

ADVIES NR. 2.398

Zitting van dinsdag 19 december 2023

Voorontwerp van wet houdende bepalingen betreffende sekswerk onder arbeidsovereenkomst

3.467

ADVIES NR. 2.398

Voorontwerp van wet houdende bepalingen betreffende sekswerk onder arbeidsovereenkomst

Bij brief van 29 juni 2023 heeft de heer P.-Y. Dermagne, minister van Werk, de Nationale Arbeidsraad om advies gevraagd over een voorontwerp van wet betreffende sekswerk onder arbeidsovereenkomst.

In die tekst worden de voorwaarden vastgelegd waaronder sekswerkers op grond van een arbeidsovereenkomst kunnen worden tewerkgesteld door een werkgever. Het algemene principe van het voorontwerp van wet is dat alleen werkgevers die daartoe een voorafgaande erkenning hebben verkregen, sekswerkers mogen tewerkstellen. Zonder dergelijke erkenning loopt een werkgever die sekswerkers tewerkstelt, het risico om vervolgd te worden wegens pooierschap. Er worden strenge vereisten vooropgesteld voor het verkrijgen van een erkenning, teneinde misbruik en uitbuiting van sekswerkers te voorkomen.

De minister schrijft in zijn brief ook dat de in hoofdstuk 6 vervatte sanctieniveaus gealigneerd zullen worden met de sanctieniveaus die in het kader van de hervorming van het Sociaal Strafwetboek worden overeengekomen, zodra die hervorming definitief door de ministerraad is goedgekeurd.

De bespreking van dit punt werd toevertrouwd aan de commissie Individuele Arbeidsverhoudingen. Op verslag van die commissie heeft de Raad op 19 december 2023 het volgende eenparige advies uitgebracht.

ADVIES VAN DE NATIONALE ARBEIDSRAAD

I. INLEIDING

In het hervormde artikel van het Strafwetboek met betrekking tot pooierschap (artikel 433quater/1 van het Strafwetboek) wordt erin voorzien dat het organiseren van de prostitutie van een ander met als doel het bekomen van een voordeel verboden is, behalve in de gevallen die de wet bepaalt.

In het verlengde daarvan heeft het voorontwerp van wet tot doel de voorwaarden vast te stellen waaronder het mogelijk is om sekswerkers op wettelijke wijze te tewerk te stellen op grond van een arbeidsovereenkomst in de zin van de Arbeidsovereenkomstenwet.

Het algemene principe van het voorontwerp van wet is dat alleen werkgevers die daartoe een voorafgaande erkenning hebben verkregen, sekswerkers mogen tewerkstellen. Zonder dergelijke erkenning loopt een werkgever die sekswerkers tewerkstelt, het risico om vervolgd te worden wegens pooierschap.

Met het oog op het verkrijgen van een erkenning worden strenge vereisten vooropgesteld, teneinde misbruik en uitbuiting van sekswerkers te voorkomen.

De minister schrijft in zijn brief ook dat de in hoofdstuk 6 vervatte sanctieniveaus gealigneerd zullen worden met de sanctieniveaus die in het kader van de hervorming van het Sociaal Strafwetboek worden overeengekomen, zodra die hervorming definitief door de ministerraad is goedgekeurd.

De Raad heeft de ter advies voorgelegde tekst met de grootste aandacht bestudeerd. Tijdens zijn werkzaamheden heeft hij kunnen rekenen op toelichtingen van de beleidscel van de minister van Werk, de heer DERMAGNE. Ook heeft hij met name kennis kunnen nemen van de volgende adviezen:

- het advies nr. 171 van 8 september 2023 van het Bureau van de Raad van de Gelijke Kansen voor Mannen en Vrouwen over het voorontwerp van wet houdende bepalingen betreffende sekswerk onder arbeidsovereenkomst;
- het advies nr. 2023/004 van 25 september 2023 van de Adviesraad van het sociaal strafrecht over het voorontwerp van wet houdende bepalingen betreffende sekswerk onder arbeidsovereenkomst;
- het standaardadvies nr. 65/2023 van 24 maart 2023 van het Kenniscentrum van de Gegevensbeschermingsautoriteit.

Naar aanleiding van de werkzaamheden die in zijn schoot hebben plaatsgevonden, wenst de Raad eerst een aantal algemene beschouwingen te formuleren bij het voorontwerp van wet. Daarna zal hij dieper ingaan op bepaalde artikelen van de ontwerp tekst die specifieke opmerkingen uitlokken.

II. STANDPUNT VAN DE RAAD

A. Algemene beschouwingen

De Raad wil in de eerste plaats benadrukken dat het van groot belang is te voorzien in een juridisch kader en een statuut voor sekswerkers, teneinde sekswerkers beter te beschermen en misbruik binnen die economische activiteit te bestrijden.

Dat moet gebeuren door bijzondere aandacht te schenken aan de precare situatie van de personen die deze activiteit uitoefenen, aan hun fysieke integriteit (een fundamenteel principe) en aan hun waardigheid.

Wat de methode betreft, dienen de elementen die specifiek zijn voor sekswerk volgens de Raad te worden geregeld door zich zoveel mogelijk te baseren op de regels en principes van het arbeidsrecht (in het bijzonder de wet van 3 juli 1978 betreffende de arbeidsovereenkomsten), van de wetgeving inzake welzijn op het werk in de Codex over het welzijn op het werk, van het Strafwetboek (met name het Sociaal Strafwetboek en het Strafwetboek van seksueel strafrecht) en van het sociaalzekerheidsrecht.

Een betere bescherming van sekswerkers zal volgens hem niet kunnen tegengaan dat een belangrijk deel van de prostitutie buiten het wettelijk kader zal blijven plaatsvinden, al dan niet gekoppeld aan praktijken van mensenhandel. Dit vergt een volgehouden inzet van de inspectiediensten en vereist dat die diensten over de nodige middelen beschikken om hun taken te vervullen.

Tot slot zal de doeltreffendheid en toepasbaarheid van de wet ook afhangen van de ontwikkelingen die zullen plaatsvinden voor de invoering van sectorale omkadering voor sekswerk.

B. Specifieke beschouwingen

1. Met betrekking tot de definities (artikel 2)

a. Definitie van sekswerk (artikel 2, 1°)

In artikel 2, 1° van het voorontwerp van wet wordt sekswerk gedefinieerd als "het verrichten van daden van prostitutie in uitvoering van een arbeidsovereenkomst voor sekswerker". De Raad merkt op dat het hier gaat om een definitie door verwijzing naar het begrip prostitutie, dat in de huidige tekst niet verder wordt gedefinieerd.

Overeenkomstig de verduidelijking die in de memorie van toelichting wordt gegeven, stelt de Raad voor om de definitie van sekswerk als volgt te wijzigen: "het verrichten van seksuele handelingen met fysiek contact in uitvoering van een arbeidsovereenkomst voor sekswerker".

b. Definitie van de referentiepersoon

Artikel 2 bevat geen definitie van de referentiepersoon die met name in artikel 14, eerste lid, 6°, wordt vermeld. De Raad vraagt dat die lacune in het voorontwerp van wet wordt opgevuld.

2. Met betrekking tot sekswerk in de vorm van huisarbeid (artikel 5, tweede lid)

Artikel 5, tweede lid, van het voorontwerp van wet bepaalt het volgende: "Sekswerk in de vorm van huisarbeid is slechts mogelijk voor zover de sekswerker daartoe vrijwillig bereid is en op voorwaarde dat in dit verband in de schoot van een paritair comité een collectieve arbeidsovereenkomst wordt afgesloten waarin minstens de volgende zaken worden geregeld:

- de wijze waarop de veiligheid van de sekswerker wordt gewaarborgd;
- de wijze waarop het toezicht op de sociale wetgeving in de woonplaats wordt georganiseerd;
- de wijze waarop de arbeidstijd wordt geregistreerd; en
- de tussenkomst van de werkgever in de door de werknemer gemaakte kosten."

De Raad is op dit punt van mening dat de bepalingen inzake de veiligheid van de sekswerker thuishoren in de Codex over het welzijn op het werk in plaats van in een cao. Via een specifiek koninklijk besluit kunnen er aparte bepalingen inzake welzijn worden toegevoegd voor een specifieke sector.

Bovendien rijst de vraag hoe het toezicht op de sociale wetgeving in de woonplaats kan worden georganiseerd door inspectiediensten, gelet op bepalingen inzake de bescherming van de privacy.

3. Met betrekking tot de vereiste van een schriftelijke overeenkomst (artikel 6)

Artikel 6 van het voorontwerp van wet bepaalt dat de arbeidsovereenkomsten voor sekswerkers schriftelijk vastgesteld dienen te worden. In de memorie van toelichting wordt aangegeven dat deze eis is ingegeven door de wens om de controle door de inspectiediensten te vergemakkelijken, gezien de bijzondere aard van het werk en de daaraan verbonden risico's op misbruik. In het voorontwerp van wet wordt niet uitdrukkelijk bepaald welke sanctie van toepassing is indien de overeenkomst niet schriftelijk is opgesteld.

De Raad stelt voor om in de memorie van toelichting te preciseren dat in dat geval de sancties van toepassing zijn die zijn vastgesteld in de wet van 3 juli 1978 bij gebreke van een schriftelijke overeenkomst. Volgens de Raad is dit een geval waarin artikel 3 van het voorontwerp van wet wordt toegepast, dat het volgende bepaalt: "De arbeidsovereenkomst voor sekswerker is een arbeidsovereenkomst in de zin van de wet van 3 juli 1978 betreffende de arbeidsovereenkomsten¹. Alle bepalingen van het arbeids- en sociale zekerheidsrecht zijn erop van toepassing, behoudens de in deze wet bepaalde uitzonderingen."

4. Met betrekking tot artikel 7

a. Het recht om seksuele betrekkingen met een klant of het verrichten van bepaalde seksuele handelingen te weigeren, om de seksuele activiteit stop te zetten of om zelf voorwaarden op te leggen aan de seksualiteit

Artikel 7, §1, van het voorontwerp van wet bepaalt dat een sekswerker op ieder moment het recht heeft om seksuele betrekkingen met een klant of het verrichten van bepaalde seksuele handelingen te weigeren, om de seksuele activiteit stop te zetten of om zelf voorwaarden op te leggen aan de seksualiteit. In andere paragrafen van dit artikel worden de gevolgen van het uitoefenen van dat recht door de sekswerker met betrekking tot het behoud van het normale loon voor het werk (§2), de mogelijkheid om de tussenkomst te vragen van de diensten Toezicht op het Welzijn op het Werk (§3), de mogelijkheid voor de werkgever om een nadelige maatregel te treffen ten aanzien van de sekswerker die dat recht uitoefent (§5) en ontslagbescherming (§6) geregeld.

Volgens de Raad kunnen sekswerkers zich beroepen op bestaande bepalingen van het strafrecht (zie met name titel VIII. Misdaden en wanbedrijven tegen personen, en in het bijzonder hoofdstuk I/1 van het Strafwetboek van seksueel strafrecht betreffende misdrijven tegen de seksuele integriteit, het seksuele zelfbeschikkingsrecht en de goede zeden), van de Welzijnswet en van de Codex over het welzijn op het werk, om prestaties te weigeren op basis van wettige redenen zonder dat dit expliciet moet worden opgenomen in het arbeidsrechtelijke statuut van de sekswerker.

¹ Zoals ook het principe verwoord in artikel 9 van de Arbeidsovereenkomstenwet, waarbij indien er van de arbeidsovereenkomst geen geschrift is opgesteld, het geacht wordt een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde duur te zijn.

Bijgevolg vraagt hij dat de bepalingen van artikel 7 (§§1, 2, 3, 5 en 6) betreffende dit weigeringsrecht en de gevolgen ervan, met uitzondering van artikel 7, §4 betreffende daden van publiciteit (zie infra), worden geschrapt uit het voorontwerp van wet. Hij stelt voor om in plaats daarvan in de memorie van toelichting de wettelijke bepalingen in herinnering te brengen en te verduidelijken die de fysieke integriteit van personen waarborgen en derhalve ook het recht van sekswerkers om zelf voorwaarden op te leggen aan de seksualiteit, zonder daarvoor in het kader van de arbeidsverhouding te worden bestraft.

b. Het recht om daden van publiciteit te weigeren

Artikel 7, §4 voorziet in het recht van sekswerkers om te weigeren de daad van publiciteit te verrichten wanneer er concrete aanwijzingen zijn dat zijn veiligheid of integriteit zal worden geschaad door het uitvoeren van die daad. In de memorie van toelichting wordt meer specifiek verwezen naar het etaleren van de sekswerker in een raam.

De Raad is op dit punt van oordeel dat het recht van de sekswerker om te weigeren daden van publiciteit te verrichten, niet afhankelijk mag worden gesteld van het bestaan van concrete aanwijzingen dat zijn veiligheid of integriteit zou worden aangetast, aangezien het deel uitmaakt van het recht op eerbiediging van zijn privéleven. Bovendien zou dat recht moet worden uitgebreid tot daden van promotie (bijvoorbeeld audiovisuele promotie of promotie op sociale netwerken) en niet worden beperkt tot het fysiek etaleren van de sekswerker in een raam.

5. Met betrekking tot artikel 8 (beëindiging van de arbeidsovereenkomst door de sekswerker met behoud van het recht op een werkloosheidsuitkering)

In dit artikel wordt bepaald dat de sekswerker het recht heeft om de arbeidsovereenkomst voor sekswerker te beëindigen zonder opzegging noch vergoeding. In dat geval wordt de werknemer voor de toepassing van de werkloosheidsreglementering niet beschouwd als werkloos wegens omstandigheden afhankelijk van zijn wil.

De Raad is van oordeel dat er geen reden is om af te wijken van de toepasselijke regels inzake arbeidsrecht en het recht op werkloosheid en vraagt artikel 8 uit de ontwerp tekst te schrappen. Er kan worden verwezen naar de bestaande bepalingen die van toepassing zijn (onvrijwillig werkloos zijn – geldige reden hebben om ontslag te nemen).

Dit is een betere aanpak om het risico op fraude en misbruiken te vermijden.

6. Met betrekking tot artikel 9 (gevolgen van de intrekking van de erkenning)

Artikel 9 van het voorontwerp van wet bepaalt dat de werknemer in geval van intrekking van de erkenning zoals bedoeld in hoofdstuk 4 van de onderhavige wet, recht heeft op een opzeggingsvergoeding ten laste van de werkgever. De Raad stelt echter vast dat het voorontwerp van wet nergens in voorziet in geval van schorsing van de erkenning overeenkomstig artikel 13. Hij vindt dat ook dient te worden voorzien in een bepaling om de gevolgen van die situatie voor de sekswerker te regelen.

7. Met betrekking tot artikel 10 (de aanstelling van een vertrouwenspersoon)

Dit artikel voorziet, in afwijking van de bestaande bepalingen van de Welzijnswet, in de verplichting voor iedere werkgever die sekswerkers tewerkstelt om één of meerdere vertrouwenspersonen aan te duiden, ongeacht het aantal werknemers dat hij tewerkstelt. Die vertrouwenspersonen worden aangeduid overeenkomstig de voorwaarden en de procedures bedoeld in artikel 32sexies van de Welzijnswet.

De Raad is van oordeel dat het optreden van een vertrouwenspersoon van waarde kan zijn als eerstelijns hulp, zodat een sekswerker die met problemen geconfronteerd wordt zijn verhaal kwijt kan bij een persoon die dicht bij hem staat. Hij vraagt zich evenwel af of deze maatregel in de praktijk haalbaar is en zijn doel zal realiseren, gelet op de context waarin de sekswerker tewerkgesteld is, en het verplichtend karakter van de maatregel. Om zijn rol ten volle te kunnen vervullen, moet de vertrouwenspersoon immers het vertrouwen genieten van zowel de sekswerker als zijn werkgever.

De Raad verwijst ook naar de verplichting voor alle werkgevers om aangesloten te zijn bij een externe dienst voor preventie op het werk. De Raad is van mening dat naast de toevlucht tot de diensten van een vertrouwenspersoon, de doelgroep – sekswerkers – ook steeds voor psychosociale ondersteuning terecht kan bij die externe preventiediensten in het kader van hun gewone opdracht.

8. Met betrekking tot artikel 13 (schorsing of intrekking van de erkenning)

De Raad herinnert er in de eerste plaats aan dat de gevolgen voor de sekswerker van de schorsing van de erkenning van de werkgever moeten worden geregeld in artikel 9 van het voorontwerp van wet.

Hij sluit zich tevens aan bij de opmerkingen die de Adviesraad van het sociaal strafrecht hierover heeft geformuleerd in zijn eerder genoemde advies nr. 2023/004 van 25 september 2023, namelijk dat:

- moet worden gespecificeerd in welke gevallen de bevoegde ministers of rechtbanken moeten worden geraadpleegd;
- moet worden bepaald in welke mogelijke gevallen de erkenning wordt ingetrokken of slechts wordt geschorst en wat de maximale duur van de schorsing zou zijn;
- ook moet worden voorzien in een verplichting om elke wijziging te melden die gevolgen heeft voor de erkenningsvoorwaarden.

9. Met betrekking tot artikel 14 (voorwaarden voor erkenning)

a. Artikel 14, eerste lid, 1° (rechtsvorm van de werkgever)

Krachtens dit artikel moet de werkgever een rechtspersoon zijn die de rechtsvorm heeft van hetzij een besloten vennootschap, eenpersoonsvennootschappen uitgezonderd, hetzij een coöperatieve vennootschap, hetzij een vzw. Natuurlijke personen kunnen in geen geval een dergelijke erkenning bekomen.

Volgens de Raad zijn die vormvereisten problematisch, in die zin dat natuurlijke personen en alle vennootschapsvormen moeten worden toegestaan, overeenkomstig het principe van vrijheid van ondernemen.

De voorwaarde dat de werkgever een rechtspersoon moet zijn is daarnaast in contradictie met de bepaling (artikel 4, tweede lid) dat het verboden is voor de werkgever om seksuele betrekkingen te hebben met een sekswerker die door hem wordt tewerkgesteld. Een wijziging van de tekst op dit punt lijkt hem dan ook noodzakelijk.

b. Artikel 14, eerste lid, 6° (verplichte vermeldingen in de statuten van de vennootschap of van de vereniging)

Gelet op de opmerkingen bij artikel 7 vraagt de Raad dat de punten a, b en c van dit lid worden ingetrokken.

c. Artikel 14, eerste lid, 8° (bereikbaarheid van een referentiepersoon)

De Raad herinnert eraan dat artikel 2 geen definitie van de referentiepersoon bevat.

Ook rijst de vraag hoe in de praktijk de continue bereikbaarheid van de referentiepersoon gedurende de hele prestatietijd concreet kan worden gewaarborgd.

d. Artikel 14, eerste lid, 9° (alarmknop)

Het voorontwerp van wet bepaalt op dit punt dat elke kamer van de inrichting waar sekswerk verricht wordt, uitgerust moet zijn met een alarmknop die de sekswerker onmiddellijk in verbinding stelt met de referentiepersoon. Wanneer de sekswerker buiten de lokalen van de inrichting van de werkgever arbeidsprestaties verricht, moet hij over een mobiele alarmknop beschikken.

De Raad is van mening dat deze kwestie op basis van artikel 4, §1, 1^{ste} en 3^{de} lid van de Welzijnswet zou moeten worden geregeld via een koninklijk besluit waarin de voorwaarden zijn opgenomen waaraan de inrichtingen moeten voldoen inzake veiligheid en welzijn, om dit te integreren in de Codex over het welzijn op het werk (boek X: Werkorganisatie en bijzondere werknemerscategorieën) in plaats van dit op te nemen in de erkenningsvoorwaarden van de werkgever.

e. Artikel 14, tweede lid (delegatie aan de Koning – gezondheid/veiligheid op het werk)

In het tweede lid van artikel 14 wordt bepaald dat de Koning bijkomende voorwaarden voor erkenning kan vaststellen op het vlak van veiligheid, gezondheid, welzijn en kwaliteit van de arbeid voor sekswerkers.

De Raad benadrukt dat het absoluut noodzakelijk is om bij koninklijk besluit specifieke vereisten vast te stellen inzake de veiligheid, de gezondheid en het welzijn van sekswerkers. Talrijke kwesties moeten nog worden geregeld, zoals de arbeidsplaatsen, de preventie van gezondheidsrisico's, persoonlijke beschermingsmiddelen, het vrijwillige vaccinatiebeleid, de preventie van seksueel overdraagbare aandoeningen, de alarmknop en andere middelen ter bescherming van de sekswerkers, en de modaliteiten voor de tussenkomst van de inspectiediensten.

De Raad vraagt dat die minimumvereisten inzake gezondheid/veiligheid worden vastgesteld in een koninklijk besluit dat wordt opgesteld in overleg met de Hoge Raad voor Preventie en Bescherming op het Werk en worden opgenomen in de Codex over het welzijn op het werk in plaats van ze vast te stellen in de erkenningsvoorwaarden voor de werkgever. Hij vraagt dan ook dat de woorden "de Koning kan vaststellen" worden vervangen door de woorden "de Koning stelt vast" en dat in de tekst een expliciet verband wordt gelegd tussen het toekomstige koninklijk besluit en de Codex over het welzijn op het werk.

f. Monitoring en evaluatie van de wet

De Raad vraagt te voorzien in een evaluatie van de wet om de toepassing ervan in het veld te kunnen opvolgen. Dit veronderstelt dat er cijfers beschikbaar zijn over de volgende punten:

- het aantal werkgevers die een erkenning aanvragen en verkrijgen, in verhouding tot het totale aantal werkgevers in deze activiteitensector;
- het aantal ondernemingen die hun erkenning behouden om op lange termijn le-gaal te kunnen werken;
- het aantal werknemers die binnen het wettelijke kader werken, in verhouding tot het totale aantal werknemers in deze activiteitensector;
- het toezicht op de aspecten gezondheid/veiligheid door de inspectiediensten (aantal klachten en de aard ervan, follow-up van de klachten, aantal controles, etc.)

Gezien het belang van sectorale omkadering om de wet beter toepasbaar te maken en om de effectieve uitvoering ervan te bevorderen, wenst de Raad tot slot op de hoogte te worden gehouden van de toekomstige ontwikkelingen op basis waarvan op sectorniveau structuren voor de sociale dialoog kunnen worden opgezet voor deze economische activiteit.
