

BELGISCHE KAMER VAN
VOLKSVERTEGENWOORDIGERS

18 juni 2009

WETSVOORSTEL

**tot wijziging van het Wetboek van
koophandel, in verband met de
beroepsactiviteit van zelfstandig gastouder**

(ingediend door mevrouw Florence Reuter)

CHAMBRE DES REPRÉSENTANTS
DE BELGIQUE

18 juin 2009

PROPOSITION DE LOI

**modifiant le Code de commerce, relative
à l'activité professionnelle d'accueillant
autonome d'enfants**

(déposée par Mme Florence Reuter)

SAMENVATTING

Dit wetsvoorstel strekt ertoe te voorkomen dat de beroepsactiviteit van zelfstandige gastouders als een handelsactiviteit wordt beschouwd.

De betrokkenen zouden derhalve geen basiskennis inzake bedrijfsbeheer meer hoeven aan te tonen, en niet langer anders te worden behandeld dan wie in «onderaanneming» werkt voor de door de gemeenschappen officieel erkende instellingen.

RÉSUMÉ

La proposition vise à éviter que les activités d'accueillant ou d'accueillante d'enfants soient considérées comme des actes de commerce.

Cela évitera aux personnes concernées de devoir prouver des connaissances en matière de gestion et cela mettra fin à une discrimination par rapport aux personnes travaillant en «sous-traitance» pour les organismes officiels reconnus par les Communautés.

cdH	:	centre démocrate Humaniste
CD&V	:	Christen-Democratisch en Vlaams
Ecolo-Groen!	:	Ecologistes Confédérés pour l'organisation de luttes originales – Groen
FN	:	Front National
LDD	:	Lijst Dedecker
MR	:	Mouvement Réformateur
N-VA	:	Nieuw-Vlaamse Alliantie
Open Vld	:	Open Vlaamse liberalen en democraten
PS	:	Parti Socialiste
sp.a	:	socialistische partij anders
VB	:	Vlaams Belang

Afkortingen bij de nummering van de publicaties:

DOC 52 0000/000:	Parlementair document van de 52 ^e zittingsperiode + basisnummer en volgnummer
QRVA:	Schriftelijke Vragen en Antwoorden
CRIV:	Voorlopige versie van het Integraal Verslag (groene kaft)
CRABV:	Beknopt Verslag (blauwe kaft)
CRIV:	Integraal Verslag, met links het definitieve integraal verslag en rechts het vertaald beknopt verslag van de toespraken (met de bijlagen) (PLEN: witte kaft; COM: zalmkleurige kaft)
PLEN:	Plenum
COM:	Commissievergadering
MOT:	Moties tot besluit van interpellaties (beigekleurig papier)

Abréviations dans la numérotation des publications:

DOC 52 0000/000:	Document parlementaire de la 52 ^{ème} législature, suivi du n° de base et du n° consécutif
QRVA:	Questions et Réponses écrites
CRIV:	Version Provisoire du Compte Rendu intégral (couverture verte)
CRABV:	Compte Rendu Analytique (couverture bleue)
CRIV:	Compte Rendu Intégral, avec, à gauche, le compte rendu intégral et, à droite, le compte rendu analytique traduit des interventions (avec les annexes) (PLEN: couverture blanche; COM: couverture saumon)
PLEN:	Séance plénière
COM:	Réunion de commission
MOT:	Motions déposées en conclusion d'interpellations (papier beige)

Officiële publicaties, uitgegeven door de Kamer van volksvertegenwoordigers

Bestellingen:
Natieplein 2
1008 Brussel
Tel. : 02/ 549 81 60
Fax : 02/549 82 74
www.deKamer.be
e-mail : publicaties@deKamer.be

Publications officielles éditées par la Chambre des représentants

Commandes:
Place de la Nation 2
1008 Bruxelles
Tél. : 02/ 549 81 60
Fax : 02/549 82 74
www.laChambre.be
e-mail : publications@laChambre.be

TOELICHTING

DAMES EN HEREN,

Volgens de FOD Justitie stelt de rechtspraak op grond van artikel 2, vijfde lid, van het Wetboek van koophandel dat een activiteit als een handelsactiviteit dient te worden beschouwd als die zich rechtstreeks tot het publiek richt, er de nodige reclame voor wordt gemaakt en er van tevoren gekende tarieven op van toepassing zijn.

Het beroep van zelfstandig gastouder wordt dan ook als een handelsactiviteit beschouwd. Wie het beroep uitoefent, moet zich dus via een ondernemingsloket laten inschrijven bij de Kruispuntbank van Ondernemingen.

Krachtens artikel 4, § 1, van de programmawet van 10 februari 1998 tot bevordering van het zelfstandig ondernemerschap, moet elke natuurlijke of rechtspersoon die een activiteit wenst uit te oefenen waarvoor een inschrijving in het handels- of ambachtsregister vereist is, evenwel kennis inzake bedrijfsbeheer kunnen bewijzen alvorens hij of zij die activiteit mag gaan uitoefenen.

Volgens de interpretatie van de FOD Justitie bestaat er echter een uitzondering als een gastouder «in onderaanneming» (dus niet op zelfstandige basis) werkt voor een andere organisatie (Kind en Gezin/ONE/*Dienst für Kind und Familie*, Gezinsbond, gemeentebesturen, vzw's enzovoort).

In dit geval is het eerste criterium niet langer van toepassing op de gastouder, namelijk dat de handelsactiviteit rechtstreeks tot het publiek moet zijn gericht, want hij heeft slechts één klant. Daardoor wordt hij niet langer als handelaar beschouwd en hoeft hij niet aan de bijbehorende verplichtingen te voldoen.

Blijkbaar hebben gedurende een zekere periode niet alle ondernemingsloketten het onderscheid gemaakt tussen de gastouders die «handelaar» zijn en zij die dat niet zijn. Die loketten hebben dus een aantal zelfstandige gastouders ingeschreven zonder te eisen dat de basiskennis inzake bedrijfsbeheer werd bewezen.

Kennelijk is de interpretatie van de FOD Justitie voortaan echter strikt van toepassing en wordt basiskennis inzake bedrijfsbeheer alleen vereist voor de zelfstandige gastouders.

De gelijkheid in rechte tussen de gastouders die hun inschrijving hebben verkregen zonder dat ze aan die kennisvereiste moesten voldoen, en zij die er voortaan wel aan moeten voldoen, wordt aldus geschonden.

DÉVELOPPEMENTS

MESDAMES, MESSIEURS,

En se basant sur la jurisprudence, fondée sur l'article 2, alinéa 5, du Code de commerce, une activité est réputée commerciale, selon le SPF Justice, lorsqu'elle s'adresse directement au grand public, fait la publicité nécessaire et pratique des tarifs connus à l'avance.

Partant, la profession d'accueillant autonome d'enfants doit être considérée comme une activité commerciale et celui, ou celle, qui l'exerce doit donc se faire inscrire à la Banque-Carrefour des Entreprises, auprès d'un guichet d'entreprise.

Or, selon l'article 4, § 1^{er}, de la loi-programme du 10 février 1998 pour la promotion de l'entreprise indépendante, une personne, tant physique que morale, qui désire exercer une activité exigeant une inscription au registre du commerce ou de l'artisanat doit, avant de débiter cette activité, prouver des connaissances en matière de gestion d'entreprise.

Dans l'interprétation du SPF Justice, il existe toutefois une limite, celle de l'accueillant travaillant «en sous-traitance» (donc, de manière non autonome) pour une autre organisation (ONE - *Kind en Gezin, Dienst für Kind und Familie*, Ligue des familles, administrations communales, ASBL, etc.).

Dans ce cas, l'accueillant, n'ayant qu'un seul client, ne répond plus au premier critère (à savoir s'adresser au public) et pourrait ainsi ne pas être considéré comme commerçant, et donc échapper aux contraintes y afférentes.

Il semble que, pendant une période, les guichets d'entreprise n'ont pas tous fait la distinction entre les accueillants «commerçants» ou «non commerçants» et ont donc inscrit un certain nombre d'accueillants autonomes sans exiger la preuve des connaissances de gestion de base.

Actuellement, il apparaît pourtant que, désormais, l'interprétation du SPF Justice s'applique strictement et que des preuves de connaissances de gestion de base sont exigées pour les seuls accueillants autonomes.

La question de l'égalité de droit entre ceux qui ont obtenu leur inscription sans cette exigence et ceux qui, désormais, y sont astreints, est posée.

Uitgaande daarvan geeft de HRZKMO (Hoge Raad voor de Zelfstandigen en de Kleine en Middelgrote Ondernemingen¹) in zijn advies nr. 623.2009 van 21 april 2009 aan dat een strikte toepassing van de drie criteria door Justitie om de hoedanigheid van handelaar enkel en alleen aan de zelfstandige gastouders op te leggen, een verschil in behandeling vormt met het statuut van de andere gastouders.

Het statuut van de gastouder verandert niets aan de opvangactiviteit op zich. De activiteit en niet het statuut waarin die activiteit wordt vervuld bepaalt of het al dan niet om een handelsactiviteit gaat.

Als voorts louter de zelfstandige gastouders het statuut van handelaar zouden hebben, kan dat ertoe leiden dat zij niet alleen moeten voldoen aan de verplichting het bewijs te leveren van hun basiskennis inzake bedrijfsbeheer, maar ook onderworpen zouden worden aan het btw-stelsel, aan de regels inzake handelshuur enzovoort. Hoewel die aspecten geen noodzakelijke implicaties zijn van dergelijke wijziging van het statuut van de zelfstandige gastouder, is de betrokken sector hieromtrent bezorgd. Het zijn immers allemaal voorwaarden die het verschil in behandeling vergroten met dezelfde beroepsbeoefenaars die onder een ander statuut werken. Dat dreigt een echte concurrentievervalsing te veroorzaken en te leiden tot een vermindering van het dienstenaanbod in een sociale sector die er een grote nood aan heeft.

Tevens moet erop worden gewezen dat de zelfstandige gastouders, net zoals de gastouders die onder een ander statuut werken, slechts aan kinderopvang mogen doen indien zij beantwoorden aan de voorwaarden en vereisten die officieel gecontroleerd worden door de bevoegde diensten die door de gemeenschappen worden aangewezen. Het gaat voornamelijk om «Kind en

¹ De Hoge Raad voor de Zelfstandigen en de Kleine en Middelgrote Ondernemingen is een federale adviesraad.

Zijn wettelijke taak is tweevoudig: adviseren én vertegenwoordigen. Als overlegforum groepeerde de Hoge Raad meer dan 150 erkende nationale professionele en interprofessionele organisaties.

- Adviseren.

De Hoge Raad treedt op als spreekbuis van zelfstandigen, vrije beroepen en KMO's. De Hoge Raad richt zijn adviezen aan de betrokken ministers alsook aan de voor Middenstand bevoegde minister. De Hoge Raad kan geraadpleegd worden door een minister, maar beschikt ook over een eigen initiatiefrecht. Zo kan hij steeds in volle onafhankelijkheid zijn standpunten vertolken. Als organisme van openbaar nut beschikt de Hoge Raad daartoe over rechtspersoonlijkheid. Hij wordt geleid en beheerd door de zelfstandigen zelf.

- Vertegenwoordigen.

De Hoge Raad heeft ook een vertegenwoordigende bevoegdheid: via diverse beheers- of raadgevende organen kunnen zelfstandigen en KMO's aldus hun standpunten in diverse sociaal-economische instanties mee verdedigen.

Partant, dans son avis n°623.2009 du 21 avril 2009, le CSIPME (Conseil supérieur des indépendants et des PME)¹ estime que l'application, *stricto sensu*, par la justice des trois critères pour imposer la qualification de commerçant aux seuls accueillants autonomes d'enfants crée une distorsion avec les autres statuts d'accueillants.

Quel que soit le statut de l'accueillant, cela ne change rien à l'activité d'accueil. Et c'est cette activité qui détermine s'il s'agit d'une activité commerciale ou non, et non pas le statut sous lequel cette activité est exercée.

Par ailleurs, l'application du statut de commerçant aux seuls accueillants autonomes d'enfants pourrait entraîner pour ces derniers, outre l'obligation de prouver des connaissances de gestion de base, l'application du régime de la TVA, des baux commerciaux, etc. Quoique ces aspects ne constituent pas des implications nécessaires d'une telle modification du statut de l'accueillant d'enfants autonome, le secteur concerné fait part de ses soucis à ce sujet. En effet, ce sont toutes des conditions qui augmentent des différences de traitement avec les mêmes professionnels exerçant sous un autre statut. Ce qui risque de créer une réelle distorsion de concurrence et comporte le risque de voir diminuer l'offre de services dans un secteur social qui en a grand besoin.

Il faut également souligner que les accueillants autonomes, comme les accueillants qui exercent sous un autre statut, ne peuvent pratiquer la garde d'enfants que s'ils répondent aux conditions et exigences contrôlées officiellement par les services compétents désignés par les Communautés. Actuellement, il s'agit principalement de l'Office de la Naissance et de l'Enfance (ONE)

¹ Le Conseil Supérieur des Indépendants et des PME est un organe consultatif fédéral. Il a une double mission légale de conseil et de représentation.

En sa qualité de forum de concertation, le Conseil Supérieur regroupe plus de 150 organisations professionnelles et interprofessionnelles agréées.

- Conseiller

Le Conseil Supérieur est le porte-parole des indépendants, des professions libérales et des PME. Les avis du Conseil Supérieur sont adressés aux ministres compétents, ainsi qu'au Ministre qui a les Classes Moyennes dans ses compétences. Le Conseil peut être consulté par un ministre mais dispose également d'un droit d'initiative. Ainsi, il peut toujours exprimer ses vues en toute indépendance. En sa qualité d'institution d'utilité publique, le Conseil Supérieur dispose d'une personnalité juridique. Il est dirigé et géré par les indépendants eux-mêmes.

- Représenter

En outre, le Conseil Supérieur a également une compétence sur le plan de la représentation. Au travers de divers organes consultatifs ou de gestion, les indépendants et les PME défendent leurs points de vue au sein de différentes instances socio-économiques.

Gezin» (Vlaamse Gemeenschap), het *Office National de l'Enfance* (ONE) (Franse Gemeenschap) en de *Dienst für Kind und Familie* (Duitstalige Gemeenschap).

Men mag er dus redelijkerwijze van uitgaan dat de kinderopvangactiviteit strikt genomen geen handelsactiviteit is en een specifiek statuut moet krijgen.

Daarom stelt de indienster van dit wetsvoorstel voor het beroep van gastouder uit te sluiten van het toepassingsgebied van artikel 2, vijfde lid, van het Wetboek van koophandel.

pour la Communauté française, ceux de *Kind en Gezin* pour la Communauté flamande et ceux du *Dienst für Kind und Familie* pour la Communauté germanophone.

On peut donc raisonnablement considérer que l'activité d'accueil de l'enfance n'est pas une activité strictement commerciale et qu'un statut spécifique doit lui être réservé.

C'est pourquoi, l'auteur de la présente proposition de loi propose d'exclure la profession d'accueillant d'enfants du champ d'application de l'article 2, alinéa 5, du Code de commerce.

Florence REUTER (MR)

WETSVOORSTEL**Artikel 1**

Deze wet regelt een aangelegenheid als bedoeld in artikel 78 van de Grondwet.

Art. 2

In het Wetboek van koophandel, Boek I «Koophandel in het algemeen», eerste titel «Kooplieden», wordt een artikel *2ter* ingevoegd, luidende:

«Art. *2ter*. De opvang van kinderen door gastouders die voldoen aan de voorwaarden en vereisten die officieel worden gesteld en gecontroleerd door de bevoegde diensten die door de gemeenschappen worden aangewezen, wordt echter niet als een daad van koophandel aangemerkt.».

11 juni 2009

PROPOSITION DE LOI**Article 1^{er}**

La présente loi règle une matière visée à l'article 78 de la Constitution.

Art. 2

Dans le Titre premier «Des commerçants», du Livre Premier «Du commerce en général», du Code de commerce, est inséré un article *2ter*, rédigé comme suit:

«Art. *2ter*. N'est toutefois pas réputé acte de commerce la garde d'enfants par des accueillant(e)s qui répondent aux conditions et exigences posées officiellement par les services compétents désignés par les Communautés et contrôlés par ces derniers.».

11 juin 2009

Florence REUTER (MR)