

ADVIES Nr. 1.851

Zitting van dinsdag 28 mei 2013

Preventie van psychosociale belasting (waaronder pesterijen en ongewenst seksueel gedrag op het werk) – Opvolging van advies nr. 1.808

x                      x                      x

2.502/1-1

## **ADVIES Nr. 1.851**

---

Onderwerp: Preventie van psychosociale belasting (waaronder pesterijen en ongewenst seksueel gedrag op het werk) – Opvolging van advies nr. 1.808

---

Mevrouw M. De Coninck, minister van Werk, heeft bij brief van 22 februari 2013 het advies van de Nationale Arbeidsraad ingewonnen over twee wetsontwerpen betreffende het genoemde onderwerp:

- een ontwerp van wet tot aanvulling van de wet van 4 augustus 1996 betreffende het welzijn van de werknemers bij de uitvoering van hun werk wat de preventie van psychosociale risico's op het werk betreft, waaronder inzonderheid geweld, pesterijen en ongewenst seksueel gedrag op het werk;
- een ontwerp van wet tot wijziging van het Gerechtelijk Wetboek en de wet van 4 augustus 1996 betreffende het welzijn van de werknemers bij de uitvoering van hun werk wat de gerechtelijke procedures betreft.

De bespreking van die adviesaanvraag werd toevertrouwd aan de commissie Individuele Arbeidsverhoudingen.

Op verslag van die commissie heeft de Raad op 28 mei 2013 het volgende eenparige advies uitgebracht.

x x x

## **ADVIES VAN DE NATIONALE ARBEIDSRAAD**

---

### **I. AANHANGIGMAKING**

Mevrouw M. De Coninck, minister van Werk, heeft bij brief van 22 februari 2013 het advies van de Nationale Arbeidsraad ingewonnen over twee wetsontwerpen, namelijk:

- een ontwerp van wet tot aanvulling van de wet van 4 augustus 1996 betreffende het welzijn van de werknemers bij de uitvoering van hun werk wat de preventie van psychosociale risico's op het werk betreft, waaronder inzonderheid geweld, pesterijen en ongewenst seksueel gedrag op het werk;
- een ontwerp van wet tot wijziging van het Gerechtelijk Wetboek en de wet van 4 augustus 1996 betreffende het welzijn van de werknemers bij de uitvoering van hun werk wat de gerechtelijke procedures betreft.

De minister wijst er in haar brief op dat die wetsontwerpen tot doel hebben de bestaande wetgeving te verbeteren door de nadruk te leggen op de preventie van psychosociale risico's en de gerechtelijke procedures aan te passen zodat ze efficiënter kunnen werken.

Op 17 juli 2012 heeft de Raad in het kader van een evaluatie van de bestaande regelgeving advies nr. 1.808 uitgebracht, waarin hij heeft aangedrongen op een aantal aanpassingen van de wetgeving. De minister heeft de Raad bijgevolg verzocht een advies uit te brengen over de bepalingen van de wetsontwerpen die afwijken van het advies van de Raad en over de elementen van de ontwerpen die in het advies niet werden behandeld.

De minister verzoekt de Raad advies te geven binnen twee maanden.

## II. STANDPUNT VAN DE RAAD

### A. Beschouwingen vooraf

#### 1. Draagwijdte en onderwerp van dit advies

De Raad heeft zich aandachtig gebogen over de hem voorgelegde wetsontwerpen, namelijk:

- een ontwerp van wet tot aanvulling van de wet van 4 augustus 1996 betreffende het welzijn van de werknemers bij de uitvoering van hun werk wat de preventie van psychosociale risico's op het werk betreft, waaronder inzonderheid geweld, pesterijen en ongewenst seksueel gedrag op het werk;
- een ontwerp van wet tot wijziging van het Gerechtelijk Wetboek en de wet van 4 augustus 1996 betreffende het welzijn van de werknemers bij de uitvoering van hun werk wat de gerechtelijke procedures betreft.

Hij bedankt het bestuur en het kabinet van de minister van Werk voor de nauwe en uitstekende samenwerking bij de bestudering van de teksten waarover zijn advies werd ingewonnen.

Hij merkt op dat een aantal punten van de nieuwe wettelijke regeling verder ingevuld en gerealiseerd zullen worden bij koninklijk besluit. Hij vraagt dan ook te worden geraadpleegd over het ontwerp van koninklijk besluit betreffende de preventie van psychosociale risico's op het werk, dat de nieuwe wetsbepalingen zal uitvoeren.

De Raad wenst er onmiddellijk op te wijzen dat de in zijn midden vertegenwoordigde representatieve organisaties geen gezamenlijk oordeel hebben kunnen uiten over het geheel van de nieuwe wetgeving die wordt voorgesteld.

De Raad wil in dit advies evenwel een aantal gemeenschappelijke opmerkingen maken over sommige bijzondere punten van de voorgestelde wetgeving.

De Raad vraagt dat met die opmerkingen, die onder punt B verderop zijn opgenomen, rekening wordt gehouden om de ontwerp teksten die eerlang aan het Parlement zullen worden voorgelegd, te verbeteren.

## 2. Pragmatische en doelgerichte aanpak

De Raad herinnert eraan dat hij naast de wet- en regelgevende aanpak steeds belang heeft gehecht aan een pragmatische en doelgerichte aanpak, uitgaande van een interne dialoog in de onderneming en concrete instrumenten om psychosociale belasting en pesterijen en ongewenst seksueel gedrag op het werk te voorkomen.

Zoals in advies nr. 1.808 al werd uitgelegd, zou die aanpak vooral moeten kunnen leiden tot een beleid dat zowel het preventiebeleid in het kader van de welzijnswet als het humanresourcesbeheer omvat en er een verband tussen legt.

## 3. Proactieve ondernemingen

De Raad wijst erop dat een aantal ondernemingen nu reeds een degelijk beleid ontwikkeld hebben, gericht op het voorkomen van psychosociale risico's in de brede betekenis. De Raad gaat ervan uit dat deze ondernemingen niet opnieuw de verschillende stappen formeel moeten doorlopen.

## B. Bijzondere opmerkingen

### 1. Definitie van psychosociale risico's op het werk

De Raad stelt vast dat het wetsontwerp de titel van hoofdstuk Vbis wijzigt dat voorheen enkel de bepalingen bevatte die specifiek betrekking hadden op geweld, pesten en ongewenst seksueel gedrag op het werk. In hoofdstuk Vbis wordt voortaan de preventie van alle psychosociale risico's op het werk behandeld waaronder het risico op geweld, pesterijen of ongewenst seksueel gedrag op het werk.

Conform de aanbevelingen die door de Plenaire Vergadering van de Kamer op 20 juli 2011 werden aangenomen, wordt in artikel 7 van het wetsontwerp een definitie van het begrip psychosociale risico's opgenomen.

Artikel 7 van het wetsontwerp voegt een artikel 32/1 in de Welzijnswet in en luidt als volgt:

“Voor de toepassing van deze wet wordt verstaan onder psychosociale risico's op het werk: de kans dat een of meerdere werknemers lichamelijke of psychische schade ondervinden ten gevolge van een blootstelling aan een arbeidsorganisatie waarvan de arbeidsvoorwaarden, de arbeidsinhoud of de interpersoonlijke relaties op het werk objectief een gevaar inhouden.”

De Raad is van oordeel dat deze definitie te ruim is waardoor alle mogelijke problemen inzake welzijn, zoals bijvoorbeeld de kans op lichamelijke schade door repetitief werk, door chemische risico's, door het tillen van lasten of door het ontbreken van veiligheidsvoorzieningen onder het begrip psychosociale risico's vallen. In deze gevallen betreft het immers de kans op lichamelijke schade ten gevolge van een blootstelling aan de arbeidsvoorwaarden die een objectief gevaar inhouden.

De Raad wijst op de verregaande gevolgen van deze te ruime definitie in de praktijk. In artikel 9 van het wetsontwerp, dat een artikel 32/2 in de Welzijnswet invoegt, is voorzien dat een werknemer die meent schade te ondervinden ten gevolge van psychosociale risico's voortaan beroep kan doen op twee types van procedures te voorzien door de werkgever. De informele psychosociale interventie houdt in dat de werknemer de interventie kan vragen van de preventieadviseur psychosociale aspecten of van de vertrouwenspersoon met het oog op het zoeken naar een oplossing door middel van de informele weg. De formele psychosociale interventie houdt in dat de werknemer de interventie kan vragen van de preventieadviseur psychosociale aspecten en hem kan vragen een deskundig advies te geven over de specifieke arbeidssituatie waarin volgens de werknemer een gevaar aanwezig is.

In de huidige wetgeving is de tussenkomst van de preventieadviseur psychosociale risico's of vertrouwenspersoon enkel voorzien in het geval een werknemer meent het slachtoffer te zijn van feiten inzake geweld, pesterijen of ongewenst seksueel gedrag (artikel 32nonies Welzijnswet). In het wetsontwerp wordt de interventie van de vertrouwenspersoon of de preventieadviseur voortaan uitgebreid tot de gevallen van vermeende schade door alle psychosociale risico's.

Door de ruime definitie van wat verstaan wordt onder “psychosociale risico’s” zou een individuele werknemer in de praktijk voor alle problemen inzake welzijn zonder enige beperking nu ook op eigen initiatief rechtstreeks gebruik kunnen maken van een procedure en zo de interventie vragen van de vertrouwenspersoon of van de preventieadviseur psychosociale aspecten, terwijl heden de aanpak van de collectieve welzijnsproblematiek geregeld wordt op ondernemingsniveau, in voorkomend geval met tussenkomst van de bevoegde overlegorganen.

Hoewel de Raad het positief vindt dat de wetwijziging beoogt te werken rond de preventie van psychosociale problemen en klachten die desgevallend niet kaderen in een slachtoffer-dader-scenario, meent de Raad dat het aangewezen is om deze verruiming te beperken.

Ten eerste dient in de definitie van de psychosociale risico’s op het werk “de kans dat een of meerdere werknemers lichamelijke of psychische schade ondervinden” te worden vervangen door “de kans dat een of meerdere werknemers psychische schade ondervinden die al dan niet kan gepaard gaan met lichamelijke schade”.

Ten tweede merkt de Raad op dat in de definitie psychosociale risico’s is opgenomen dat de arbeidsorganisatie aan de basis ligt van alle problemen inzake psychosociale belasting. In tegenstelling tot hetgeen in de definitie is opgenomen, zijn de arbeidsvoorwaarden, de arbeidsinhoud en de interpersoonlijke relaties geen onderschikte elementen van de arbeidsorganisatie.

Ten derde voegt de Raad eraan toe dat ook de blootstelling aan factoren inzake de arbeidsomstandigheden aanleiding kan geven tot psychosociale belasting in hoofde van de werknemers.

Tenslotte dienen de situaties die door de definitie worden beoogd beperkt te worden tot die situaties waarop de werkgever een impact kan hebben.

Gelet op het voorgaande is de Raad dan ook van oordeel dat de definitie van de psychosociale risico’s moet beperkt worden tot: "de kans in hoofde van een werknemer op psychische schade die al dan niet gepaard kan gaan met lichamelijke schade ten gevolge van een blootstelling aan factoren inzake de arbeidsorganisatie, de arbeidsvoorwaarden, de arbeidsinhoud, de arbeidsomstandigheden en/of de interpersoonlijke relaties op het werk waarop de werkgever een impact heeft en die objectief een gevaar inhouden."

2. Procedure van psychosociale interventie

De Raad heeft kennisgenomen van de inhoud van het nieuwe artikel 32/2, § 2, derde lid, zoals voorgesteld in het ontwerp van wet tot aanvulling van de wet van 4 augustus 1996 betreffende het welzijn van de werknemers bij de uitvoering van hun werk. Dat artikel bepaalt dat de werkgever een procedure vaststelt die rechtstreeks toegankelijk is voor de werknemer en waardoor deze een informele of formele psychosociale interventie kan vragen wanneer hij vindt dat hij schade heeft ondervonden door de blootstelling aan een of meer psychosociale risico's.

Artikel 32/2, § 4 bepaalt dat de voorwaarden en de nadere regels betreffende de risicoanalyse, de preventiemaatregelen en de procedures worden vastgesteld door een koninklijk besluit (eerste lid) en door een bij koninklijk besluit algemeen verbindend verklaarde collectieve arbeidsovereenkomst voor de werkgevers op wie de wet van 5 december 1968 betreffende de collectieve arbeidsovereenkomsten en de paritaire comités van toepassing is (tweede lid).

De Raad merkt evenwel op dat artikel 32/2, § 4 niet duidelijk is over de samenhang van de bepalingen, die genomen kunnen worden bij koninklijk besluit, bij collectieve arbeidsovereenkomst gesloten in de Nationale Arbeidsraad of op sector- of ondernemingsniveau. Hij vraagt dat dit punt in de wet wordt verduidelijkt ter wille van de rechtszekerheid van de collectieve arbeidsovereenkomsten die zullen worden gesloten, inzonderheid ten opzichte van de regels betreffende de hiërarchie van de normen.

Met het oog op administratieve vereenvoudiging pleit de Raad ervoor dat de desbetreffende procedures geregeld kunnen worden volgens een cascadesysteem. Die procedures zouden alleen op ondernemingsniveau worden geregeld bij ontstentenis van een op sectorniveau of in de Nationale Arbeidsraad gesloten collectieve arbeidsovereenkomst die deze materies regelt.

3. Invoeren van een mechanisme waarbij voorrang wordt gegeven aan het sociaal overleg op ondernemingsniveau

De Raad heeft kennis genomen van het feit dat in het artikel 9 van het wetsontwerp opgenomen is dat een werknemer die meent schade te ondervinden ten gevolge van psychosociale risico's voortaan beroep kan doen op twee types van procedures, met name de informele psychosociale interventie en de formele psychosociale interventie. Wanneer een werknemer meent het slachtoffer te zijn van geweld, pesterijen of ongewenst seksueel gedrag op het werk dan gaat het om een verzoek tot formele psychosociale interventie voor feiten van geweld, pesterijen of ongewenst seksueel gedrag.



Op basis van de bestaande wettelijke bepalingen werden ondernemingen enkel verplicht procedures uit te werken voor de gevallen van geweld, pesterijen en ongewenst seksueel gedrag op het werk.

Zoals hiervoor aangegeven, is de Raad van oordeel dat het nuttig is dat werknemers ook toegang hebben tot een interventie voor andere psychosociale problemen die geen geweld, pesterijen of ongewenst seksueel gedrag zijn, voor zover de omstandigheden waaronder zij toegang hebben tot zo'n interventie, namelijk wat verstaan wordt onder schade door psychosociale risico's, wel voldoende worden afgelijnd.

Uit de evaluatie van de bestaande wetgeving is immers gebleken dat de werknemers geneigd zijn om gebruik te maken van de procedures voor geweld, pesterijen en ongewenst gedrag op het werk voor die klachten die geen geweld, pesterijen of ongewenst seksueel gedrag op het werk zijn.

Evenwel is de Raad van oordeel dat in de wetgeving een mechanisme zou moeten worden ingeschreven dat er voor zorgt dat deze klachten eerst zouden worden behandeld door overleg op ondernemingsniveau.

In eerste instantie geldt dit voor klachten die collectief van aard zijn. Indien er voor deze klachten niets gebeurt op collectief niveau, zou dit immers kunnen leiden tot een verhoging van het aantal verzoeken tot interventie. Evenzeer dient men er rekening mee te houden dat de gevoeligheden van een individu wat een essentieel collectief en organisationele materie betreft, zoals arbeidsomstandigheden of arbeidsvoorwaarden, steeds dienen getoetst te worden aan hetgeen redelijkerwijze als draagkracht van de collectiviteit kan verwacht worden.

Bovendien is het de basisfilosofie van onze regelgeving inzake welzijn op het werk dat deze op participatieve wijze en collectieve wijze worden besproken tussen de werknemersvertegenwoordigers en de werkgever in de bevoegde overlegorganen, indien deze in de onderneming aanwezig zijn. Er kan moeilijk aanvaard worden dat een individuele werknemer voor klachten van collectieve aard een adviesopdracht zou geven aan de preventieadviseur psychosociale aspecten zonder enige voorafgaande filtering of bespreking, met name zonder de in de onderneming aanwezige overlegorganen hierin te kennen. Het geven van een adviesopdracht aan een preventieadviseur is momenteel niet eens een bevoegdheid van de werknemersvertegenwoordiging in het Comité voor preventie en bescherming op het werk.

In tweede instantie dient er op gewezen te worden dat een individu dat een probleem van psychosociale belasting heeft hiervoor in eerste instantie de algemene wijzen om problemen op te lossen in een onderneming dient te gebruiken. De bijzondere procedures vermeld in artikel 32/2, § 2 dienen beschouwd te worden als een aanvulling hierbij. De eerste aanspreekpunten blijven de werkgever, de hiërarchische lijn en de werknemersvertegenwoordigers. Dit geldt voor puur individuele problemen, maar evenzeer voor problemen van collectieve aard in ondernemingen waar geen overlegorganen voorhanden zijn.

De Raad stelt dan ook voor dat een mechanisme wordt uitgewerkt waarbij voorrang wordt gegeven aan het overleg in de onderneming via de overlegorganen of via een dialoog met de werkgever. Kennelijk onredelijke situaties moeten kunnen uitgefilterd worden om misbruik van de wetgeving te vermijden. Het mechanisme belet echter niet dat een werknemer gebruik kan maken van de procedures voorzien in artikel 32/2, § 2 indien de bespreking van de problematiek tijdens het overleg in de onderneming niet mogelijk is of geen afdoende oplossing biedt.

De Raad meent tevens dat het aangewezen is dat de werkgevers de collectieve aspecten van het advies van de preventieadviseur psychosociale aspecten ter kennis zouden brengen aan de leden van het Comité voor preventie en bescherming op het werk.

#### 4. Risicoanalyse

De Raad constateert dat artikel 9 van het wetsontwerp het principe omvat van het nemen van preventiemaatregelen op basis van een risicoanalyse om beroepsrisico's te verminderen. De werkgever dient op basis van een risicoanalyse de nodige maatregelen te nemen om de situaties en handelingen die aanleiding kunnen geven tot psychosociale risico's te voorkomen, om de schade te voorkomen of om deze te beperken.

De Raad wenst te benadrukken dat het doel en de middelen inzake het voorkomen van psychosociale risico's niet door elkaar mogen worden gehaald. De opmaak van een risicoanalyse mag geen doel op zich zijn. De risicoanalyse is slechts een instrument om te komen tot gepaste preventiemaatregelen. Het nemen van die preventiemaatregelen vormt het eigenlijke einddoel. Indien de verplichting tot de opmaak van een risicoanalyse wordt beschouwd als een doel op zich dan zal veel energie, tijd en geld hierin worden gestoken zonder dat de garantie bestaat dat de opmaak van de risicoanalyse effectief leidt tot het nemen van preventiemaatregelen.

Er moet volgens de Raad ook rekening worden gehouden met de initiatieven van ondernemingen waarbij ze maatregelen nemen op het vlak van bijvoorbeeld communicatie, opleiding, begeleiding, arbeidsvoorwaarden, arbeidsomgeving, enz. met het oog op de aanpak en het beperken van psychosociale risico's zonder dat een klassieke risicoanalyse wordt uitgevoerd.

In het kader van deze verplichting tot het maken van een risicoanalyse, meent de Raad dat wat de KMO's betreft, nagedacht moet worden over de invulling van deze verplichting gelet op specifieke situatie van de KMO's en de zware inspanningen die de KMO's dienen te leveren om een risicoanalyse uit te (laten) voeren.

Tenslotte is de Raad van oordeel dat het terminologisch onderscheid tussen de algemene en de bijzondere risicoanalyse tot verwarring leidt. Voor de duidelijkheid van de tekst is het dan ook beter om dit onderscheid weg te laten.

## 5. Vertrouwenspersoon

De Raad constateert dat het wetsontwerp tot aanvulling van de welzijnswet van 4 augustus 1996 een aantal wijzigingen in deze wet aanbrengt die de functie van de vertrouwenspersoon betreffen. Deze wijzigingen betreffen enerzijds de verhoging van de keuzemogelijkheden qua personen die deze opdrachten kunnen vervullen en van de mogelijkheid om een vertrouwenspersoon aan te stellen, en anderzijds de invoering van een aantal onverenigbaarheden tussen de functies.

### a. De aanduiding van een vertrouwenspersoon

De Raad wenst in het bijzonder een opmerking te maken met betrekking tot het principe zelf om een vertrouwenspersoon in een onderneming aan te stellen en de aanstellingsprocedure.

Er dient op gewezen te worden dat op basis van de welzijnswet de aanduiding van een vertrouwenspersoon op dit ogenblik een mogelijkheid en geen verplichting is (artikel 32 sexies, § 2 van de welzijnswet).

In zijn advies nr. 1.808 heeft de Raad, in antwoord op een aantal wetsvoorstellen die hierin verandering zouden willen brengen, gesteld dat hij niet van oordeel was dat de aanstelling van een vertrouwenspersoon in alle gevallen verplicht diende te worden, maar dat die aanstelling moest gebeuren op verzoek van de werkgever of de werknemersvertegenwoordigers.

Hij was immers van oordeel dat het initiatief om al dan niet een vertrouwenspersoon aan te stellen niet meer alleen aan de werkgever diende toe te komen. Meer bepaald vroeg hij om in de welzijnswet op te nemen dat indien in ondernemingen met 20 werknemers of meer de werknemersvertegenwoordigers in het comité voor preventie en bescherming op het werk, of bij ontstentenis hiervan, de vakbondsafvaardiging, of, bij ontstentenis, de werknemers van de onderneming, vragen om een vertrouwenspersoon aan te wijzen, op deze vraag dient ingegaan te worden.

Dit voorstel werd door het wetsontwerp overgenomen (artikel 15, 3° van het wetsontwerp, nieuw artikel 32 sexies, § 2/1 van de welzijnswet), maar evenwel niet volledig.

Volgens die nieuwe bepaling zou in de welzijnswet voorzien worden dat het geheel van de werknemersvertegenwoordigers binnen het comité voor preventie en bescherming op het werk de aanstelling van een vertrouwenspersoon kunnen opleggen.

Alhoewel dit een verruiming van de initiatiefmogelijkheid is, wordt deze mogelijkheid door deze bepaling niet gegeven aan de vakbondsafvaardiging, bij ontstentenis van comité, noch aan de werknemers van de onderneming, bij ontstentenis van vakbondsafvaardiging, alhoewel dit volgens de memorie van toelichting wel de bedoeling is.

Immers, de artikelen 52 en 53 van de welzijnswet, die voorzien dat de opdrachten van de comités, in de zin van artikel 65 van dezelfde wet, bij gebrek aan comité worden uitgeoefend door de vakbondsafvaardiging en, bij gebrek aan vakbondsafvaardiging, door de werknemers van de onderneming, zijn in dit geval niet van toepassing, aangezien het hier niet gaat om een opdracht van het comité, maar slechts een mogelijkheid voor een deel van de comitéleden.

Volgens de Raad dient daarom expliciet in het nieuw artikel 32 sexies, § 2/1 voorzien te worden dat deze bevoegdheid bij gebrek aan comité overgaat op de vakbondsafvaardiging, en, bij gebrek hieraan, op de werknemers van de onderneming, in toepassing van de procedure van rechtstreekse participatie vastgelegd in artikel 31 bis van het koninklijk besluit van 3 mei 1999.

b. Onverenigbaarheden met de functie van vertrouwenspersoon

De Raad constateert dat het ontwerp van wet voorziet dat de vertrouwenspersonen geen werkgevers- of werknemersvertegenwoordiger kunnen zijn in de ondernemingsraad of in het comité voor preventie en bescherming op het werk en geen deel kunnen uitmaken van de vakbondsafvaardiging of van het leidinggevend personeel.

De memorie van toelichting geeft aan dat deze onverenigbaarheden zouden worden ingevoerd om problemen betreffende de autonomie van de vertrouwenspersoon te vermijden en het vertrouwen in die persoon te versterken. Wat meer bepaald het leidinggevend personeel betreft, is er steeds de angst voor represailles of een gebrek aan neutraliteit van degene die het gezag van de werkgever uitoefent. Die angst leidt ertoe dat de werknemers niet geneigd zullen zijn om een beroep te doen op de vertrouwenspersoon wanneer deze een leidinggevende is en verhindert dan ook dat op efficiënte wijze gebruik wordt gemaakt van de interne informele procedure.

Zoals de Raad reeds in zijn advies nr. 1.808 aangaf, hangt de rol die de vertrouwenspersoon in een onderneming kan spelen af van het vertrouwen dat hij er geniet, zowel van de werkgever als van de werknemers.

Precies daarom heeft hij er in zijn advies nr. 1.808 de nadruk op gelegd dat, onafhankelijk of het initiatief voor de aanstelling van een vertrouwenspersoon uitgaat van de werkgever of de werknemers(vertegenwoordigers), er een akkoord dient te zijn tussen de werkgever en het geheel van de werknemersvertegenwoordigers in het comité over de keuze van de persoon. Het sociaal overleg tussen de werkgever en de werknemers in het comité biedt immers de beste garanties voor het afwegen van de verschillende functies bij de keuze van een vertrouwenspersoon, zodat deze het vertrouwen van iedereen zou kunnen hebben. Ontbreekt een akkoord in eerste instantie, dan zal de werkgever het advies vragen van de met het toezicht belaste ambtenaar om een consensus in de onderneming te vinden, alhoewel de definitieve beslissing over de keuze dan bij de werkgever berust. Deze procedure is nu reeds opgenomen in artikel 32 sexies, § 2 van de welzijnswet.

Evenwel is de Raad van oordeel dat er een bijkomende garantie in de welzijnswet zou kunnen opgenomen worden om ervoor te zorgen dat een vertrouwenspersoon, zodra hij is aangesteld, ook werkelijk het vertrouwen van de werknemers behoudt.

Op dit ogenblik voorziet de welzijnswet in zijn artikel 32 sexies, § 2, tweede lid, dat een werkgever een vertrouwenspersoon uit zijn functie kan verwijderen na voorafgaand akkoord van alle werknemersvertegenwoordigers in het comité.

Volgens de Raad is deze procedure misschien minder geschikt indien een leidinggevende de functie van vertrouwenspersoon uitoefent en er problemen met zijn functioneren als vertrouwenspersoon zouden zijn, aangezien het de werkgever is die deze procedure dient op te starten.

Daarom stelt de Raad voor om deze bepaling aan te passen, zodat het initiatief voor de verwijdering uit zijn functie van een vertrouwenspersoon eveneens door de werknemersvertegenwoordigers kan opgestart worden. Dit naar analogie van het bestaande mechanisme (cfr. art. 34, Titel II, Hoofdstuk II van de codex welzijn) waarbij een preventieadviseur van een externe dienst op verzoek van de werknemersvertegenwoordigers in het comité wordt vervangen. Hierbij zou de toepassing van dezelfde cascade-regeling zoals voor de aanstelling van een vertrouwenspersoon dienen voorzien te worden. Evenzeer zou er in dat geval een akkoord dienen te zijn tussen de werkgever en de werknemers(vertegenwoordigers) over de verwijdering uit de functie van de vertrouwenspersoon.

In de mate dat er een onverenigbaarheid wordt ingevoerd tussen de functie van de vertrouwenspersoon en de rol van leidinggevende of van werknemersvertegenwoordiger is de Raad van oordeel dat er een overgangsregeling moet worden ingevoerd zodat de vertrouwenspersonen die momenteel in functie zijn hun mandaat verder kunnen uitvoeren, onverminderd de bepalingen inzake de afzettingsprocedure.

## 6. Bewarende maatregelen

De Raad merkt op dat het wetsontwerp aan de werkgever de verplichting oplegt, wanneer de ernst van de feiten het vereist, om de nodige bewarende maatregelen te treffen. Het wetsontwerp voorziet dat hij dit dient te doen op basis van de voorstellen van de preventieadviseur terzake (artikel 16 van het wetsontwerp; nieuw artikel 32 septies, eerste lid van de welzijnswet).

De Raad onderschrijft dat het wetsontwerp voorziet dat de preventieadviseur wanneer de ernst van de feiten het vereist, voorstellen voor voorlopige maatregelen dient te doen.

De Raad is echter van oordeel dat de werkgever, wanneer de ernst van de feiten het vereist, voorlopige maatregelen dient te treffen zonder het advies van de preventieadviseur af te wachten.

#### 7. Forfaitaire vergoeding

De Raad constateert dat het ontwerp van wet tot wijziging van het Gerechtelijk Wetboek en de wet van 4 augustus 1996 betreffende het welzijn van de werknemers bij de uitvoering van hun werk wat de gerechtelijke procedures betreft, in artikel 2 bepaalt dat in artikel 32 decies van de wet van 4 augustus 1996 een paragraaf 1/1 wordt ingevoegd.

Die bepaling (hierna "voorgestelde regeling" genoemd) luidt als volgt:

"Al wie een belang kan aantonen kan voor de arbeidsrechtbank een vordering tot schadevergoeding instellen.

Tot herstel van de materiële en morele schade wegens geweld, pesterijen of ongewenst seksueel gedrag op het werk is de dader van de feiten een schadevergoeding verschuldigd die, naar keuze van het slachtoffer, gelijk is aan hetzij een forfaitair bedrag dat overeenstemt met het brutoloon voor zes maanden, hetzij aan de werkelijk door hem geleden schade. In laatstgenoemd geval moet het slachtoffer de omvang van deze schade bewijzen."

De opstellers van het ontwerp willen slachtoffers van geweld, pesterijen en ongewenst seksueel gedrag op het werk hiermee meer de mogelijkheid geven om een effectieve vergoeding voor de geleden schade te bekomen.

Evenzo wil men een oplossing bieden voor het feit dat de bepalingen van de Antidiscriminatiewetten vandaag niet van toepassing zijn op intimidatie in de arbeidsbetrekkingen<sup>1</sup>. De wetgever was tot nu immers van mening dat de wet van 4 augustus 1996 in een gedetailleerder uitgewerkt apparaat voorziet om een antwoord te bieden op feiten van pesterijen en geweld op de werkvloer, inclusief een preventief luik en gedetailleerde procedures. De wetgever gaf er dan ook de voorkeur aan dat de wet van 4 augustus 1996 steeds en uitsluitend van toepassing zou zijn ten aanzien van slachtoffers die onder het toepassingsgebied van deze wet vallen. Bijgevolg kan het slachtoffer van feiten van geweld, pesterijen of ongewenst seksueel gedrag op het werk, die verband houden met een discriminatiecriterium, niet de forfaitaire vergoeding vorderen waarin de antidiscriminatiewetten voorzien.

De voorgestelde regeling biedt slachtoffers van geweld, pesterijen of ongewenst seksueel gedrag op het werk nu wel de mogelijkheid om een forfaitaire schadevergoeding te vorderen. Deze slachtoffers zullen hun schade dus gemakkelijker vergoed kunnen krijgen.

Hoewel de voorgestelde regeling op het eerste zicht gelijkaardig lijkt aan het systeem van de Antidiscriminatiewetten zijn er belangrijke verschillenpunten :

- De bescherming die in de Antidiscriminatiewetten is voorzien, beperkt zich tot « discriminatie » op grond van de door die wetten beschermde criteria, terwijl de voorgestelde regeling betrekking heeft op alle feiten van geweld, pesterijen of ongewenst seksueel gedrag op het werk, ongeacht of deze verband houden met een beschermd criterium.
- In het systeem van de Antidiscriminatiewetten is het slachtoffer van discriminatie in het kader van de arbeidsbetrekkingen altijd een werknemer, terwijl het slachtoffer in de voorgestelde regeling een werknemer, de werkgever of een derde kan zijn. Derden zijn personen die geen werknemer zijn van de onderneming, maar die in contact treden met de werknemers bij de uitvoering van hun werk.
- In het systeem van de Antidiscriminatiewetten kan de werknemer die slachtoffer is van discriminatie in het kader van de arbeidsbetrekkingen alleen een vordering instellen tegen zijn werkgever, terwijl het slachtoffer in de voorgestelde regeling een vordering moet instellen tegen de dader. Dit kan, anders dan in de Antidiscriminatiewet, zowel een collega-werknemer, als de werkgever of een derde zijn.

---

<sup>1</sup> Wet van 10 mei 2007 ter bestrijding van bepaalde vormen van discriminatie; Wet van 10 mei 2007 ter bestrijding van discriminatie tussen vrouwen en mannen; Wet van 30 juli 1981 tot bestraffing van bepaalde door racisme of xenofobie ingegeven daden.



- In de Antidiscriminatiewetten bedraagt de forfaitaire schadevergoeding 6 maanden brutoloon wanneer de discriminatie plaatsvindt in het kader van de arbeidsbetrekkingen. Deze vergoeding dekt zowel de materiële als de morele schade. Wanneer de materiële schade die voortvloeit uit de discriminatie echter kan worden hersteld, dekt de schadevergoeding enkel nog de morele schade en wordt deze teruggebracht tot 1.300 euro of 650 euro.
  
- In de Antidiscriminatiewetten wordt de forfaitaire schadevergoeding van 6 maanden brutoloon teruggebracht naar 3 maanden wanneer de werkgever aantoonbaar dat de betwiste ongunstige of nadelige behandeling ook op niet-discriminerende gronden getroffen zou zijn.
  
- In de Antidiscriminatiewetten bedraagt de forfaitaire schadevergoeding 650 euro wanneer de discriminatie plaatsvindt buiten het kader van de arbeidsbetrekkingen (en buiten het kader van de aanvullende regelingen voor sociale zekerheid). Deze vergoeding dekt enkel de morele schade. Het bedrag wordt verhoogd tot 1.300 euro indien de dader niet kan aantonen dat de betwiste ongunstige of nadelige behandeling ook op niet-discriminerende gronden getroffen zou zijn of omwille van andere omstandigheden, zoals de bijzondere ernst van de geleden morele schade.

De Raad onderstreept het bijzonder karakter van de voorgestelde regeling, zowel in de relatie tussen werknemer en werkgever als in de relatie tussen werknemers onderling en ten aanzien van derden. Buiten de forfaitaire schadevergoeding die voorzien is in de Antidiscriminatiewetten, is een dergelijke vergoeding (gelijk aan verschillende maanden brutoloon) volgens de huidige stand van het arbeidsrecht altijd gekoppeld aan een onrechtmatig ontslag of de schending van een ontslagbescherming. Hiermee rekening houdend en aangezien de Raad begrepen heeft dat de voorgestelde regeling nog voor aanpassing vatbaar is, wenst hij een aantal opmerkingen en bezorgdheden te formuleren :

- a. Met betrekking tot de weerslag van de toepassing van de forfaitaire vergoeding in de ondernemingen vraagt de Raad zich af welke gevolgen de invoering van de forfaitaire vergoeding zou kunnen hebben in het kader van de informele procedure. Hij vreest immers dat de personen aan wie de feiten van geweld, pesterijen of ongewenst seksueel gedrag op het werk ten laste worden gelegd niet zullen vertellen wat er echt is gebeurd, als ze weten dat hun verklaringen tegen hen kunnen worden gebruikt om aan het slachtoffer een forfaitaire vergoeding toe te kennen.

- b. De Raad stelt vast dat feiten van geweld, pesterijen of ongewenst seksueel gedrag ook buiten het werk kunnen plaatsvinden. De voorgestelde regeling vergroot in dat kader het onderscheid tussen slachtoffers en daders van geweld, pesterijen of seksueel ongewenst gedrag naargelang deze feiten al dan niet arbeidsgerelateerd zijn of al dan niet veroorzaakt zijn door de werksituatie.
- c. De Raad stelt vast dat de voorgestelde regeling een zeer ruime toepassingsgebied heeft, zowel wat betreft de persoon van het slachtoffer (degene die een forfaitaire schadevergoeding kan vorderen) als de persoon van de dader (degene van wie de forfaitaire schadevergoeding kan worden gevorderd). Volgens de memorie van toelichting is het uitdrukkelijk de bedoeling van de opstellers van het ontwerp dat niet alleen een werknemer, maar ook een werkgever of een derde een vordering tot betaling van een forfaitaire schadevergoeding zou kunnen instellen. Evenzo kunnen de daders van geweld, pesterijen of ongewenst seksueel gedrag op het werk – die een forfaitaire schadevergoeding verschuldigd zijn – zowel werknemer, werkgever als derde zijn. De Raad stelt zich de vraag of een dergelijk toepassingsgebied wel opportuun is.
- d. De Raad merkt op dat het bedrag van de forfaitaire schadevergoeding (zes maanden brutoloon) in sommige gevallen te hoog kan zijn. Hij vraagt zich af of dit altijd in verhouding staat tot de materiële en morele schade die in het merendeel van de gevallen van geweld, pesterijen of ongewenst seksueel gedrag wordt geleden. Daarbij moet er rekening mee worden gehouden dat de forfaitaire vergoeding het minimum wordt en dat slachtoffers die meer omvangrijke schade kunnen aantonen er voor zullen kiezen om een vergoeding te vorderen van de effectief geleden schade.
- e. De voorgestelde regeling geeft geen verdere verduidelijkingen over het brutoloon dat als basis zal dienen voor de berekening van de vergoeding. De Raad vraagt zich af of het loon van het slachtoffer of dat van de dader als basis moet dienen en of dit een voldoende graadmeter kan zijn om de materiële en morele schade in het merendeel van de gevallen te benaderen. De Raad gaat ervan uit dat het de bedoeling is om het loon van het slachtoffer en niet dat van de dader als basis voor de berekening van de vergoeding te laten dienen, gezien het slachtoffer over de gegevens dient te beschikken om zijn vordering te begroten. Bovendien stelt zich de vraag hoe dit moet gebeuren als het slachtoffer geen loontrekkende is.
- f. De Raad stelt zich de vraag of de analogie met het systeem zoals voorzien in de Antidiscriminatie wetten niet verder moet worden doorgetrokken dan nu het geval is, met name op het vlak van het toepassingsgebied van de regeling en de hoogte van het bedrag.

- g. De voorgestelde regeling bepaalt niet wat er moet gebeuren wanneer de feiten door meerdere daders zijn gepleegd.
- h. De Raad vraagt dat onderzocht zou worden of een anticumulatiebepaling ten aanzien van de vergoeding bepaald in artikel 32 tredecies van de Wet van 4 augustus 1996 of bepaald in andere wetgeving nodig en wenselijk is.

Gezien de voorafgaande opmerkingen meent de Raad dat de manier waarop dit aparte stelsel van schadevergoeding is opgebouwd tot perverse effecten kan leiden.

#### 8. Kosten en tariefregeling

De Raad heeft met grote belangstelling kennis genomen van het feit dat de minister van Werk haar bestuur heeft gevraagd om een passende tariefregeling uit te werken, rekening houdend met de opdrachten van de externe diensten voor preventie en bescherming op het werk en met de vereiste bekwaamheden.

De externe diensten voor preventie en bescherming op het werk hebben een belangrijke rol te vervullen bij de ondersteuning van de ondernemingen in hun preventiebeleid. De ondernemingen en de werknemers zijn de klanten en de directe bestemmelingen van die diensten. De Raad vindt bijgevolg dat het aan de sociale partners toekomt om het initiatief te nemen voor de werkzaamheden met het oog op de invoering van die tariefregeling, en daartoe concrete voorstellen te doen.

Volgens de Raad zal in de tariefregeling een evenwicht moeten worden gevonden tussen eensdeels een zekere mate van solidarisering van de kosten en anderdeels een zekere verantwoordelijkheidszin van de ondernemingen.

De Raad ziet zich verplicht melding te maken van de bijzondere moeilijkheden die de ZKO's en de KMO's in deze problematiek ondervinden. Hoe kleiner de onderneming, hoe meer zij moet kunnen rekenen op een eenvoudig, pasklaar product, dat tegen een redelijke prijs wordt aangeboden. Met die realiteit moet volgens hem rekening worden gehouden in de tariefregeling.

Ten slotte moeten de nieuwe bepalingen van de welzijnswet en de tariefregeling op dezelfde datum in werking treden, om te vermijden dat de nieuwe regelgeving buitensporige kosten meebrengt voor sommige ondernemingen.

9. Overgangstermijn

De Raad vraagt om een redelijke overgangstermijn te hanteren voor de inwerkingtreding van de nieuwe wetgevende bepalingen.

-----