een evaluatierapport opstellen. Deze evaluatie zal op meta-niveau worden uitgevoerd. Hierdoor zal het mogelijk zijn om te bestuderen welke vormen van positieve actieplannen werden aangewend en of deze al dan niet een positief gevolg hebben gehad.

Artikel 11

Dit artikel regelt de opheffing en de overgangsmaatregelen van het koninklijk besluit van 14 juli 1987 houdende maatregelen tot bevordering van gelijke kansen voor mannen en vrouwen in de privésector.

Wij hebben de eer te zijn,
Sire,
Van Uwe Majesteit,
de zeer eerbiedige en zeer getrouwe dienaars,
De Minister van Werk, belast met Gelijke Kansen,
K. PEETERS