

CHAMBRE DES REPRÉSENTANTS
DE BELGIQUE

13 février 2020

PROPOSITION DE LOI

**modifiant le Code pénal social
en vue d'attribuer aux inspecteurs sociaux
un pouvoir supplémentaire afin de permettre
la détection proactive de certaines
formes de discrimination sur
le marché de l'emploi**

(déposée par Mme Meryame Kitir)

BELGISCHE KAMER VAN
VOLKSVERTEGENWOORDIGERS

13 februari 2020

WETSVOORSTEL

**tot wijziging van het Sociaal Strafwetboek met
het oog op de invoering van een bijkomende
bevoegdheid voor de sociaal inspecteurs
teneinde een proactieve detectie
van vormen van discriminatie op de
arbeidsmarkt mogelijk te maken**

(ingediend door mevrouw Meryame Kitir)

RÉSUMÉ

Lors des contrôles qu'ils effectuent, les inspecteurs sociaux doivent toujours présenter leur titre de légitimation. Pour les infractions en matière de discrimination, il faut prouver l'intention délictueuse, ce qui, dans ces circonstances, s'avère très difficile, voire impossible. Aussi cette proposition de loi donne-t-elle la possibilité aux inspecteurs sociaux habilités à contrôler le respect des lois anti-discrimination d'approcher une entreprise en se faisant passer pour des clients ou des clients potentiels, sans devoir communiquer leur qualité.

Ce nouveau pouvoir peut uniquement être exercé s'il est nécessaire à l'exercice de la surveillance afin de pouvoir constater les circonstances réelles auxquelles font face les clients ou les clients potentiels, et si cet objectif ne peut pas être atteint en recourant à d'autres pouvoirs attribués aux inspecteurs sociaux.

SAMENVATTING

Bij het uitvoeren van controles moeten sociaal inspecteurs steeds hun legitimatiebewijs voorleggen. Voor inbreuken inzake discriminatie dient het bedrieglijk opzet aangetoond te worden wat in die omstandigheden zeer moeilijk tot onmogelijk blijkt. Om die reden geeft dit wetsvoorstel aan sociaal inspecteurs bevoegd om toezicht te houden op de naleving van de anti-discriminatie wetten, de mogelijkheid een onderneming te benaderen door zich voor te doen als cliënten of potentiële cliënten, zonder dat zij hun hoedanigheid meedelen.

Deze nieuwe bevoegdheid kan enkel worden uitgeoefend indien het voor de uitoefening van het toezicht noodzakelijk is om de reële omstandigheden die gelden voor gewone cliënten of potentiële cliënten te kunnen vaststellen en als deze doelstelling niet kan bereikt worden door de uitoefening van andere bevoegdheden van de sociaal inspecteurs.

N-VA	: Nieuw-Vlaamse Alliantie
Ecolo-Groen	: Ecologistes Confédérés pour l'organisation de luttes originales – Groen
PS	: Parti Socialiste
VB	: Vlaams Belang
MR	: Mouvement Réformateur
CD&V	: Christen-Democratisch en Vlaams
PVDA-PTB	: Partij van de Arbeid van België – Parti du Travail de Belgique
Open Vld	: Open Vlaamse liberalen en democraten
sp.a	: socialistische partij anders
cdH	: centre démocrate Humaniste
DéFI	: Démocrate Fédéraliste Indépendant
INDEP-ONAFH	: Indépendant - Onafhankelijk

<i>Abréviations dans la numérotation des publications:</i>		<i>Afkorting bij de numering van de publicaties:</i>	
DOC 55 0000/000	Document de la 55 ^e législature, suivi du numéro de base et numéro de suivi	DOC 55 0000/000	Parlementair document van de 55 ^e zittingsperiode + basisnummer en volgnummer
QRVA	Questions et Réponses écrites	QRVA	Schriftelijke Vragen en Antwoorden
CRIV	Version provisoire du Compte Rendu Intégral	CRIV	Voorlopige versie van het Integraal Verslag
CRABV	Compte Rendu Analytique	CRABV	Beknopt Verslag
CRIV	Compte Rendu Intégral, avec, à gauche, le compte rendu intégral et, à droite, le compte rendu analytique traduit des interventions (avec les annexes)	CRIV	Integraal Verslag, met links het definitieve integraal verslag en rechts het vertaald beknopt verslag van de toespraken (met de bijlagen)
PLEN	Séance plénière	PLEN	Plenum
COM	Réunion de commission	COM	Commissievergadering
MOT	Motions déposées en conclusion d'interpellations (papier beige)	MOT	Moties tot besluit van interpellaties (beigekleurig papier)

DÉVELOPPEMENTS

MESDAMES, MESSIEURS,

La loi du 15 janvier 2018 a inséré, dans le Code pénal social, un article relatif aux “pouvoirs particuliers en matière de discrimination” conférés aux inspecteurs sociaux (article 42/1 du CPS).

Il ressort des auditions organisées le 4 mars 2015 au sein de la commission des Affaires sociales et consacrées à la question de la discrimination sur le marché du travail qu’au sein des services d’inspection, c’est au niveau de la charge de la preuve du comportement discriminatoire que le bât blesse.¹

“Les faits commis ne peuvent être qualifiés de punissables que s’il est possible d’apporter la preuve concrète de l’infraction commise qui a permis d’établir l’incitation ou l’injonction de discriminer.

Il faut effectivement prouver qu’il y a incitation à la discrimination. Contrairement à ce qui est prévu pour la plupart des infractions au droit du travail, il faut prouver l’intention délictueuse.

La question de la preuve constitue un énorme problème sur le plan pénal.”

Le ministre entendait résoudre ce problème en octroyant aux inspecteurs sociaux des compétences particulières en matière de recherche et de constatation d’infractions “discriminatoires” afin d’apporter plus facilement la preuve de la commission de telles infractions.

Le *Minderhedenforum*, entre autres, avait déjà averti, avant la tenue du vote sur la version modifiée du projet de loi, que ces nouvelles compétences seraient, en l’état, une coquille vide.

Le projet de loi qui a finalement été soumis au vote, après que des modifications ont été apportées par le gouvernement à l’avant-projet initial que le ministre avait soumis pour avis au CNT, a toutefois réduit drastiquement la liberté de manœuvre des inspecteurs sociaux.

En effet, l’inspecteur social ne pourra réaliser un mystery call que si les conditions suivantes sont remplies:

— premièrement, les mystery calls ne peuvent avoir lieu qu’à la suite de plaintes ou de signalements;

¹ Chambre, commission des Affaires sociales, CRIV 54 COM 104

TOELICHTING

DAMES EN HEREN,

Met de wet van 15 januari 2018 werd in het Sociaal Strafwetboek een “Bijzondere bevoegdheid inzake discriminatie” ingevoerd voor de sociaal inspecteurs (artikel 42/1 SSWB).

Uit de hoorzittingen in de commissie Sociale Zaken op 4 maart 2015 in verband met de vraag van de discriminatie op de arbeidsmarkt bleek dat het zwak punt bij de inspectiediensten zich situeert op het niveau van de bewijslast van het discriminatoir gedrag¹.

“De gepleegde feiten kunnen slechts gekwalificeerd worden als strafbaar als het mogelijk is het concrete bewijs te leveren van de gepleegde inbreuk, die toegelaten heeft aan te zetten of opdracht te geven tot discriminatie.

Het bewijs moet effectief geleverd worden dat er aanzetting tot discriminatie is. In tegenstelling tot hetgeen voor de meerderheid van de inbreuken op het arbeidsrecht voorzien is, moet een bijzonder opzet bewezen worden.

De vraag van het bewijs vormt een enorm probleem op strafrechtelijk gebied.”

De minister beoogde dat probleem te verhelpen door aan de sociaal inspecteurs de specifieke bevoegdheden te verlenen inzake onderzoek en vaststelling van “discriminatoire” inbreuken teneinde het bewijs van het plegen van dergelijke inbreuken te vergemakkelijken.

Onder andere het Minderhedenforum had reeds voor de stemming ervan in die gewijzigde vorm gewaarschuwd dat de nieuwe bevoegdheid op die manier een lege doos zou zijn.

In het wetsontwerp dat uiteindelijk - na de aanpassingen die in de schoot van de regering werden aangebracht aan het initiële voorontwerp dat de minister voor advies had ingediend bij de NAR - dat ter stemming werd voorgelegd, werd de armslag van de sociaal inspecteurs echter drastisch beknot.

Een sociaal inspecteur mag immers slechts mysterycalls verrichten indien is voldaan aan de volgende voorwaarden:

— ten eerste mogen mysterycalls alleen worden verricht “na een klacht of een melding”;

¹ Kamer, commissie Sociale Zaken, CRIV 54 COM 104.

- ils doivent s’effectuer de manière non provocante;
- ils doivent aussi se fonder sur des “indications objectives de discrimination” soutenues “par des résultats de datamining et datamatching”;
- enfin, ils sont conditionnés à “l’accord préalable et écrit de l’auditeur du travail ou du procureur du Roi”.

Quelques citations de la note rédigée à cette époque:

L’article 32 du projet de loi portant des dispositions diverses du ministre Peeters concernant les *mystery calls*, qui insère l’article 42/1 du Code pénal social, prévoit, dans un nouveau § 5, que cette méthode de recherche ne peut être utilisée “qu’à la suite de plaintes ou de signalements et sur la base d’indices qu’on puisse qualifier de discrimination dans le chef d’un employeur, d’une entreprise particulière, de son préposé ou des travailleurs de l’entreprise, et [qu’elle] (...) doit être soutenu[e] par des résultats de *datamining* et de *datamatching*.”

La lutte contre la discrimination demeure dès lors purement réactive et dépendra essentiellement des plaintes et des signalements. L’inspection fédérale “Contrôle des lois sociales” ne dispose d’aucun point de contact digne de ce nom pour les plaintes en matière de discrimination. Qui plus est, presque personne ne connaît son existence.

Malheureusement, les plaintes ne sont que le sommet de l’iceberg en matière de discriminations. Il ressort en effet d’une enquête de l’Agence des droits fondamentaux (*Fundamental Rights Agency*) de l’Union européenne que 80 % des victimes ne connaissent pas l’organisme de promotion de l’égalité à qui elles pourraient adresser un signalement. Bien que les victimes puissent, en principe, s’adresser à la police, cette dernière n’est pas toujours disposée à établir un PV (faute de fonctionnaire de référence ou de connaissance de la législation en dépit des directives de la circulaire COL13/2013 du 17 juin 2013). Un élément peut-être encore plus fondamental que le nombre de signalements réside dans le constat d’une étude européenne selon laquelle 37 % seulement des personnes interrogées connaissent leurs droits en matière de discrimination. Et même les victimes qui connaissent leurs droits et savent où s’adresser ne font souvent pas de signalement. Selon une enquête EU-Midis, les principales raisons évoquées sont les suivantes: 63 % estiment que rien ne se passera ou ne changera si elles font un signalement; 40 % estiment

- ze moeten op niet-provocerende wijze gebeuren;
- ze moeten tevens berusten op “objectieve aanwijzingen van discriminatie”, en worden “ondersteund door resultaten van datamining en datamatching”;
- ten slotte hangen ze af van “het schriftelijk en voorafgaand akkoord van de arbeidsauditeur of de procureur des Konings”.

Enkele citaten uit hun toenmalige nota:

Het wetsontwerp *Mystery Calling* in de wet diverse bepalingen van minister Peeters, stelt in artikel 31 die een wijziging is aan artikel 42/1 van het Sociaal Strafwetboek in de nieuwe paragraaf 5 dat de opsporingsmethode “slechts gebruikt mag worden na klachten of meldingen én op basis van aanwijzingen die men kan bestempelen als zijnde discriminatie door de werkgever, een particuliere onderneming, zijn aangestelde of de werknemers van de onderneming, én dient ondersteund te worden door resultaten van *datamining* en *datamatching*”.

De strijd tegen discriminatie blijft zo puur reactief en in hoofdzakelijk afhankelijk van klachten en meldingen. De federale inspectie Toezicht Sociale Wetten, ontbeert een degelijk meldpunt voor discriminatieklachten – laat staan dat het enige bekendheid geniet.

Helaas zijn klachten slechts het topje van de ijsberg wanneer het gaat om discriminatie. Onderzoek van FRA, het *Fundamental Rights Agency* van de EU toont aan dat 80 % van de slachtoffers het gelijkheidsorgaan niet kent waar ze melding kunnen doen. Hoewel slachtoffers in principe bij de politie terecht kunnen, is deze niet altijd bereid om hiervan PV’s op te maken (omwille van het ontbreken van referentieambtenaar, gebrek van kennis van de wetgeving, en dit ondanks de richtlijnen van omzendbrief COL13/2013 van 17 juni 2013). Misschien nog fundamenteleler dan het aantal meldingen is de bevinding uit een Europese studie dat slechts 37 % van de ondervraagden hun rechten kennen indien ze het slachtoffer zouden worden van discriminatie. Indien slachtoffers hun rechten wel kennen én weten waar ze terecht kunnen, dan nog doen slachtoffers vaak geen melding. Onderzoek van EU-Midis stelt dat de belangrijkste reden die ze daarvoor aanhalen zijn de volgende: 63 % gelooft dat als men tot melding overgaat er niets zal gebeuren/veranderen, 40 % zegt dat het voortdurend gebeurt en niet de moeite is om te melden, 26 % maakt

que c'est toujours le cas et que ce n'est pas la peine de signaler ces faits; 26 % s'inquiètent des conséquences négatives pour elles-mêmes; et 21 % estiment que la procédure est trop complexe ou n'ont pas le temps de s'en charger.

Dans son étude empirique consacrée aux services spéciaux d'inspection et à leur comportement verbalisateur, le professeur Ponsaerts constate que les services d'inspection et les services de police se distinguent surtout par le fait que les services d'inspection interviennent généralement de manière proactive, en d'autres termes sans qu'une infraction ait été constatée. Dans ce sens, il s'agit essentiellement de dispositifs de maintien qui procèdent d'initiative à des contrôles préventifs. En l'espèce, l'objectif n'est pas d'élucider ni de rechercher mais de contrôler si la législation (pénale) particulière est correctement respectée. Les services de police, en revanche, n'interviennent généralement que de manière réactive, à la suite de la dénonciation d'une victime et après qu'une infraction a été commise. Limiter un instrument d'enquête tel que les tests de situation à une approche réactive va donc à l'encontre du métier de base des services d'inspection.

[...]

La commission d'évaluation qui a évalué l'efficacité des lois de 2007 a affirmé sans ambages que le nombre très limité de dossiers de discrimination traités par les services d'inspection du travail explique pourquoi ceux-ci interviennent souvent de manière réactive, à la suite de plaintes ou de signalements, et non de manière proactive dans le cadre du contrôle du respect de la législation antidiscrimination (§ 183). La commission recommande que l'inspection du travail soit mieux armée pour intervenir de manière proactive afin de pouvoir accomplir plus efficacement sa mission et de lui conférer la compétence légale de réaliser des tests de situation inspirés, le cas échéant, du principe des mysteryclients (ou des mysterycalls), afin de mettre en lumière d'éventuelles pratiques discriminatoires au sein de certains secteurs ou organisations (§ 186). Dans le § 188, la commission recommande d'adapter les lois de 2007 de manière à ce que les inspecteurs sociaux disposent des compétences visées aux articles 23 à 39 du Code social pénal lorsqu'ils interviennent, soit d'office, soit sur demande, dans le cadre de leur mission de collecte d'informations, d'avis et de contrôle en ce qui concerne le respect des dispositions des lois de 2007.

Malheureusement, le projet de loi à l'examen n'est pas simplement réactif, il est réactif à la puissance 3. Aux termes du projet de loi, le mysterycalling ne peut être utilisé qu'une fois que les trois conditions sont remplies de manière cumulative: il y a une plainte ou

zich zorgen over negatieve gevolgen voor hem/haarzelf, 21 % vindt het teveel gedoe of heeft er geen tijd voor.

Professor P. Ponsaerts stelt in zijn empirisch onderzoek naar bijzondere inspectiediensten en hun verbaliseringsgedrag vast dat inspectiediensten en politiediensten vooral verschillen in het feit dat inspectiediensten doorgaans proactief optreden, met andere woorden zonder dat er een inbreuk werd vastgesteld. In die zin gaat het essentieel om handhavingsapparaten die preventieve controles verrichten op eigen initiatief. Het objectief staat hier niet in opheldering of opsporing maar om het toetsen of de bijzondere (straf-)wetgeving al dan niet goed wordt nageleefd. Politiediensten daarentegen treden doorgaans slechts reactief op na aangifte door een slachtoffer en nadat een misdrijf reeds werd gepleegd. Het beperken van een onderzoeksinstrument als praktijktesten tot een reactieve aanpak, staat daarom haaks op de corebusiness van inspectiediensten.

[...]

De evaluatiecommissie die de wetten van 2007 op hun effectiviteit evalueerde, stelt zeer duidelijk dat het zeer beperkt aantal dossiers in verband met discriminatie die de arbeidsinspectiediensten behandelen ligt aan het feit dat ze vaak reactief optreedt na klachten of meldingen maar niet proactief optreedt bij het toezicht op de inachtneming van de ADW-wetgeving. (§ 183). De commissie beveelt aan dat de arbeidsinspectie meer slagkracht krijgt om proactief op te treden opdat ze haar opdracht efficiënter kan vervullen en haar de wettelijke bevoegdheid te verlenen om praktijktests uit te voeren, in voorkomend geval gebaseerd op mysteryclients (of mysterycalls) om discriminerende praktijken in bepaalde sectoren of organisaties aan het licht te brengen (§ 186). In § 188 beveelt de commissie aan de wetten van 2007 aan te passen opdat de sociaal inspecteurs beschikken over de in de artikelen 23 tot 39 van het Sociaal Strafwetboek bedoelde bevoegdheden wanneer zij, ambtshalve dan wel op verzoek, optreden in het kader van hun opdracht tot informatievergadering, advies en toezicht inzake de inachtneming van de bepalingen van de wetten van 2007.

Helaas is het voorliggende wetsontwerp niet louter reactief, maar reactief tot in de derde graad. Mysterycalling kan volgens het wetsontwerp enkel worden ingezet nadat de drie voorwaarden zijn voldaan: én er is een klacht of melding, én er zijn aanwijzingen die men kan

un signalement, il y a des indices que l'on peut qualifier de discrimination dans le chef d'un employeur, d'une entreprise particulière, de son préposé ou des travailleurs de l'entreprise, et ces éléments doivent être soutenus par des résultats de datamining et datamatching. Qui plus est, le texte interprète de manière très limitative les indices pouvant être qualifiés de discrimination dans le chef de l'employeur.

[...]

L'autorisation préalable de l'auditeur du travail ralentira et compliquera fortement le recours aux mystery calls et aux tests de situation. Par exemple, en cas de présomption de discrimination de la part d'un employeur privé qui a annoncé que l'emploi visé venait d'être promis, il importe souvent de pouvoir réagir rapidement en vue de procéder à un contrôle avec un testeur sans motif de discrimination afin de vérifier si la situation se vérifie ou, dans le cas de vacances qui ne sont ouvertes que brièvement, ou pour les petites entreprises qui publient rarement des offres d'emploi.

En outre, un recours plus proactif sera difficilement justifiable auprès de l'auditeur du travail. En ce sens, cette situation est également difficilement conciliable avec l'une des recommandations essentielles de la commission d'évaluation des lois de 2007 qui a précisément prôné une approche plus proactive par les services d'inspection."

Un article paru dans l'édition du 20 novembre 2019 du quotidien *De Morgen* intitulé "*Mysterycalls zijn een maat voor niks*" (*Les mystery calls: un coup d'épée dans l'eau*) a confirmé la prédiction que ces dispositions n'auraient aucun effet. Près de vingt mois après l'entrée en vigueur de la loi instaurant les *mystery calls* sur le marché de l'emploi, deux enquêtes à peine ont été réalisées.

La présente proposition de loi reprend dès lors les dispositions de l'avant-projet soumis à l'avis du CNT en 2017 par le ministre de l'Emploi.

En effet, ce texte habilitait mieux les inspecteurs sociaux à détecter proactivement certaines formes de discrimination sur le marché de l'emploi.

bestempelen als zijnde discriminatie door een werkgever, een particuliere onderneming, zijn aangestelde of de werknemers van de onderneming, én de resultaten dienen ondersteund te worden door resultaten van datamining en datamatching. Bovendien hanteert het een erg beperkte invulling van aanwijzingen die men kan bestempelen als zijnde discriminatie door een werkgever.

[...]

De voorafgaande machtiging van de arbeidsauditeur zal de inzet van het instrument van mysterycalls en praktijktesten ernstig vertragen en bemoeilijken. Bijvoorbeeld in het geval van een vermoeden van discriminatie bij een particuliere werkgever die de boodschap gaf dat de job net was toegezegd, is het vaak zaak van snel op de bal te kunnen spelen om een controle te doen met een testpersoon zonder discriminatiekenmerk om te kijken of dat effectief het geval is. Of bij vacatures die slechts kort open staan of kleine bedrijven die maar zelden vacatures uitschrijven.

Bovendien zal een proactievare inzet moeilijk te rechtvaardigen zijn bij de arbeidsauditeur. In die zin valt het ook moeilijk te verzoenen met één van de kernaanbevelingen van de evaluatiecommissie van de wetten van 2007 die net een lans breken voor een proactievare aanpak door inspectiediensten."

De voorspelling dat een en ander een lege doos zou blijven, werd bevestigd in een artikel in *De Morgen* van 20 november 2019 onder de titel "*Mysterycalls zijn een maat voor niks*". Bijna 20 maanden nadat een wet van kracht ging voor mysterycalls op de arbeidsmarkt, zijn er amper twee onderzoeken gebeurd.

Daarom grijpt dit wetsvoorstel terug naar de inhoud van het voorontwerp zoals dat in 2017 door de minister van Werk voor advies werd overgemaakt aan de NAR.

Die tekst bood immers een betere bevoegdheid aan de sociaal inspecteurs om proactief vormen van discriminatie op de arbeidsmarkt te detecteren.

COMMENTAIRE DES ARTICLES

Art. 2

L'article 2 abroge et remplace les dispositions en vigueur de l'article 42/1 du Code pénal social inséré par l'article 32 de la loi du 15 janvier 2018.

Les dispositions de l'article 42/1 du Code pénal social ainsi modifié s'inspirent fortement de l'article XV. 17 du Code de droit économique inséré par la loi du 19 avril 2014 portant insertion du livre VII "Services de paiement et de crédit" dans le Code de droit économique, portant insertion des définitions propres au livre VII et des peines relatives aux infractions au livre VII, dans les livres I et XV du Code de droit économique, et portant diverses autres dispositions.

Les inspecteurs sociaux qui ont été désignés par le Roi en vue de contrôler, dans le domaine des relations de travail, le respect de la loi du 10 mai 2007 tendant à lutter contre certaines formes de discrimination et des arrêtés d'exécution y afférents, le respect de la loi du 10 mai 2007 tendant à lutter contre la discrimination entre les femmes et les hommes et le respect de la loi du 30 juillet 1981 tendant à réprimer certains actes inspirés par le racisme ou la xénophobie ne peuvent, à l'heure actuelle, recourir au *mystery shopping*.

L'insertion de l'article 42/1, ainsi modifié, dans le Code pénal social tend à leur permettre d'utiliser ce privilège moyennant le respect des conditions prescrites.

Cet article dispose que les inspecteurs sociaux peuvent approcher une entreprise en se présentant comme des clients ou clients potentiels, sans devoir communiquer leur qualité ni le fait que les constatations faites à cette occasion peuvent être utilisées dans le cadre du contrôle du respect des deux lois du 10 mai 2007 tendant à lutter contre certaines formes de discrimination et contre la discrimination entre les femmes et les hommes, ainsi que de la loi du 30 juillet 1981 tendant à réprimer certains actes inspirés par le racisme ou la xénophobie.

Cet article déroge à l'article 20 du Code pénal social, aux termes duquel les inspecteurs sociaux doivent toujours présenter leur titre de légitimation.

Il ne peut en aucun cas être question de provocation au sens de l'article 30 de la loi contenant le titre préliminaire du Code de procédure pénale dans le chef de l'inspecteur social à l'égard de la ou des personnes

ARTIKELSGEWIJZE TOELICHTING

Art. 2

Artikel 2 schrapt de bestaande bepalingen onder het artikel 42/1 van het Sociaal Strafwetboek zoals ingevoegd door artikel 32 van de wet van 15 januari 2018 en vervangt deze bepalingen.

De inhoud van het voorgestelde, aldus te wijzigen artikel 42/1 van het Sociaal Strafwetboek is sterk geïnspireerd op artikel XV.17. van het Wetboek van economisch recht, dat werd ingevoegd bij wet van 19 april 2014 houdende invoeging van boek VII "Betalings- en kredietdiensten" in het Wetboek van economisch recht, houdende invoeging van de definities eigen aan boek VII en van de straffen voor de inbreuken op boek VII, in de boeken I en XV van het Wetboek van economisch recht en houdende diverse andere bepalingen.

De sociaal inspecteurs die door de Koning werden aangeduid tot toezicht, in het domein van de arbeidsrelaties, op de naleving van de wet van 10 mei 2007 ter bestrijding van bepaalde vormen van discriminatie en de uitvoeringsbesluiten, de naleving van de wet van 10 mei 2007 ter bestrijding van discriminatie tussen vrouwen en mannen en de naleving van de wet van 30 juli 1981 tot bestraffing van bepaalde door racisme of xenofobie ingegeven daden, mogen momenteel geen mysteryshopping uitvoeren.

De invoeging van het aldus gewijzigde artikel 42/1 in het Sociaal Strafwetboek beoogt hen mogelijk te maken dit voorrecht te gebruiken, mits eerbiediging van de voorgeschreven voorwaarden.

Het bepaalt dat de sociaal inspecteurs een onderneming mogen benaderen door zich voor te doen als cliënten of potentiële cliënten, zonder dat zij hun hoedanigheid en de omstandigheid dat de bij deze gelegenheid gedane vaststellingen kunnen worden aangewend voor de uitoefening van het toezicht van de twee wetten van 10 mei 2007 ter bestrijding van bepaalde vormen van discriminatie en ter bestrijding van discriminatie tussen vrouwen en mannen, evenals de wet van 30 juli 1981 tot bestraffing van bepaalde door racisme of xenofobie ingegeven daden, moeten mededelen.

Dit artikel wijkt af van artikel 20 van het Sociaal strafwetboek dat bepaalt dat de sociaal inspecteurs hun legitimatiebewijs steeds moeten voorleggen.

Er mag in elk geval geen sprake zijn van provocatie in de zin van artikel 30 van de wet houdende de voorafgaande titel van het Wetboek van strafvordering door de sociaal inspecteur ten opzichte van de betrokken

concernées. L'article 30 de la loi contenant le titre préliminaire du Code de procédure pénale définit la provocation comme suit et énonce les conséquences liées à un acte de provocation:

“Il y a provocation lorsque, dans le chef de l'auteur, l'intention délictueuse est directement née ou est renforcée, ou est confirmée alors que l'auteur voulait y mettre fin, par l'intervention d'un fonctionnaire de police, d'un tiers agissant à la demande expresse de ce fonctionnaire ou par un infiltrant civil dans le cadre de l'infiltration civile visée au livre premier, chapitre IV, section III, sous-section 4*bis*, du Code d'instruction criminelle. En cas de provocation, l'action publique est irrecevable en ce qui concerne ces faits.”

Cette méthode ne peut être utilisée que pour s'assurer du respect des trois lois anti-discrimination dans le domaine des relations de travail. Contrairement à ce qui est prévu pour la plupart des infractions de droit pénal social, il faut prouver l'intention délictueuse pour les infractions en matière de discrimination, ce qui s'avère très difficile, voire impossible. C'est pourquoi seuls les inspecteurs sociaux compétents ont été autorisés à utiliser cette méthode pour contrôler le respect des lois anti discrimination.

L'article 42/1, ainsi modifié, du Code pénal social prévoit l'application du principe de subsidiarité: ce nouveau pouvoir pourra uniquement être exercé s'il est nécessaire au contrôle du respect desdites lois, afin de pouvoir constater les circonstances réelles auxquelles font face les clients ou les clients potentiels et si cet objectif ne peut pas être atteint en recourant à d'autres pouvoirs attribués aux inspecteurs sociaux.

Si, à la suite de l'exercice de ce pouvoir, il s'avère qu'il y a infraction à l'une des trois lois précitées, l'inspecteur social pourra, en vertu de son pouvoir d'appréciation prévu à l'article 21 du Code pénal social, choisir la manière d'agir.

persoon of personen. Artikel 30 van de wet houdende de voorafgaande titel van het Wetboek van strafvordering definieert provocatie als volgt en vermeldt het gevolg dat een daad van provocatie met zich meebrengt.

“Provocatie van misdrijven is verboden. Wanneer in hoofde van de dader het voornemen om een misdrijf te plegen rechtstreeks is ontstaan of versterkt, of is bevestigd terwijl hij dit wilde beëindigen, door de tussenkomst van een politieambtenaar of van een derde handelend op het uitdrukkelijk verzoek van deze ambtenaar. In geval van provocatie is de strafvordering onontvankelijk wat deze feiten betreft.”

Deze methode kan enkel gebruikt worden om zich te vergewissen van de naleving van de 3 “anti-discriminatie” wetten in het domein van de arbeidsrelaties. In tegenstelling tot hetgeen bepaald is voor het merendeel van de inbreuken op het sociaal recht, dient het bedrieglijk opzet aangetoond te worden voor de inbreuken in de materie van discriminatie en dat blijkt zeer moeilijk tot onmogelijk. Dit is de reden waarom deze methode enkel aan de bevoegde sociaal inspecteurs werd toegewezen om toezicht te houden op de naleving van de wetten “antidiscriminatie”.

Het aldus te wijzigen artikel 42/1 van het Sociaal Strafwetboek voorziet in de toepassing van het subsidiariteitsprincipe: deze nieuwe bevoegdheid kan enkel worden uitgeoefend indien het voor de uitoefening van het toezicht noodzakelijk is om de reële omstandigheden die gelden voor gewone cliënten of potentiële cliënten te kunnen vaststellen en als deze doelstelling niet kan bereikt worden door de uitoefening van andere bevoegdheden van de sociaal inspecteurs.

Indien tengevolge de uitoefening van deze bevoegdheid blijkt dat er een inbreuk is op een van de drie bovenvermelde wetten, zal de sociaal inspecteur, op basis van zijn appreciatiebevoegdheid bepaald in artikel 21 van het Sociaal Strafwetboek, de manier van handelen kunnen kiezen.

Meryame KITIR (sp.a)

PROPOSITION DE LOI

Article 1^{er}

La présente loi règle une matière visée à l'article 74 de la Constitution.

Art. 2

L'article 42/1 du Code pénal social, inséré par la loi du 15 janvier 2018, est remplacé par ce qui suit:

“Art. 42/1. Les pouvoirs particuliers en matière de discrimination

Les inspecteurs sociaux peuvent approcher une entreprise en se présentant comme des clients ou clients potentiels, sans devoir communiquer leur qualité et le fait que les constatations faites à cette occasion peuvent être utilisées pour l'exercice de la surveillance dans le cadre des lois suivantes:

— loi du 10 mai 2007 tendant à lutter contre certaines formes de discrimination;

— loi du 10 mai 2007 tendant à lutter contre la discrimination entre les femmes et les hommes;

— loi du 30 juillet 1981 tendant à réprimer certains actes inspirés par le racisme ou la xénophobie.

Sont exemptés de peine, les inspecteurs sociaux qui, dans ce cadre, commettent des infractions absolument nécessaires. La personne concernée ou les personnes concernées faisant l'objet des constatations ne peuvent être provoquées au sens de l'article 30 du titre préliminaire du Code d'Instruction criminelle.

Ce pouvoir peut uniquement être exercé s'il est nécessaire à l'exercice de la surveillance afin de pouvoir constater les circonstances qui sont d'application pour les clients habituels ou potentiels.”

WETSVOORSTEL

Artikel 1

Deze wet regelt een aangelegenheid als bedoeld in artikel 74 van de Grondwet.

Art. 2

Artikel 42/1 van het Sociaal Strafwetboek, ingevoegd bij de wet van 15 januari 2018, wordt vervangen als volgt:

“Art. 42/1. Bijzondere bevoegdheid inzake discriminatie

De sociaal inspecteurs mogen een onderneming benaderen door zich voor te doen als cliënten of potentiële cliënten, zonder dat zij hun hoedanigheid en de omstandigheid dat de bij deze gelegenheid gedane vaststellingen kunnen worden aangewend voor de uitoefening van het toezicht van de volgende wetten, moeten meedelen:

— de wet van 10 mei 2007 ter bestrijding van bepaalde vormen van discriminatie;

— de wet van 10 mei 2007 ter bestrijding van discriminatie tussen vrouwen en mannen;

— de wet van 30 juli 1981 tot bestraffing van bepaalde door racisme of xenofobie ingegeven daden.

Blijven vrij van straf, de sociaal inspecteurs die in dat kader strikt noodzakelijke strafbare feiten plegen. De betrokken persoon of personen waarbij vaststellingen worden gedaan mogen niet worden geprovoceerd in de zin van artikel 30 van de voorafgaande titel van het Wetboek van Strafvordering.

Deze bevoegdheid kan enkel worden uitgeoefend indien het voor de uitoefening van het toezicht noodzakelijk is om de reële omstandigheden die gelden voor gewone cliënten of potentiële cliënten te kunnen vaststellen.”

Art. 3

La présente loi entre en vigueur le premier jour du mois qui suit sa publication au *Moniteur belge*.

3 décembre 2019

Art. 3

Deze wet treedt in werking op de eerste dag van de maand na die waarin ze is bekendgemaakt in het *Belgisch Staatsblad*.

3 december 2019

Meryame KITIR (sp.a)