

Vlaams
Parlement

ingediend op **40** (2017-2018) – Nr. 1
28 juni 2018 (2017-2018)

Verslag

van het Rekenhof

over au pairs



Au pairs



Verslag van het Rekenhof aan het Vlaams Parlement
Brussel, juni 2018



Rekenhof

Au pairs



Verslag goedgekeurd in de Nederlandse kamer van het Rekenhof op 26 juni 2018
Vlaams Parlement, 40 (2017-2018) – Nr. 1

Lijst met afkortingen en begrippen	7
Samenvatting	9
Hoofdstuk 1	
Inleiding	15
1.1 Onderzoeksdomein	15
1.2 Onderzoeksaanpak	17
Hoofdstuk 2	
Huidig systeem en mogelijke bevoegdheidskaders	19
2.1 Definitie van het begrip au pair	19
2.2 Toelatingskader	20
2.3 Culturele bevoegdheid	22
2.4 Arbeidsrechtelijke bevoegdheid	24
2.4.1 Rechtsleer en rechtspraak	25
2.4.2 Wetgevende initiatieven	26
2.4.3 Gevolgen van een werknemersstatuut	26
2.5 Situatie in de andere Belgische entiteiten	27
2.6 Europees kader	29
2.6.1 Raad van Europa	29
2.6.2 Europese Unie	29
2.6.3 Europees Parlement	29
2.6.4 Rechtspraak van het Hof van Justitie	30
2.7 Buitenlandse praktijken	30
2.8 Deelconclusie	31
Hoofdstuk 3	
Administratieve toegankelijkheid	33
3.1 Aanvraag en verloop van de procedure	33
3.2 Informatieverstrekking en dienstverlening aan aanvragers	37
3.3 Deelconclusie	37
Hoofdstuk 4	
Au-pairagentschappen	39
4.1 Werking	39
4.2 Toezicht	39
4.3 Deelconclusie	41

Hoofdstuk 5

Au pairs uit de Europese Unie	43
5.1 Registratie	43
5.1.1 Huidige situatie	43
5.1.2 Mogelijke oplossingen om EU-au-pairs te registreren	45
5.2 Bescherming	45
5.2.1 Huidige situatie	45
5.2.2 Mogelijke oplossingen om EU-au-pairs te beschermen	47
5.3 Deelconclusie	48

Hoofdstuk 6

Vlaamse sociale inspectie: toezicht op au pairs en gastgezinnen	49
6.1 Juridisch kader voor toezicht	49
6.1.1 Algemene regels sociale inspectie	49
6.1.2 Moeilijkheden in de regelgeving bij de controle van au pairs	50
6.2 Aantal inspecties	51
6.3 Controleplanning en -aanpak	51
6.3.1 Organisatie	51
6.3.2 Verloop van de inspectie	52
6.3.3 Betrokkenheid van au-pairbemiddelingsbureaus bij inspecties	53
6.4 Samenwerking met andere diensten	54
6.5 Deelconclusie	55

Hoofdstuk 7

Algemene conclusie	57
--------------------	----

Hoofdstuk 8

Aanbevelingen	59
---------------	----

Hoofdstuk 9

Reacties van de ministers	61
---------------------------	----

LIJST MET AFKORTINGEN EN BEGRIPPEN

CJM	Cultuur, Jeugd en Media
Derde land	Land dat geen deel uitmaakt van de Europese Unie en waarvoor dus het vrij verkeer van personen niet geldt
DVZ	Dienst Vreemdelingenzaken
EU-au-pairs	Het vrij verkeer van personen is in feite van toepassing op de Europese Economische Ruimte (dit zijn de EU-landen + Noorwegen, IJsland en Liechtenstein) + Zwitserland
IAO	Internationale Arbeidsorganisatie
KB van 1999	Koninklijk besluit van 9 juni 1999 houdende de uitvoering van de wet van 30 april 1999 betreffende de tewerkstelling van buitenlandse werknemers
Richtlijn 2016/801	Richtlijn (EU) 2016/801 van het Europees Parlement en de Raad van 11 mei 2016 betreffende de voorwaarden voor toegang en verblijf van derdelanders met het oog op onderzoek, studie, stages, vrijwilligerswerk, scholierenuitwisseling, educatieve projecten of au-pairactiviteiten
SARC	Strategische Adviesraad voor Cultuur, Jeugd, Sport en Media
SERV	Sociaal-Economische Raad van Vlaanderen
Toezichtsdecreet	Decreet van 30 april 2004 tot uniformisering van de toezichts-, sanctie- en strafbepalingen die zijn opgenomen in de regelgeving van de sociaal-rechtelijke aangelegenheden, waarvoor de Vlaamse Gemeenschap en het Vlaams Gewest bevoegd zijn
VSI	Vlaamse sociale inspectie
(FOD) WASO	(Federale Overheidsdienst) Werkgelegenheid, Arbeid en Sociaal Overleg
WSE	Werk en Sociale Economie

Op 28 maart 2018 vroeg het Vlaams Parlement in een motie een onderzoek van het Rekenhof naar het au-pairsysteem. Het parlement formuleerde vragen over de bevoegdheidskaders, de administratieve toegankelijkheid, de au-pairagentschappen, de registratie van au pairs uit de EU en de aanpak van de Vlaamse inspectie.

Vlaanderen telde in 2017 353 niet-EU-au-pairs, waarvan 43% afkomstig uit de Filipijnen en Zuid-Afrika. Het aantal EU-au-pairs is niet bekend: voor hen gelden geen formaliteiten op het vlak van verblijfsvisum en arbeidskaart, zij zijn ook niet geregistreerd.

Het kader voor au pairs van buiten de EU is vervat in het KB van 9 juni 1999. Zo mag de au pair maximum 20 uur per week werken, moet hij minimum 450 euro zakgeld krijgen en bestaat het werk uit lichte huishoudelijke taken, kinderopas inbegrepen. Als de au pair en het gastgezin aan de voorwaarden voldoen, krijgt de au pair een arbeidskaart B en het gastgezin een arbeidsvergunning. Het Vlaams Gewest, dat sedert de zesde staatshervorming bevoegd is voor de tewerkstelling van buitenlandse arbeidskrachten, heeft nog geen nieuwe regelgeving uitgewerkt. Er werd immers beslist op het Overlegcomité om de au-pairregeling voorlopig federaal te laten. Voor EU-au-pairs is er geen kader.

Het au-pairstatuut heeft een hybride karakter. Hoofddoel van het verblijf is culturele uitwisseling. Maar er is ook een arbeidsaspect aanwezig: de au pair verricht huishoudelijke taken in ruil voor zakgeld en verblijf (kost en inwoning) bij een gastgezin, en niet-EU-au-pairs moeten een arbeidskaart hebben. Het huidige juridisch kader laat te veel ruimte voor interpretatie omdat de noties culturele uitwisseling en lichte huishoudelijke taken onvoldoende zijn uitgewerkt.

EU-au-pairs komen zonder formaliteit naar het gastgezin op grond van het vrij verkeer van personen in de EU. Voor een niet-EU-au-pair moet het gastgezin eerst een arbeidsvergunning en een arbeidskaart aanvragen, waarna de au pair een verblijfsvergunning moet aanvragen. Die procedures zijn voldoende toegankelijk.

Gastgezinnen en au pairs kunnen een beroep doen op gespecialiseerde agentschappen voor het vinden van een geschikte kandidaat of gastgezin en voor begeleiding bij de procedure. Er is geen overzicht van de sector van de au-pairagentschappen. Enkele Vlaamse bureaus staan waarschijnlijk in voor het grootste deel van de plaatsingen, maar zij maken niet de hele sector uit. Vaak worden namelijk partnerschappen gesloten met buitenlandse agentschappen. Daarnaast kunnen bureaus die gevestigd zijn in het buitenland, au pairs in Vlaanderen plaatsen via onlinebemiddeling. Voor EU-au-pairs zijn de mogelijkheden tot regulering beperkt, gelet op het vrij verkeer van diensten in Europa. Voor niet-EU-au-pairs laat een Europese richtlijn regulering van de agentschappen toe.

De Vlaamse sociale inspectie, die behoort tot het departement WSE, ziet voor de niet-EU-au-pairs voornamelijk toe op de naleving van de wet van 30 april 1999 betreffende de tewerkstelling van buitenlandse werknemers en het KB van 9 juni 1999 ter uitvoering van die wet. Zij beschikt over de nodige bevoegdheden om haar toezichtstaak uit te oefenen. In de periode 2014-2017 werden 1.370 arbeidskaarten aan au pairs toegekend en heeft de inspectie 368 onderzoeken naar au pairs uitgevoerd. De inspecties gebeuren veelal op vraag van de dienst Economische Migratie en Regulering van het departement WSE of op eigen initiatief. In mindere mate zijn er controles op basis van klachten of meldingen. Bij 36% van de controles heeft de inspectie minstens 1 onregelmatigheid vastgesteld, vaak over het zakgeld of over het aantal uren dat wordt gewerkt. Een aantal

onduidelijkheden in de regelgeving (over de inhoud van de *overeenkomst*; ontbreken van een omschrijving van *lichte huishoudelijke taken*, ...) bemoeilijken het toezicht.

Het rapport reikt ten slotte een aantal pistes aan om het beleid te verbeteren. Een aantal oplossingen vallen buiten de bevoegdheid van het Vlaams Gewest. De creatie van een werknemersstatuut is een federale bevoegdheid. De Vlaamse overheid kan, gegeven het hybride statuut, voor niet-EU-au-pairs een beter juridisch kader uitwerken en de sector van bemiddelingsbureaus reguleren. Voor EU-au-pairs dient ze een registratie uit te werken en gelijke rechten en plichten te garanderen.

HOOFDSTUK 1

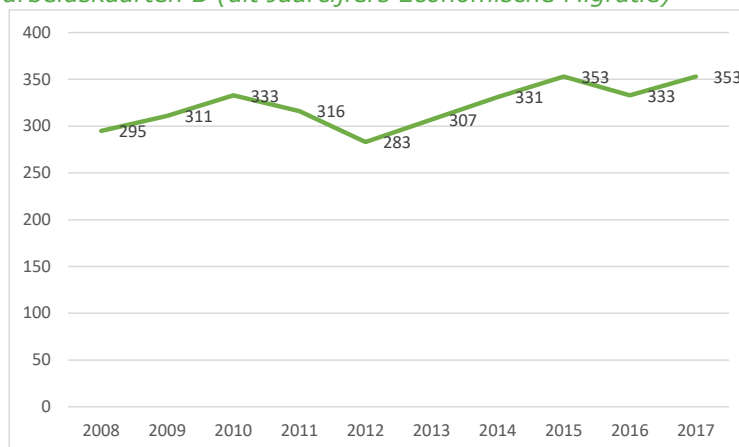
Inleiding

1.1 Onderzoeksdomein

De definitie van au pair is vastgelegd bij koninklijk besluit (KB van 1999)¹. Een au-pairjongere is een *jongere die tijdelijk in een gastgezin wordt opgenomen, waar hij kost en inwoning geniet in ruil voor lichte dagdagelijkse huishoudelijke taken*. Het verblijf van de au pair in het gastgezin heeft als voornaamste doelstelling *zijn taalkennis te vervolmaken en zijn algemene ontwikkeling te verruimen door een betere kennis van het land door deel te nemen aan het gezinsleven van het gastgezin*.

De laatste jaren blijft het aantal niet-EU-au-pairs in Vlaanderen stabiel, zoals blijkt uit de volgende grafiek. In 2017 waren het er 353. Het aantal EU-au-pairs is niet bekend (zie verder). Tabel 1 bevat de nationaliteit van de niet-EU-au-pairs in 2017.

Grafiek 1 – Aantal au pairs in het Vlaams Gewest op basis van aantal toegekende arbeidskaarten B (uit Jaarcijfers Economische Migratie)



Tabel 1 – Aantal toegekende arbeidskaarten B aan au pairs volgens nationaliteit in het Vlaams Gewest 2017 (cijfers van Dienst Economische Migratie en Regulering)

Nationaliteit	Aantal	Aandeel
Filipijnse	94	26,6%
Zuid-Afrikaanse	59	16,7%
Braziliaanse	34	9,6%
Oekraïense	22	6,2%
Indonesische	21	6%

¹ KB van 9 juni 1999 houdende de uitvoering van de wet van 30 april 1999 betreffende de tewerkstelling van buitenlandse werknemers, artikel 24.

Nationaliteit	Aantal	Aandeel
Colombiaanse	14	4%
Thaise	14	4%
Mexicaanse	12	3,4%
Malagassische	9	2,6%
Amerikaanse	7	2%
Rest	67	18,9%

Op 28 maart 2018 vroeg het Vlaams Parlement in een motie aan het Rekenhof² een onderzoek uit te voeren naar het systeem van au pairs, en dit betreffende alle actoren die in de diverse procedures zijn betrokken. In het bijzonder vroeg het aandacht voor vijf punten:

1. de mogelijke bevoegdheidskaders waaronder het au-pairsysteem kan vallen;
2. de administratieve toegankelijkheid van het systeem;
3. de kwalitatieve werking van au-pairagentschappen met oog op een correcte informatieverstrekking aan au pairs en gastgezinnen;
4. de registratie van au pairs afkomstig uit de Europese Unie (EU);
5. de aanpak van de Vlaamse inspectie.

De motie van het Vlaams Parlement vermeldt enkele mogelijke pijnpunten van het huidige systeem. Volgens de motie is de situatie van au pairs op verschillende gebieden onduidelijk.

In eerste instantie is er wat betreft de verblijfstitel en de toepasselijke arbeidsrechtelijke regels een onderscheid tussen EU-au-pairs en au pairs van buiten de EU (derde landen).

- *Niet-EU-au-pairs* hebben een verblijfsvisum nodig en kunnen pas worden ingeschakeld nadat het gastgezin een arbeidsvergunning en de au pair zelf een arbeidskaart B heeft verkregen. Hun rechten en plichten zijn geregeld in het KB van 9 juni 1999 (artikel 24-29). Voor de au pair staan daarin bijvoorbeeld de leeftijdsvoorwaarden (minimum 18, maximum 26 jaar) en de verplichting om een taalopleiding te volgen; voor het gastgezin gelden onder meer regels inzake de gezinssamenstelling (leeftijd kinderen) en de verplichting de au pair zakgeld (minimum 450 euro per maand) uit te keren. Daarnaast mogen de dagelijkse taken van de au pair niet meer dan 4 uur per dag en 20 uur per week in beslag nemen, kinderoppas inbegrepen.

Het KB van 1999 voorziet ook in de bescherming van niet-EU-au-pairs: bij niet-naleving van de KB-voorwaarden worden ze beschouwd als te zijn aangeworven met een arbeidsovereenkomst voor dienstboden, zoals bedoeld in artikel 5 van de wet van 3 juli 1978 betreffende de arbeidsovereenkomsten³. De sociale inspectie ziet daarop toe.

- Voor *EU-au-pairs* gelden al die regels niet: als onderdanen van een EU-lidstaat hebben zij geen afzonderlijke verblijfstitel nodig en evenmin een arbeidskaart, wat onder andere de registratie van hun aanwezigheid, en bijgevolg de opvolging en het toezicht, bemoeilijkt.

² DOC 1544 (2017-2018) – Nr. 2. Op dezelfde datum vroeg het Vlaams Parlement ook een advies over het systeem van au pairs aan de Sociaal-Economische Raad van Vlaanderen (SERV) (DOC 1545 (2017-2018) – Nr. 2) en aan de Strategische Adviesraad voor Cultuur, Jeugd, Sport en Media (SARC) (DOC 1546 (2017-2018) – Nr. 2).

³ KB 1999, artikel 29.

Daarnaast geeft de motie aan dat de Vlaamse sociale inspectie (VSI) geregeld inbreuken vaststelt op het maximum toegelaten uren huishoudelijke taken, de invulling van de taken (bijvoorbeeld zware arbeid) en de uitbetaling van het zakgeld.

Er is momenteel ook weinig zicht op de au-pairbureaus, die als bemiddelaar kunnen optreden tussen het gastgezin en de au pair. Zo is er onduidelijkheid over de kwaliteit van de bureaus en de gevraagde vergoedingen, aldus de motie.

1.2 Onderzoeksaanpak

Het Rekenhof heeft de vijf aandachtspunten uit de motie geherformuleerd in zeven onderzoeksvragen, hierna weergegeven per aandachtspunt:

Mogelijke bevoegdheidskaders waaronder het systeem kan vallen

- Binnen welke bevoegdheden situeert het huidige au-pairsysteem zich?
- Wat zijn binnen de Europese regelgeving en de Belgische bevoegdheidsverdeling de mogelijkheden om het au-pairsysteem te behandelen?

Administratieve toegankelijkheid van het systeem

- In welke mate is het au-pairsysteem in Vlaanderen administratief toegankelijk?

Kwalitatieve werking van au-pairagentschappen met oog op een correcte informatieverstrekking aan au pairs en gastgezinnen

- Op welke manier kan de Vlaamse overheid de kwalitatieve werking van au-pairagentschappen bewaken?

Registratie van au pairs afkomstig uit de Europese Unie

- Welke registratiegegevens zijn er over EU-jongeren die als au pair in Vlaanderen verblijven en hoe kan die registratie worden verbeterd?
- Op welke manier kunnen de rechten en plichten van au pairs uit de EU gegarandeerd worden?

Aanpak van de Vlaamse inspectie

- Wat is de aanpak van de Vlaamse inspectie inzake het au-pairsysteem en leidt dat tot maatregelen bij inbreuken?

De vijf aandachtspunten worden in dit verslag elk besproken in een afzonderlijk hoofdstuk (2 tot en met 6), gevolgd door een algemeen besluit en aanbevelingen.

Het Rekenhof heeft zijn bevindingen gesteund op een analyse van de Europese, nationale en gewestelijke regelgeving, op beleidsdocumenten en nota's van de bevroegde diensten (jaarverslagen, cijfergegevens over au pairs en controles), en op verslagen over au pairs en huishoudelijke werknemers van andere onderzoekers. Daarnaast vonden interviews plaats met vertegenwoordigers van de Dienst Economische Migratie en Regulering en de Afdeling Toezicht en Handhaving (Vlaamse sociale inspectie) van het Departement Werk & Sociale Economie (WSE), met personeelsleden van het departement Cultuur, Jeugd en Media (CJM), met enkele au-pairbemiddelingsbureaus en met FAIRWORK Belgium (organisatie die buiten-

landse werknemers met een illegaal of precair statuut bijstaat). Ook de Vlaamse Vereniging voor Steden en Gemeenten werd geraadpleegd. Daarnaast heeft het Rekenhof overlegd met de SERV⁴ en de SARC, om zijn onderzoek zo goed mogelijk af te stemmen op het aan beide entiteiten gevraagde advies over au pairs.

Het Rekenhof heeft het onderzoek op 2 mei 2018 aangekondigd bij de Vlaamse minister van Werk, Economie, Innovatie en Sport, de Vlaamse minister van Cultuur, Media, Jeugd en Brussel, de secretaris-generaal van het departement WSE en de secretaris-generaal van het departement CJM. Het ontwerpverslag werd hen voorgelegd op 12 juni 2018. Op 19 en 20 juni 2018 heeft het Rekenhof het ontwerp van auditverslag in het kader van de tegensprekelijke procedure besproken met vertegenwoordigers van de Vlaamse minister van Werk, de Vlaamse minister van Cultuur, het departement WSE en het departement CJM. De reacties van de ministers zijn opgenomen in hoofdstuk 9.

⁴ Zo woonde het Rekenhof op 27 april 2018 bij de SERV een hoorzitting bij met onder meer vertegenwoordigers van FAIRWORK Belgium, de sociale inspectie en een au-pairbemiddelingsbureau.

HOOFDSTUK 2

Huidig systeem en mogelijke bevoegdheidskaders

2.1 Definitie van het begrip au pair

Volgens de Europese richtlijn 2016/801 betreffende (...) au-pairactiviteiten⁵ (verder richtlijn 2016/801) is een au pair *een derdelander die op het grondgebied van een lidstaat wordt toegelaten teneinde tijdelijk te worden opgenomen in een gezin, met als doel zijn talenkennis en kennis van de lidstaat in kwestie te verbeteren in ruil voor licht huishoudelijk werk en verzorging van kinderen*⁶. Een derdelander is iemand die geen burger van de Europese Unie is. Volgens de Belgische regelgeving is een au pair *de jongere die tijdelijk in een gastgezin wordt opgenomen waar hij kost en inwoning geniet in ruil voor lichte dagdagelijkse huishoudelijke taken, om zijn taalkennis te vervolmaken en zijn algemene ontwikkeling te verruimen door een betere kennis van het land door deel te nemen aan het gezinsleven van het gastgezin*⁷.

Beide definities hebben het over een cultureel aspect (talenkennis, kennis van het land) in ruil voor een vorm van arbeid: lichte huishoudelijke taken. In die lichte huishoudelijke taken is ook kinderoppas begrepen⁸. Beide definities spreken ook over opname in het gezin.

De Belgische regelgeving vermeldt ook dat de au pair kost en inwoning geniet, terwijl de richtlijn daarentegen de jongere verplicht aan te tonen dat hij over voldoende middelen zal beschikken om de kosten van zijn levensonderhoud te dekken, door onder meer een financiële toezegging door het gastgezin of een organisatie die bemiddelt voor au pairs⁹.

De richtlijn definieert ook het gastgezin: *een gezin in een lidstaat dat een au pair tijdelijk opneemt en het dagelijkse gezinsleven op het grondgebied van een lidstaat met de au pair deelt op grond van een tussen dat gezin en de au pair gesloten overeenkomst*. De Belgische regelgeving definieert het begrip gastgezin niet, maar legt wel een aantal verplichtingen op¹⁰ (zie 2.2).

⁵ Richtlijn (EU) 2016/801 van het Europees Parlement en de Raad van 11 mei 2016 betreffende de voorwaarden voor toegang en verblijf van derdelanders met het oog op onderzoek, studie, stages, vrijwilligerswerk, scholierenuitwisseling, educatieve projecten of au-pairactiviteiten, Pb nr. L 132 van 21 mei 2016, p. 21-57.

⁶ Richtlijn 2016/801, artikel 3, lid 8.

⁷ KB 1999, artikel 24.

⁸ Richtlijn 2016/801, artikel 3, lid 8; KB 1999, artikel 27.

⁹ KB 1999, artikel 7, lid 1, e.

¹⁰ KB 1999, artikel 26.

2.2 Toelatingskader

Zoals al vermeld, bevat het KB van 1999 het kader van de au pair. Het KB regelt de tewerkstelling van buitenlandse werknemers, dit zijn de werknemers die geen onderdaan zijn van een lidstaat van de Europese Economische Ruimte (EER)¹¹ of onderdaan van de Zwitserse Bondsstaat¹². Dat betekent dus dat

- de buitenlandse au pair in zekere zin arbeidsprestaties verricht;
- er geen statuut is voor EU-au-pairs (zie hoofdstuk 5).

Toen dit kader in 1999 werd vastgesteld, was de federale Belgische overheid hiervoor bevoegd. Sedert de zesde staatshervorming bepaalt de bijzondere wet tot hervorming der instellingen van 8 augustus 1980¹³ dat het Vlaams Gewest bevoegd is voor¹⁴:

- de tewerkstelling van buitenlandse arbeidskrachten, met uitzondering van de normen betreffende de arbeidskaart afgeleverd in het kader van de specifieke verblijfssituatie van de betrokken personen en de vrijstellingen van beroepskaarten verbonden aan de specifieke verblijfssituatie van de betrokken personen. De vaststelling van de inbreuken kan eveneens worden verricht door de daartoe door de federale overheid gemachtigde ambtenaren;
- de toepassing van de normen betreffende de arbeidskaart afgeleverd in het kader van de specifieke verblijfssituatie van de betrokken personen. Het toezicht op de naleving van deze normen behoort tot de bevoegdheid van de federale overheid. De vaststelling van de inbreuken kan eveneens worden verricht door de daartoe door de gewesten gemachtigde ambtenaren.

Volgens de huidige regelgeving behoort de au pair tot de buitenlandse werknemers, waarvoor het Vlaams Gewest sinds de zesde staathervorming volledig bevoegd is. Vlaanderen bepaalt de inhoudelijke regelgeving en reikt de arbeidskaart uit. Het Vlaams Gewest heeft tot dusver geen nieuwe regelgeving uitgewerkt voor au pairs. Op het Overlegcomité¹⁵ van 25 november 2015 werd immers een volledig akkoord bereikt over de toewijzing van de verschillende categorieën buitenlandse werknemers aan het federale dan wel het regionale niveau, met uitzondering van de au pairs¹⁶. Die voorwaarden blijven voorlopig federaal.

De artikelen 24-29 van het KB regelen de voorwaarden voor de au pair en het gastgezin.

De au pair:

- moet over een arbeidskaart beschikken;
- moet tussen 18 en 26 jaar oud zijn;
- mag geen dienstbetrekking uitvoeren;

¹¹ De EER bestaat uit de 28 EU-lidstaten en Noorwegen, IJsland en Liechtenstein.

¹² KB 1999, artikel 2, 1°.

¹³ Artikel 6, §1, IX, 3° en 4°.

¹⁴ Zoals gewijzigd door artikel 22 van de bijzondere wet van 6 januari 2014 met betrekking tot de zesde staatshervorming.

¹⁵ Het overlegcomité is het centraal punt voor overleg, samenwerking en coördinatie tussen de federale overheid, de gemeenschappen en gewesten.

¹⁶ Zie antwoord van de heer P. Muyters, Vlaams Minister van Werk en Economie op de parlementaire vraag nr. 708 van 7 juli 2017.

- moet minstens tot 17 jaar onderwijs gevolgd hebben¹⁷;
- moet een basiskennis hebben van de omgangstaal van het gastgezin of bereid zijn die te verwerven onmiddellijk na aankomst;
- moet taalcursussen volgen in een erkende instelling.

De uitgevoerde taken mogen niet het hoofddoel van het verblijf uitmaken en mogen niet meer dan 4 uur per dag en 20 uur per week in beslag nemen.

Het gastgezin moet:

- minstens 1 kind hebben onder de 13 jaar;
- voor de kinderen die geen 6 jaar zijn overdag in opvang voorzien;
- de au pair maandelijks zakgeld geven van minimum 450 euro;
- voor de au pair in een persoonlijke kamer voorzien;
- de au pair minstens 1 vrije dag per week geven;
- een aanvullende verzekering afsluiten voor medische kosten in geval van ziekte of ongeval van de au pair;
- toegang geven tot de woning aan toezichthoudende ambtenaren.

Overeenkomstig artikel 12 van het KB moet een overeenkomst worden getekend tussen het gastgezin en de au pair, met bepalingen over de duur van het verblijf, de taal die de au pair gaat leren, de samenstelling van het gezin en de beroepsactiviteit van de ouders, de accommodatie in de individuele kamer, het bedrag van het zakgeld, het aantal rustdagen, de aard van de lichte huishoudelijke taken en het aantal uren per dag dat die taken in beslag nemen.

Als de au pair en het gastgezin aan de voorwaarden voldoen, kunnen zij een arbeidsvergunning en een arbeidskaart B voor maximum 1 jaar krijgen. Er is geen onderzoek naar de toestand van de arbeidsmarkt¹⁸. De au pair zal in de toekomst een van de weinigen zijn die nog een arbeidskaart B heeft. Door de richtlijn 2011/98¹⁹ betreffende de gecombineerde vergunning (*single permit*) wordt voor de meeste arbeidsmigranten de aparte arbeidskaart immers geïncorporeerd in de verblijfstitel. Au pairs zijn uitdrukkelijk van die richtlijn uitgesloten (artikel 3, 2°, e).

Nadat de arbeidskaart is afgeleverd, moet de au pair nog een verblijfsvergunning krijgen. Die kent de Belgische federale overheid toe krachtens de vreemdelingenwet²⁰. Dat stelt voor au pairs meestal geen probleem. Uitzonderlijk komt het voor dat de au pair wordt geweigerd op basis van artikel 3, 7° van deze wet als hij wordt geacht de openbare rust of de openbare orde te kunnen schaden.

¹⁷ Of over een titel beschikken die in het land van herkomst toegang geeft tot hoger onderwijs.

¹⁸ KB 1999, artikel 9, 14°.

¹⁹ Richtlijn 2011/98/EU van het Europees Parlement en de Raad van 13 december 2011 betreffende één enkele aanvraagprocedure voor een gecombineerde vergunning voor onderdanen van derde landen om te verblijven en te werken op het grondgebied van een lidstaat, alsmede inzake een gemeenschappelijk pakket rechten voor werknemers uit derde landen die legaal in een lidstaat verblijven, Pb nr. L 343 van 23 december 2011, p. 1-9. De richtlijn had al uiterlijk op 25 december 2013 moeten worden ingevoerd, maar werd doorkruist door de zesde staatshervorming en de nieuwe bevoegdheidsverdeling.

²⁰ Wet 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen.

Als het gastgezin de voorwaarden van het KB van 1999 niet respecteert, wordt de au pair beschouwd als te zijn aangeworven met een arbeidsovereenkomst voor dienstboden, zoals bedoeld in artikel 5 van de wet van 3 juli 1978 betreffende de arbeidsovereenkomsten²¹.

Hoewel de regelgeving steeds de culturele doelstelling benadrukt, stellen verschillende betrokken partijen (Dienst Economische Migratie en Regulering, VSI, FAIRWORK Belgium) dat in de praktijk dikwijls vooral de huishoudhulp en de kinderoppas het belangrijkste motief zijn om een au pair aan te trekken. De besloten familiale relatie verhuult gemakkelijk misbruiken. Het bemoeilijkt ook controle (zie hoofdstuk 6). Een verduidelijking van de situatie is dus wenselijk. In paragrafen 2.3 en 2.4 worden de verschillende mogelijkheden daartoe besproken.

2.3 Culturele bevoegdheid

Zowel de Belgische als de Europese definitie van een au pair benadrukt de culturele uitwisseling als hoofddoel van het verblijf: verbeteren van talenkennis en kennis van de lidstaat, verruimen van de algemene ontwikkeling. De huishoudelijke taken mogen niet het hoofddoel van het verblijf uitmaken.

Het statuut van de au pair zou dan ook als een cultuurmaterie kunnen worden beschouwd. Het past dan binnen het algemene cultuurbeleid in de zin van artikel 127, §1, 1° en 3°, van de Grondwet, dat bij decreet wordt geregeld door de gemeenschappen. Meer bepaald kan verwezen worden naar het jeugdbeleid dat wordt vermeld in artikel 4, 7°, van de bijzondere wet tot hervorming der instellingen van 8 augustus 1980 en dat dus expliciet deel uitmaakt van het cultuurbeleid. Ook de federale minister van Werk is de mening toegedaan dat au pairs een culturele aangelegenheid zijn²². Die benadering is niet nieuw. In het verslag aan de koning bij het KB van 19 mei 1995 betreffende arbeidsmigratie staat: *Artikel 1, E, 22° beoogt de “au pair” jongeren. Op grond van het advies van de Adviesraad buitenlandse arbeidskrachten dient voor hen eerder een regeling uitgewerkt te worden in de sector van het onderwijs en/of de cultuur*²³.

Als het au-pairschap cultuurmaterie wordt, dient er rekening gehouden te worden met artikel 127, §2, van de Grondwet, dat bepaalt: *Deze decreten hebben kracht van wet respectievelijk in het Nederlandse taalgebied en in het Franse taalgebied*. De Vlaamse Gemeenschap, noch de Franse Gemeenschap kan dus een regeling uitwerken die ook van toepassing is op de (al dan niet Nederlandstalige) gastgezinnen en hun au pairs die in het Brussels Hoofdstedelijk Gewest verblijven. In het kader van de zesde staatshervorming werd echter een artikel 135 bis in de Grondwet ingevoegd, dat het mogelijk maakt culturele aangelegenheden aan het Brussels Hoofdstedelijk Gewest toe te wijzen. Dat is analoog met de regeling voor de gezinsbijslagen. De zesde staatshervorming bracht de gezinsbijslagen als een persoonsgebonden materie onder bij de gemeenschapsbevoegdheden. Maar een gemeenschapsbevoegdheid is eveneens, zoals het cultuurbeleid krachtens artikel 128, §2, van de Grondwet, slechts van toepassing in een bepaald (eentalig) taalgebied. Uiteindelijk werd de bevoegdheid inzake de gezinsbijslagen voor Brussel toegekend aan de gemeenschappelijke gemeenschapscommis-

²¹ KB 1999, artikel 29.

²² Antwoord op de schriftelijke vraag nr. 74 van Emmily Talpe van 13 december 2017.

²³ KB van 19 mei 1995 tot wijziging van het toepassingsgebied van het koninklijk besluit nr. 34 van 20 juli 1967 betreffende de tewerkstelling van werknemers van vreemde nationaliteit, Staatsblad van 1 juni 1995, p. 15.503.

sies²⁴. Om voor de au pairs een gelijkaardige oplossing uit te werken, is waarschijnlijk een aanpassing van de bijzondere wet met betrekking tot de Brusselse instellingen nodig.

Een bevoegdheidsoverdracht naar het cultuurbeleid heeft ook praktische gevolgen voor de administratie. De inspectieaanpak en de huidige bevoegdheden van het departement Cultuur, Jeugd en Media (CJM) zijn afgestemd op subsidiëring en stimuleringsmaatregelen. Die administratie heeft geen ervaring met controles bij particulieren en toezicht op arbeidsaspecten. Het heeft ook niet dezelfde controle- en sanctiebevoegdheden als de Vlaamse sociale inspectie (VSI) van het departement Werk en Sociale Economie (WSE), die nu de (niet-EU-)au pairs controleert. Het departement CJM zou dan een nieuwe dienst inspectie moeten oprichten, met personeelsleden die de nodige opleiding en bevoegdheid moeten krijgen, tenzij de voorwaarden die worden gesteld aan de au pair en aan het gastgezin op het terrein verder worden gecontroleerd door de sociale inspectie van het departement WSE.

Het cultureel kader is momenteel zwak binnen het bestaande gemengde kader (cultuuruitwisseling in ruil voor huishoudelijke hulp). De nadruk op de culturele uitwisseling zal sterker aanwezig moeten zijn. Het au-pairschap kan ook een zuivere culturele invulling krijgen zonder huishoudelijke hulp. De vraag rijst of gastgezinnen dan nog geïnteresseerd zullen zijn om een au pair te ontvangen. Vermoedelijk zal dat alleen lukken als de kosten voor het gastgezin beperkt zijn. De vraag rijst dan ook of er nog sprake is van au pairs.

Bovendien hebben buitenlandse jongeren tot 30 jaar momenteel al verschillende mogelijkheden om naar België te komen om kennis te maken met de taal en leefwijze van een land. Behalve voor studie en taalcursussen zijn er ook mogelijkheden voor vrijwilligerswerk. Zo voorziet het EU-programma Erasmus+ onder meer in ondersteuning voor internationale ontmoeting en uitwisseling voor en door jongeren en jeugdwerkers in de vrije tijd (*Youth in Action*). Uitwisselingen in groep, samenwerking tussen organisaties, maar ook individueel vrijwilligerswerk zijn enkele van de mogelijkheden. De verblijfsregeling van de jongeren kan variëren, maar verblijf in een gastgezin is mogelijk. Alleen jongeren uit EU-landen en uit een beperkt aantal partnerlanden kunnen eraan deelnemen.

Voor de meeste activiteiten moet de jongere samenwerken met twee organisaties: één uit het land van herkomst en één in het land van bestemming. Die organisaties moeten geregistreerd of erkend zijn door het nationaal agentschap waar ze gevestigd zijn (voor Vlaanderen is dat JINT). Daarna kunnen ze een subsidieaanvraag indienen. Die dekt (grotendeels) de reiskosten, organisatorische kosten en zakgeld. Individueel vrijwilligerswerk moet onder meer voldoen aan de volgende voorwaarden:

- jongeren tussen 17 en 30 jaar;
- duur van 2 tot 12 maanden;
- per week 35 à 38 uur, maximum 5 dagen per week;
- maandelijks 2 verlofdagen;
- zakgeld 4 euro per dag.

²⁴ Bijzondere wet zesde staatshervorming tot wijziging van de bijzondere wet de 12 januari 1989 met betrekking tot de Brusselse Instellingen, artikel 55.

Ook internationale organisaties (bijvoorbeeld American Field Service, Bouworde, Education First, Youth for Understanding) bieden mogelijkheden om naar Vlaanderen te komen. Zij maken deel uit van een gevestigd internationaal netwerk met partners in verschillende landen, Europees en wereldwijd. In de GOSTRANGE-database biedt JINT een overzicht van de organisaties die in Vlaanderen uitwisselingsprogramma's aanbieden. Ook hier is onder andere verblijf in een gastgezin mogelijk. Jongeren van 18 tot 30 jaar uit Canada, Nieuw-Zeeland, Australië, Taiwan en Zuid-Korea kunnen naar België komen onder het visum *Working Holidays*, waarbij ze een jaar lang reizen en werken of vrijwilligerswerk doen. Ze moeten hun reiskosten zelf betalen en een minimumbedrag aan bestaansmiddelen kunnen bewijzen. Verblijf en vervoer moet de jongere zelf uitzoeken.

Als wordt beslist de uitvoering van huishoudelijke taken te behouden in de au-pairregeling, dient zij daarover enige verduidelijking te geven²⁵. De verduidelijking kan ervoor zorgen dat de huishoudelijke taken niet het hoofddoel van de au pair kunnen zijn. In Duitsland geeft de *Bundesagentur für Arbeit* aan welke taken de au pair kan uitvoeren (wassen, strijken, de kinderen naar school of opvang brengen, ontbijt en eenvoudige maaltijden bereiden, met de kinderen gaan wandelen en spelen²⁶). Hoewel de oplijsting niet sluitend is, geeft ze toch enige indicatie.

Als de mogelijkheid van huishoudelijke taken in ruil voor kost, inwoning en zakgeld, behouden blijft, moeten er afspraken worden gemaakt met de federale overheid, bevoegd voor arbeidsrecht en sociale zekerheid. De gemeenschappen en gewesten zijn niet bevoegd om uitzonderingen op deze regelgeving te bepalen.

2.4 Arbeidsrechtelijke bevoegdheid

De vraag rijst of het au-pairschap kan worden beschouwd als arbeid in loondienst en of het dan ook niet eerder in deze zin moet worden benaderd. Verschillende elementen uit de huidige regeling gaan die richting uit: de au pair als buitenlandse werknemer, een verplichte arbeidskaart, kost en inwoning in ruil voor de uitvoering van taken. Volgens de betrokken overheidsdiensten is de uitvoering van huishoudelijke taken tegen betaling momenteel het belangrijkste motief voor het merendeel van de gastgezinnen en de au pairs.

Arbeid in de zin van het arbeidsrecht vereist drie basiselementen²⁷:

- er zijn arbeidsprestaties;
- onder gezag; in een verhouding van ondergeschiktheid;
- er wordt een loon betaald.

Er bestaat verdeeldheid in de rechtsleer en bij de wetgever of de au pair al dan niet arbeid verricht en dus valt onder de wet van 3 juli 1978 betreffende de arbeidsovereenkomsten en de wetgeving betreffende de sociale zekerheid. Dat is ook van belang om het bevoegdheidskader vast te stellen.

²⁵ In hoofdstuk 6 wordt de controle op de regelgeving besproken. Inhoudelijk komen het meeste betwistingen voor over het begrip lichte dagelijkse huishoudelijke taken, de kinderopas inbegrepen (artikelen 24 en 27 van KB 1999).

²⁶ Merkblatt August 2015, "Au-Pair" bei deutschen Familien, Bundesagentur für Arbeit.

²⁷ Wet van 3 juli 1978 betreffende de arbeidsovereenkomsten, artikelen 2-5.

2.4.1 Rechtsleer en rechtspraak

Een studie van de Koning Boudewijnstichting gaat in op de vraag of het statuut van de au pair al dan niet onder het arbeidsrecht valt²⁸. De auteurs zelf zijn geneigd te stellen dat het om een arbeidscontract gaat. Er is volgens hen immers sprake van de verrichting van arbeid, het gebeurt onder gezag en er is een loon. Toch geven zij toe dat het statuut van de au pair heel specifieke aspecten heeft. Zij wijzen erop dat het leercontract hier als model kan dienen²⁹.

Professor Van Langendonck denkt er in zijn Handboek Sociale Zekerheid anders over³⁰: *Het toekennen van zakgeld is in beginsel een inkomenstoewijzing in familiaal verband aan de andere gezinsleden. De basis van deze toekenning is het behoren tot het gezin, niet het verstrekken van bepaalde prestaties, ook al kan normaal worden geëist van gezinsleden dat zij in de huishouding elk een deel van de taken op zich nemen. Indien men immers de opname van buitenlandse jongeren in een gezin 'au pair' gaat gelijkstellen met tewerkstelling (als dienstbode), waarom zou men dan niet hetzelfde doen met familieleden, of zelfs de eigen kinderen, wanneer zij diensten in huis verlenen en daarvoor zakgeld ontvangen?*

De meeste rechterlijke uitspraken betreffen geschillen tussen de RSZ en het gastgezin over het al dan niet betalen van de RSZ-bijdragen³¹. De studie van de Koning Boudewijnstichting stelt dat de rechtscollages in ons land uiteenlopende standpunten innemen met betrekking tot deze vraag³². Niettemin lijkt er een tendens te zijn om het au-pairschap niet als een arbeidsovereenkomst te beschouwen zolang de voorwaarden van het KB van 1999 strikt worden gerespecteerd. Omdat het verrichten van arbeid door een au pair ondergeschikt is aan het eigenlijke doel van de overeenkomst, het onthaal in een gezin om er de taal te leren, en bovendien meestal beperkt blijft tot het aanwezig zijn op het ogenblik dat de kinderen thuiskomen, verwierp een meerderheid van de rechtspraak de RSZ-stelling³³. Die tendens werd nog in een recent arrest van het Arbeidshof van Brussel (Franstalige kamer) bevestigd³⁴. Als de gastgezinnen daarentegen de grenzen opzoeken of overschrijden, stellen rechtbanken dat er wel degelijk sprake is van een arbeidsverhouding³⁵. De au pair wordt dan als een werknemer beschouwd en onderworpen aan de wetgeving ter zake. De bewijslast wordt doorgaans bij de RSZ gelegd.

²⁸ Een juridische verkenning van de grijze zone tussen vrijwilligerswerk en professionele arbeid, Steven Bouckaert en Béatrice van Buggenhout, (2002); p. 126-137.

²⁹ O.c. p. 136, paragraaf 390.

³⁰ Geciteerd in o.c., p. 131, paragraaf 468.

³¹ Rechtspraak in België over geschillen tussen au pairs en het gastgezin (bijvoorbeeld over het feit dat het om een arbeidsverhouding zou gaan) zijn bij het Rekenhof niet bekend. Er is wel een recent arrest van het Ierse Labour Court (Arbeidshof) van 23 januari 2018 waarin een Braziliaanse au pair haar gastgezin dagvaardde en het Hof haar het statuut van huispersoneel toekende, waardoor zij recht had op een arbeidscontract en een minimumloon. Verzwarend element was wel dat de au pair 54 uur per week moest werken. Bron: <http://www.workplacelrelations.ie/en/Cases/2018/January/MWD181.html>

³² O.c. p. 128-129 en voetnoot 773.

³³ Overzicht van rechtspraak Sociale Zekerheid werknemers en zelfstandigen toepassingsgebied-bijdrageregeling (1985-1991), p. 145.

³⁴ *Arrêt Cour du Travail de Bruxelles, huitième chambre*, 25 mei 2016.

³⁵ De meest geciteerde uitspraak waarin de RSZ gelijk kreeg, is het arrest van het Arbeidshof van Brussel van 27 juni 1991. Hierbij speelde onder meer een rol dat het meisje vooral bezig was met het huishouden en eigenlijk kwam om Frans te leren, maar in het gastgezin werd vooral Deens en Engels gesproken.

Bovenstaande rechtspraak gaat uitsluitend over au pairs uit derde landen. Voor de au pairs uit de EU is eigenlijk niets bepaald. Op een enkele uitzondering³⁶ na, waar het begrip au pair flagrant misbruikt wordt voor uitbuiting en mensenhandel, is geen rechtspraak beschikbaar.

2.4.2 Wetgevende initiatieven

Op een bepaald ogenblik leek de wetgever au pairs onder het statuut van dienstbode te willen brengen. De programmawet van 2000 bevatte een hoofdstuk *Aanpassing van de wetgeving in functie van het toekennen van het statuut van dienstbode aan au pair-jongeren*³⁷. Enerzijds zou de au-pairjongere dan recht hebben op een minimumloon van dienstbode en zou het gastgezin sociale bijdragen moeten betalen. Anderzijds zou de au pair ook werknemersbijdragen en belastingen moeten betalen. Dat werd gekoppeld aan een vermindering van de sociale bijdragen en het fiscaal aftrekbaar maken van zijn loon voor het gastgezin. Volgens de bevoegde minister kon *via deze maatregelen een duidelijk en gunstig statuut voor de jongere worden gecombineerd met een aanvaardbare kostprijs voor het gastgezin*³⁸. Een koninklijk besluit had dat hoofdstuk van de wet in werking moeten stellen en verder uitwerken (artikel 174), maar dat is nooit gebeurd. Bij de bespreking in de commissie rees al de vraag of de bepalingen wel ooit in werking zouden treden³⁹.

In 2012 werd een wetsvoorstel ingediend met het oog op een beter statuut voor dienstbodes en huishoudhulp⁴⁰. Au pairs werden echter uitdrukkelijk uitgesloten. Het voorstel werd naar de Commissie Sociale Aangelegenheden verzonden, maar nooit ten gronde behandeld.

2.4.3 Gevolgen van een werknemersstatuut

Sommige belangengroepen vragen om het statuut van au pair af te schaffen. Ofwel houdt de au pair zich hoofdzakelijk met huishoudelijke taken bezig en dan is het een dienstbode, ofwel verblijft de au pair in een gastgezin zonder enige tegenprestatie in de vorm van huishoudhulp en dan is het pure culturele uitwisseling. Volgens die groepen houdt het huidige dubbelzinnige statuut te veel mogelijkheden voor misbruik in en de rechtssituatie van de au pair is te zwak, mede door de familiale omgeving die formele klachten moeilijk maakt.

Als de au-pairactiviteiten worden ondergebracht in loonarbeid, via een specifiek statuut of binnen een bestaand statuut (bijvoorbeeld dienstbode), heeft dat zowel voor de au pair als voor het gastgezin gevolgen. De au pair heeft in dat geval recht op een minimumloon van 1.562,59 euro per maand volgens de website van de FOD WASO⁴¹. Volgens de huidige voorwaarden zou de au pair echter maar deeltijds werken en dus ook maar een gedeeltelijk loon krijgen. Hij zal werknemersbijdragen op dat loon moeten betalen en eventueel belas-

³⁶ Vonnis van 25 oktober 2017 van de correctionele kamer in zaken van sociaal strafrecht van Brussel. Onder het mom van au pair werden Bulgaarse vrouwen meer dan voltijds tewerk gesteld voor maximaal 500 euro en zonder enige sociale bescherming. Het gastgezin werd in dit vonnis eveneens veroordeeld voor mensenhandel.

³⁷ Wet van 12 augustus 2000 houdende sociale, budgettaire en andere bepalingen, Titel X Tewerkstelling en arbeid, Hoofdstuk III Aanpassing van de wetgeving in functie van het toekennen van het statuut van dienstbode aan au pair-jongeren, artikelen 172-174, Staatsblad van 31 januari 2000, p. 29.908.

³⁸ Verslag namens de commissie voor de Sociale Zaken, parlementaire stukken Kamer, 1999-2000, stuk 756/15, p. 9.

³⁹ Zie verslag hierboven, p. 50.

⁴⁰ Belgische Senaat, zitting 2011-2012, Stuk 1602/1 van 4 mei 2012, Wetsvoorstel tot wijziging van de regelgeving wat het statuut voor de huishoudhulp betreft.

⁴¹ <https://www.minimumlonen.be/document.html?jclid=31ff47e2da5043foa1fe192a701fa020&date=25/05/2018>.

tingen. De tegenwaarde van kost en inwoning geldt momenteel als een deel van het loon. Vermoedelijk zal de au pair als werknemer netto niet zoveel meer krijgen. De kosten voor het gastgezin zullen stijgen omdat zij in dat geval sociale bijdragen moeten betalen, tenzij er een gehele of gedeeltelijke vrijstelling komt zoals was bepaald in de programmawet van 2000.

Als werknemer zou de au pair ook bepaalde rechten hebben in het socialezekerheidssysteem. In het huidige systeem geniet hij ook een zekere sociale bescherming, aangezien het gastgezin een verzekering moet afsluiten voor medische, farmaceutische en hospitalisatiekosten in geval van ziekte of ongeval en een verzekering voor de eventuele voortijdige repatriëring van de au pair veroorzaakt door ziekte of ongeval. Als het gastgezin een verzekering burgerlijke aansprakelijkheid heeft, is de au pair daar doorgaans ook bij inbegrepen⁴².

Als dienstbode zit de au pair in een andere categorie inzake arbeidsmigratie. De werkgever moet bij arbeidsmigranten in een arbeidsmarktonderzoek aantonen dat hij niemand anders op de lokale arbeidsmarkt kan vinden om de vacature van dienstbode op te vullen. In de praktijk maakt zoiets weinig kans, aangezien het om laaggeschoolde arbeid gaat. Het beroep van dienstbode als een knelpuntberoep classificeren, zal voor au pairs weinig veranderen. Alleen onderdanen uit derde landen met het statuut van langdurig ingezetenen onderdaan in een andere lidstaat van de EU, zijn vrijgesteld van een arbeidsmarktonderzoek als de aangevraagde arbeidsvergunning betrekking heeft op een knelpuntberoep⁴³. Het aantal au pairs/dienstboden dat daarvoor in aanmerking komt, zal waarschijnlijk gering zijn.

Als het statuut van au pair een hoofdzakelijk of uitsluitend arbeidsrechtelijk karakter heeft, betekent dit dat de federale overheid bevoegd is voor de basisregels van het statuut. Die is immers bevoegd voor arbeidsrecht en sociaal zekerheidsrecht. Zij kan eventueel nog specifieke regels voor au pairs bepalen in het kader van artikel 5 van de wet betreffende de arbeids-overeenkomsten (dienstboden). De gewesten blijven in dat geval wel bevoegd voor de toegang tot de arbeidsmarkt (het gewest kan bepalen of, hoeveel en onder welke voorwaarden niet-EER-au-pairs toegelaten worden).

2.5 Situatie in de andere Belgische entiteiten

Gezien ook de andere Belgische gewesten tot op heden voor au pairs nog geen wijziging aangebracht hebben in het KB van 1999, blijven de bepalingen van dit besluit ook bij hen van toepassing. Toch zijn er enkele verschillen in de administratieve praktijk.

- In het Brussels Hoofdstedelijk Gewest werden in 2015 67 arbeidskaarten B aan au pairs uitgereikt⁴⁴. Bijzonder is dat er, in vergelijking met de Vlaamse praktijk (zie hoofdstuk 6), systematischer controle vooraf gebeurt door de bevoegde inspectie, maar minder controle zodra de au pair aan het werk is.
- In het Waals Gewest is het aantal niet-EU-au-pairs veel kleiner dan in Vlaanderen en kent het een dalende tendens, zoals blijkt uit de onderstaande tabel.

⁴² <https://www.wikifin.be/nl/themas/verzekeren/ba-familiale/de-ba-familiale>.

⁴³ Besluit van de Vlaamse Regering van 26 juni 2015 houdende wijziging van het koninklijk besluit van 9 juni 1999 houdende uitvoering van de wet van 30 april 1999 betreffende de tewerkstelling van buitenlandse werknemers. Het Waals en het Brussels Hoofdstedelijk Gewest hebben gelijkaardige besluiten uitgevaardigd.

⁴⁴ Vraag nr. 736 van 4 oktober 2016, Vragen en Antwoorden Brussels Hoofdstedelijk Parlement, Gewone zitting 2016-2017, B.V.A. Nr. 23, p. 80-83.

Tabel 2 – Aantal arbeidsvergunningen voor au pairs uitgereikt in het Waals Gewest⁴⁵

Jaartal	2013	2014	2015	2016	2017
Aantal	39	44	30	32	25

In het Waals Gewest moet een au-pairagentschap een voorafgaande registratie aanvragen als *agence de placement* (arbeidsbemiddelingsbureau)⁴⁶. Naast de identificatiegegevens zijn de voornaamste verplichtingen dat geen enkele vergoeding van de werknemer (au pair) kan worden gevraagd en dat het bureau jaarlijks een activiteitenverslag indient. Daarnaast moeten het gastgezin en de au pair een uitgebreid aanvraagformulier invullen. De au pair moet onder meer aangeven wat de motivatie en verwachtingen zijn, welke concrete culturele uitstappen hij gepland heeft en of hij reeds als au pair actief is geweest. Het gastgezin moet aangeven wat zijn motivatie is om een au pair op te nemen in het gezin, hoe het de au pair heeft leren kennen, met welk au-pairbureau het eventueel werkt en hoeveel het dat bureau heeft betaald. Ook het gezin moet zeggen welke culturele activiteiten het met de au pair heeft gepland en of het daarvoor in de middelen en tijd heeft voorzien⁴⁷.

Ook hier vindt een voorafgaande controle plaats door de bevoegde inspectie als een gezin voor een eerste maal een arbeidsvergunning voor een au pair vraagt. Er is een driemaandelijke administratieve opvolgingscontrole. Als het gastgezin geen informatie verstrekt of de administratie twijfelt aan de correctheid, dan volgt een nieuwe controle bij het gastgezin. Er wordt ook steeds op klachten gereageerd (5 in de periode 2013-2017)⁴⁸.

- Hoewel de Duitstalige Gemeenschap in principe bevoegd is voor gemeenschapsmateries, oefent zij ook alle bevoegdheden uit in het kader van tewerkstelling⁴⁹, en reikt dus de arbeidskaarten uit in Duitstalig België. Het Waals Gewest stond die bevoegdheid af bij decreet van 6 mei 1999⁵⁰, conform artikel 139 van de Grondwet⁵¹.

De administratieve praktijk lijkt erg op die van het Waals Gewest. Er moet ook een uitgebreide vragenlijst worden beantwoord⁵². Au-pairagentschappen zijn onderworpen aan het decreet betreffende de controle op de particuliere arbeidsbemiddelingsbureaus⁵³. De plichten voor arbeidsbemiddelingsbureaus worden opgesomd in artikel 11, §1. Het betreft vooral de verplichting om met andere wetgeving in orde te zijn (fiscaal, sociaal en arbeidsrecht). Het is verboden enige vergoeding te vragen aan de au pair. Registratie is daarentegen niet verplicht.

⁴⁵ Parlement Wallon, Vraag Nr. 387 (2017-2018) van Patrick Prevot aan de Waalse minister van Economie, Werk en Vorming, antwoord van 18 april 2018.

⁴⁶ *Décret du 3 avril 2009 relatif à l'enregistrement ou à l'agrément des agences de placement*, artikel 3, §1.

⁴⁷ Uit *Demande d'autorisation d'occuper un jeune au pair étranger*, Service Publique de Wallonie, Département de l'Emploi et de la Formation Professionnelle.

⁴⁸ Parlement Wallon, Vraag Nr. 387 (2017-2018).

⁴⁹ Zoals bedoeld in artikel 6, §1, IX, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen.

⁵⁰ Decreet van 6 mei 1999 betreffende de uitoefening door de Duitstalige Gemeenschap van de bevoegdheden van het Waalse Gewest inzake Tewerkstelling en Opgravingen.

⁵¹ Op voorstel van hun respectieve regeringen kunnen het parlement van de Duitstalige Gemeenschap en het parlement van het Waals Gewest in onderlinge overeenstemming en elk bij decreet beslissen dat het parlement en de regering van de Duitstalige Gemeenschap in het Duitse taalgebied geheel of gedeeltelijk bevoegdheden van het Waals Gewest uitoefenen.

⁵² *Antrag auf Beschäftigung eines Au-Pair Jugendlichen*, Arbeitsamt der Deutschsprachigen Gemeinschaft (ADG).

⁵³ *Dekret vom 11. Mai 2009 über die Zulassung der Leiharbeitsvermittler und die Überwachung der privaten Arbeitsvermittler*, Staatsblad van 13 juli 2009, p. 48.091 en volgende.

2.6 Europees kader

2.6.1 Raad van Europa

Binnen de Raad van Europa werd op 24 november 1969 een overeenkomst gesloten over de plaatsing van au pairs⁵⁴. België ondertekende de conventie, maar ratificeerde ze nooit. In 1984 keurde de Europese Commissie een aanbeveling goed betreffende de Europese overeenkomst inzake au-pair-plaatsing, die is opgesteld door de Raad van Europa⁵⁵. Ook het Europees Parlement beval nog recentelijk de lidstaten aan die overeenkomst te ratificeren (zie 2.7.3). Toch kende de overeenkomst weinig succes⁵⁶. Sommige beschouwen ze intussen als verouderd. De overeenkomst heeft wel het voordeel dat het het enige rechtsmiddel is dat ook aan EU-au-pairs duidelijke rechten geeft (zie hoofdstuk 5).

2.6.2 Europese Unie

Recentelijk pas kwam er een initiatief van de Europese Unie. De al vermelde richtlijn 2016/801 werd op 11 mei 2016 goedgekeurd, trad op 23 mei 2018 in werking, maar geldt enkel voor au pairs uit derde landen. De richtlijn wil dat au pairs, die niet onder vroegere richtlijnen vielen, een betere bescherming krijgen⁵⁷. Die doelstelling wordt echter afgezwakt doordat artikel 2, lid 1 bepaalt dat de richtlijn geldt voor sommige statuten (bijvoorbeeld onderzoekers, studenten), maar dat de lidstaten ook mogen besluiten de bepalingen ervan te laten gelden voor au-pairactiviteiten. De lidstaten beslissen dus zelf of ze onder de bepalingen inzake au pairs van de richtlijn vallen. Als een lidstaat beslist de au-pairregeling toe te passen, geldt artikel 16 van de richtlijn. In dat geval zijn enkele basisbeginselen verplicht, zoals de vereiste dat de au pair tussen 18 en 30 jaar oud moet zijn en maximum 25 uur per week mag werken. Ook binnen dit kader zijn sommige bepalingen nog facultatief. Zo kunnen de lidstaten bepalen dat de au pair uitsluitend via een erkende bemiddelingsorganisatie wordt geplaatst.

2.6.3 Europees Parlement

Het Europees Parlement nam al verschillende initiatieven inzake au pairs, meestal in het ruimere kader van huishoudelijk personeel. Het recentste is de *Resolutie van het Europees Parlement van 28 april 2016 over vrouwen die als huishoudelijk personeel en als verzorger werken in de EU*⁵⁸. Het Europees Parlement:

- verzoekt de lidstaten om au pairs van binnen en buiten de EU gelijk te behandelen door hen een gecombineerde verblijfs- en werkvergunning te verlenen waarop de werktijden, het type arbeidsovereenkomst en de betalingsvoorwaarden worden vermeld;
- verzoekt de lidstaten om de binnen de Raad van Europa gesloten overeenkomst inzake de plaatsing van au pairs te ratificeren;
- eist dat de lidstaten verbeteringen aanbrengen in het erkenningssysteem en de controle-mechanismen voor bureaus voor de plaatsing van au pairs;

⁵⁴ *Accord européenne sur le placement au pair*, bron: https://www.coe.int/fr/web/conventions/full-list/-/conventions/treaty/068/signatures?p_auth=TEuhcPVU

⁵⁵ Pb nr. L 24 van 29 januari 1985, p. 27.

⁵⁶ De conventie is slechts in 5 landen van kracht: Denemarken, Spanje, Frankrijk, Italië en Noorwegen. Luxemburg ratificeerde ze in 1990, maar trok zich in 2002 terug.

⁵⁷ Overweging (4) van de richtlijn.

⁵⁸ Document P8_TA(2016)0203, nr. 64-65.

- herinnert aan de noodzaak om au pairs in overeenstemming met de Europese overeenkomst formeel te erkennen en het aantal inspecties op te voeren, zodat au pairs geen informeel en goedkoop substituuat voor huishoudelijk personeel en verzorgers worden.

De vraag naar een gecombineerde verblijfs- en werkvergunning voor au pairs is wel een afwijking van de richtlijn 2011/98, die de au pairs uitdrukkelijk buiten het domein van de gecombineerde vergunning laat en mee door het Europees Parlement werd goedgekeurd. De oproep om au pairs formeel te erkennen in overeenstemming met de Europese overeenkomst is dan weer vooral van belang voor de EU-au-pairs.

2.6.4 Rechtspraak van het Hof van Justitie

Zijdelings sprak het Hof van Justitie zich ook uit over au pairs. De Associatieovereenkomst EEG-Turkije en meer bepaald het besluit nr. 1/80 van de Associatieraad bepaalt dat een Turks staatsburger die één jaar op legale basis arbeid verricht en met zijn werkgever een verlenging wil, recht heeft op een bijkomende arbeidsvergunning en bijbehorend verblijfsrecht. Het Hof bepaalde dat dit ook voor een au pair geldt⁵⁹. Als gevolg daarvan beperkten sommige landen, waaronder Duitsland, het au-pairverblijf voor Turkse staatsburgers tot minder dan één jaar.

2.7 Buitenlandse praktijken

Frankrijk kent een systeem waarbij au pairs (*stagiaire aide-familial étranger*) in de Franse sociale zekerheid zijn opgenomen, ook de EU-au-pairs. Het gastgezin betaalt patronale sociale bijdragen op een forfaitair bedrag van 56 uurlonen per maand of 13 uurlonen per week⁶⁰. De au pair betaalt niets. Als tegenprestatie geniet de au pair ook van de openbare ziekteverzekering en de arbeidsongevallenverzekering. Dat is een gunstige regeling, want de au pair mag 5 uur per dag werken en heeft 1 vrije dag per week, dus kan hij in totaal 30 uur per week werken. Het gastgezin wordt desondanks niet beschouwd als werkgever⁶¹. De au pair heeft ook recht op zakgeld tussen 267,75 en 321,30 euro per maand⁶². Frankrijk is trouwens een van de weinige landen die de conventie van de Raad van Europa heeft geratificeerd.

In Nederland is het au-pairbeleid onderdeel van de migratiewetgeving. De au pair (uit een derde land) moet een verblijfsvergunning hebben, maar heeft geen arbeidsvergunning nodig, mits is voldaan aan een aantal voorwaarden. Sedert 2013 is in Nederland een uitwisselings-referent verplicht⁶³ (zie hoofdstuk 4). De au-pairwetgeving geldt niet voor EU-onderdanen.

Duitsland heeft grotendeels dezelfde regels als België en evenmin regels voor EU-au-pairs. De regels voor au pairs zijn ook vervat in de wetgeving voor arbeidsmigranten uit derde lan-

⁵⁹ Arrest van het Hof van Justitie van 24 januari 2008 in de Zaak C 294/06, samenvatting gepubliceerd in Pb nr. C 64 van 8 maart 2008, p. 10.

⁶⁰ Bron: website van Franse sociale zekerheid URSSAF (*Union de recouvrement des cotisations de sécurité sociale et d'allocations familiales*) <https://www.urssaf.fr/portail/home/particulier-employeur/particulier-employeur/stagiaire-aide-familial-etranger/base-forfaitaire-et-elements-sou.html>; *Arrêté du 22 octobre 1985 fixant les cotisations de sécurité sociale dues au titre de l'emploi des stagiaires aides familiaux*.

⁶¹ *Réponse du Ministère délégué au budget et à la réforme de l'État, porte-parole du Gouvernement publiée dans le JO Sénat du 18 mai 2006* – p. 1376. <http://www.senat.fr/questions/base/2006/qSEQ060121105.html>.

⁶² Bron: <https://www.legifrance.gouv.fr/eli/decret/2017/12/20/MTRX1735634D/jo/texte>

⁶³ Wet modern migratiebeleid van 7 juli 2010.

den (*Beschäftigungsverordnung*⁶⁴), waarbij §12 de voorwaarden voor de au pair en het gastgezin oplegt. Anders dan in België is wettelijk bepaald dat de moedertaal in het gezin Duits moet zijn en dat de au pair niet uit het land van herkomst van de gastouders mag komen als zij buiten Duitsland geboren zijn. Verdere details worden gegeven in de *Weisungen zur Beschäftigungsverordnung*, die onder meer bepalen dat het zakgeld minimum 260 euro per maand moet zijn.

2.8 Deelconclusie

Hoewel de definities van au pair de nadruk leggen op culturele uitwisseling (taalkennis vervolmaken; algemene ontwikkeling verruimen), wordt het au-pairschap ingedeeld bij economische migratie, aangezien een au pair over een arbeidskaart moet beschikken. Omdat in het Overlegcomité nog geen akkoord is bereikt over het bevoegdheidsniveau waaraan de categorie au pairs wordt toegewezen, is beslist dat de regelgeving voor au pairs voorlopig federaal blijft.

In welke richting het au-pairschap evolueert, is een beleidskeuze. Een duidelijker juridisch kader is in elk geval nodig. Aandacht zal dan moeten gaan naar een grondiger invulling van de aspecten huishoudelijke taken en culturele uitwisseling.

Au pairs beschouwen als een culturele bevoegdheid, brengt een institutionele bevoegdheidskwestie mee voor Brussel, omdat de gemeenschappen, bevoegd voor cultuur, geen zeggenschap hebben over personen in Brussel. Bovendien zal de cultuursector een nieuwe inspectie-aanpak moeten organiseren om na te gaan of de voorwaarden worden gerespecteerd waaraan au pairs en de gastgezinnen moeten voldoen. De inspectiedienst zal de nodige (sanctie) bevoegdheden moeten krijgen. Als het aspect arbeid wordt behouden, zal daarover moeten worden overlegd met de federale overheid, die bevoegd is voor het arbeidsrecht en de sociale zekerheid.

Au pairs kunnen ook worden beschouwd als werknemers en vallen dan onder het arbeidsrecht. Rechtsleer en wetgever zijn daarover verdeeld. Die keuze kan duidelijker worden gemaakt door au pairs in een werknemersstatuut onder te brengen. Zo komt de klemtoon te liggen op de arbeidsrelatie, maar verdwijnt de culturele invalshoek mogelijk naar de achtergrond. Dat heeft ook tot gevolg dat de federale overheid bevoegd is voor het statuut. De toegang tot de arbeidsmarkt is in dat geval een gewestelijke bevoegdheid.

Bij behoud van het huidige systeem is er enkel een regeling voor niet-EU-au-pairs. Vermits het au-pairschap dan binnen de bevoegdheid arbeidsmigratie blijft, kan de Vlaamse overheid dat in principe volledig zelf regelen. Het is aangewezen daarover eerst een akkoord binnen het Overlegcomité uit te werken. Als het au-pairschap uit de bevoegdheid arbeidsmigratie wordt gehaald en ook toepasselijk wordt gemaakt voor EU-au-pairs, wordt het wellicht een gedeelde bevoegdheid tussen de gewestelijke en federale overheid.

⁶⁴ Verordnung über die Beschäftigung von Ausländerinnen und Ausländern vom 6. Juni 2013 (BGBl. I S. 1499).

HOOFDSTUK 3

Administratieve toegankelijkheid

3.1 Aanvraag en verloop van de procedure

Aanvraagdossier en documenten

Om te starten met een au-pairplaatsing, gelden voor au pairs *uit de EU* geen bijzondere voorwaarden. Het volstaat een aanvraag tot inschrijving in te dienen bij de gemeente waar ze verblijven, samen met de bewijsstukken, nodig om de verblijfskaart af te leveren (zie hoofdstuk 5). Voor au pairs *uit derde landen (niet-EU)* zijn de voorwaarden en benodigde documenten vermeld in artikel 25-29 van het KB van 1999 (zie hoofdstuk 2).

Om een arbeidsvergunning en een *arbeidskaart B* voor de au pair uit een derde land te verkrijgen, dient het gastgezin een aanvraagdossier in te dienen met de volgende stukken:

1. een volledig ingevuld aanvraagformulier *Aanvraag voor een au pair van vreemde nationaliteit*;
2. een kopie van de buitenlandse identiteitskaart of een kopie van de persoonsgegevens van het internationaal paspoort;
3. een afschrift van de verblijfstitel als de au pair al in België is op het ogenblik van de aanvraag;
4. een medisch attest;
5. een door beide partijen ondertekende *overeenkomst voor de plaatsing van een au pair*;
6. een origineel document van een erkende onderwijsinstelling uit het land van herkomst van de au pair, dat hetzij de titel bevestigt waarover de au pair beschikt en het feit dat die titel toegang geeft tot het hoger onderwijs; hetzij de leeftijd tot wanneer de betrokkene onderwijs heeft gevolgd. De migratiediensten kunnen een beëdigde vertaling van dit document vragen;
7. in voorkomend geval een origineel document van een onderwijsinstelling waaruit blijkt dat de au pair een basiskennis bezit van de omgangstaal van het gezin. Als de au pair die basiskennis nog niet bezit, dan dient hij in de bijgevoegde overeenkomst de verbintenis te onderschrijven om onmiddellijk na aankomst in België een intensieve taalcursus te volgen;
8. een inschrijvingsbewijs in een erkende instelling, erkend of gesubsidieerd door een van de gemeenschappen, voor een cursus in de gewesttaal of -talen waarvan de au pair de kennis komt vervolmaken gedurende zijn verblijf;
9. een attest van samenstelling van het gastgezin, afgeleverd door het gemeentebestuur van de woonplaats van het gezin;
10. voor alle meerderjarige gezinsleden een attest van goed zedelijk gedrag, afgeleverd door het gemeentebestuur van de woonplaats van het gezin;

11. een origineel attest van een verzekeringsinstelling waaruit blijkt dat het gastgezin een aanvullende verzekering heeft gesloten ten gunste van de au pair om de medische, farmaceutische en hospitalisatiekosten te waarborgen in geval van ziekte of ongeval;
12. een verzekeringsattest waaruit blijkt dat het gastgezin een verzekering heeft gesloten voor de eventuele voortijdige repatriëring van de au pair veroorzaakt door ziekte of ongeval.

De website van WSE vermeldt dat de arbeidsvergunning en arbeidskaart worden geweigerd als de aanvraag onvolledige of onjuiste gegevens bevat of als de voorwaarden vermeld in de wet of in de uitvoeringsbesluiten niet zijn vervuld. De administratie kan andere documenten opvragen die nodig zijn voor het onderzoek van de *aanvraag tot tewerkstelling*.

De niet-EU-au-pair dient vervolgens een aanvraag in te dienen voor een *machtiging tot verblijf van meer dan 3 maanden in België*. Hij moet de volgende bewijsstukken overleggen⁶⁵:

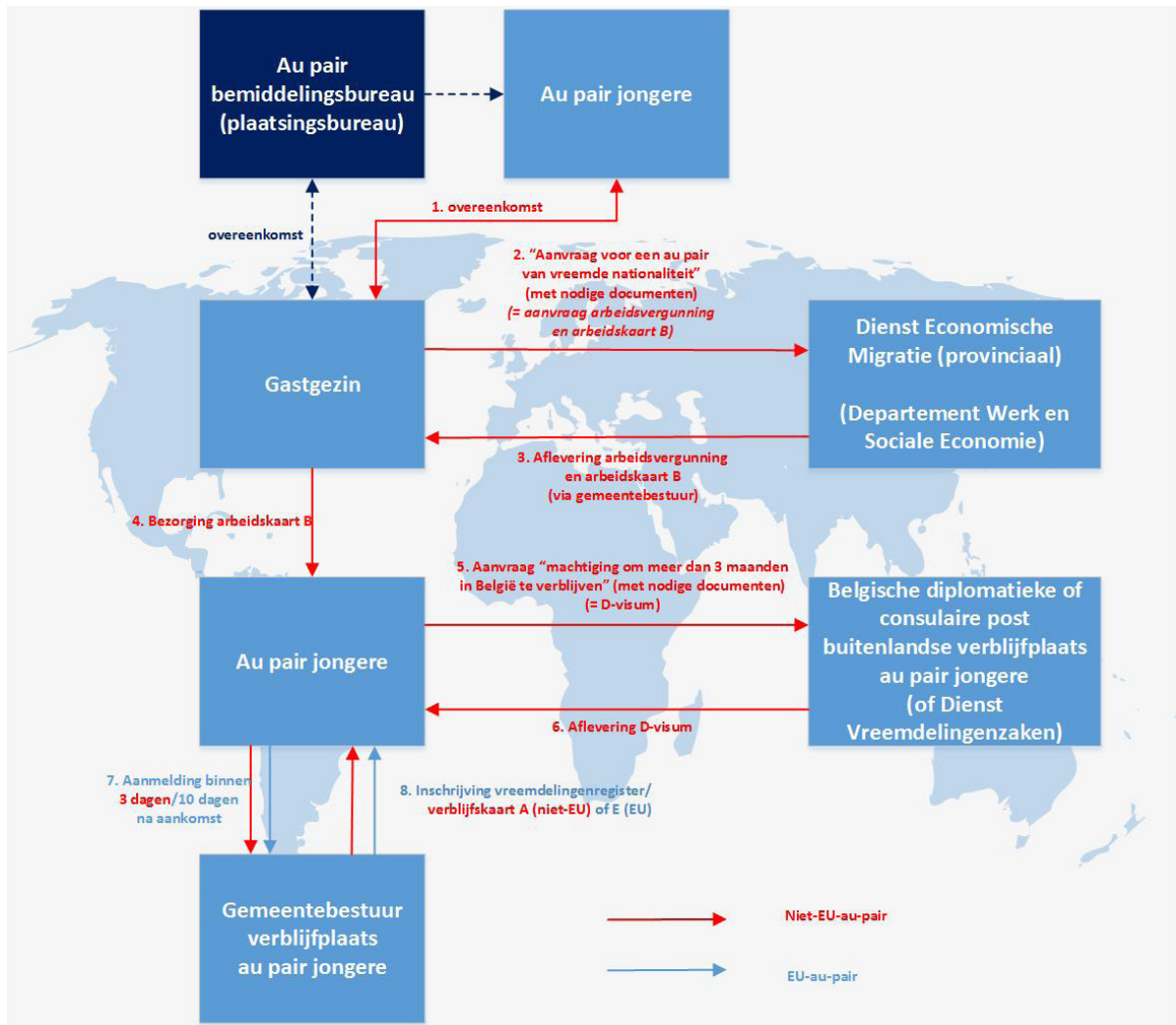
1. een ingevuld en ondertekend visumaanvraagformulier (dubbel exemplaar);
2. een reisdocument waarin een visum kan worden aangebracht en waarvan de geldigheidsduur langer is dan 12 maanden (bijvoorbeeld een paspoort);
3. arbeidskaart B (de originele en geldige kaart);
4. een medisch attest waaruit blijkt dat hij niet is aangetast door een ziekte die de volksgezondheid kan bedreigen (moet niet worden overgelegd als het bij de aanvraag van de arbeidskaart werd overgelegd);
5. een uittreksel uit het strafregister of een gelijkwaardig document.

Bovenstaande documenten zijn standaard bij elke aanvraag voor een machtiging tot verblijf. Het is mogelijk dat het consulaat van mening is dat bijkomende documenten of een onderhoud noodzakelijk zijn om de aanvraag te onderzoeken. Het visumaanvraagformulier en het formulier voor het medisch attest zijn beschikbaar op de website van de Dienst Vreemdelingenzaken (DVZ).

De procedure tot plaatsing van een au pair wordt weergegeven in volgend stroomschema.

⁶⁵ De au pair moet de originele documenten en een fotokopie van de documenten overleggen en krijgt de originelen terug. De officiële buitenlandse documenten moeten gelegaliseerd zijn of voorzien van een apostille, tenzij een verdrag in een vrijstelling voorziet. Informatie over deze formaliteit is te vinden op de website van de FOD Buitenlandse Zaken (<http://diplomatie.belgium.be>). Verder is bepaald dat de buitenlandse documenten die werden opgesteld in een andere taal dan het Duits, het Frans of het Nederlands, moeten worden vertaald door een beëdigde vertaler. De vertaling moet worden gelegaliseerd als een afzonderlijk document, volgens de procedure in het land van herkomst, en vervolgens door de bevoegde Belgische ambassade of het bevoegd Belgisch consulaat.

Figuur 1 – Procedure tot plaatsing van een au pair



Bron: Rekenhof

Het gastgezin moet het volledige aanvraagdossier voor een arbeidsvergunning en arbeidskaart B indienen bij de regionale Dienst Economische Migratie en Regulering van zijn woonplaats, die bevoegd is voor de plaats van tewerkstelling. Drie regionale diensten behandelen de dossiers: Gent (Oost- en West-Vlaanderen), Leuven (Limburg en Vlaams-Brabant) en Antwerpen. Als beroep wordt aangetekend tegen een beslissing, komt het dossier terecht bij de centrale dienst in Brussel.

De administratie voert eerst een *vormelijke controle* uit op de aanwezigheid en correcte invulling van de documenten. Ze wijst het gastgezin duidelijk op ontbrekende gegevens of noodzakelijke verbeteringen. Als documenten ontbreken, vraagt ze die op bij het gastgezin. Eventueel bezorgt de administratie een model, bijvoorbeeld de overeenkomst van plaatsing. De *inhoudelijke toetsing* richt zich op de naleving van de voorwaarden voor au-pairschap. Daarbij kijkt de administratie naar de aan- en afwezigheden van de gezinsleden en de taakverdeling voor de au pair. Daarvoor vraagt ze systematisch een *weekschema* (met mogelijke variaties per week) van het gastgezin. Ook als het gastgezin formeel de voorwaarden naleeft inzake huishoudelijke taken en aantal uren, gaat de administratie na of er indicaties zijn dat de definitie en het

doel van au-pairschap niet worden gerespecteerd. Zo mag kinderopvang of huishoudelijke hulp niet de prioritaire doelstelling zijn van de overeenkomst. De officiële, te ondertekenen overeenkomst is de versie in het Nederlands. Er zijn versies in het Engels beschikbaar.

Als de aanvraag vormelijk en inhoudelijk in orde is, levert de Dienst Economische Migratie en Regulering de arbeidskaart en de arbeidsvergunning af. De arbeidsvergunning (een brief met de bevestiging dat de aanvraag is goedgekeurd) gaat naar het gastgezin. De arbeidskaart gaat naar de gemeenteadministratie van de woonplaats van het gastgezin. Het gezin moet de arbeidskaart bezorgen aan de au pair, die daarmee in zijn land een visum kan aanvragen voor België. Arbeidskaarten voor au pairs zijn 1 jaar geldig⁶⁶. Als de au pair bij een ander gastgezin terechtkomt, dient een nieuwe arbeidsvergunning en arbeidskaart te worden gevraagd (voor de resterende looptijd).

De procedure bij de Dienst Economische Migratie en Regulering is kosteloos. De doorlooptijd tot aflevering van arbeidskaart en -vergunning hangt af van de volledigheid van het aanvraagdossier en bedraagt volgens de Dienst Economische Migratie en Regulering gemiddeld 1 à 2 weken.

De termijn om een visum toe te kennen, hangt af van de lokale ambassade⁶⁷. De beslissing om het visum toe te kennen, ligt bij het consulaat. In geval van twijfel, of als het ingediende dossier het niet mogelijk maakt het visum af te geven, raadpleegt het consulaat DVZ, die de uiteindelijke beslissing neemt. De dienst waakt erover zijn beslissing zo snel mogelijk mee te delen, aldus de vermelding op de website van DVZ. De beslissing wordt door het consulaat aan de aanvrager betekend, die beroep kan aantekenen. De maximale geldigheidsduur van het visum (1 jaar) wordt vermeld. De Dienst Economische Migratie en Regulering wordt niet geïnformeerd over het al dan niet uitreiken van een visum aan au pairs aan wie zij een arbeidskaart heeft uitgereikt. Die informatie is niet noodzakelijk voor de administratieve procedure en het toezicht, maar zou nuttig zijn om het resultaat van de activiteit van de administratie te kennen (welke au pairs komen effectief naar België), aldus de Dienst Economische Migratie en Regulering. Er is wel geregeld contact met DVZ voor concrete dossiers.

Binnen de drie dagen na zijn aankomst in België moet de au pair zich aanbieden bij het gemeentebestuur van zijn verblijfplaats, om zijn inschrijving in het vreemdelingenregister en de afgifte van een verblijfskaart (A-kaart) aan te vragen.

⁶⁶ In 2017 leverde de Dienst Economische Migratie en Regulering 7.751 arbeidskaarten B af, waarvan 353 voor au pairs.

⁶⁷ De ambassade in de Filipijnen ziet bijvoorbeeld streng toe op de voorkennis van de kandidaat-au pair over het gastgezin en het land van bestemming, om misbruiken tegen te gaan.

3.2 Informatieverstrekking en dienstverlening aan aanvragers

Alle informatie over de procedure is eenvoudig raadpleegbaar op de website van het departement WSE⁶⁸. Ook de voorwaarden en de in te dienen documenten worden daar opgesomd en toegelicht. Andere websites, bijvoorbeeld van CJM⁶⁹ en DVZ⁷⁰, verwijzen ook naar de website van WSE. De Dienst Economische Migratie en Regulering is per e-mail of telefonisch bereikbaar en wordt geregeld telefonisch gecontacteerd door kandidaat-gastgezinnen.

3.3 Deelconclusie

De voorwaarden en documenten die nodig zijn om een au pair te plaatsen, zijn duidelijk weergegeven in de regelgeving en op de websites van de bevoegde diensten. Ook de nodige basisdocumenten (aanvraagformulieren) zijn elektronisch beschikbaar.

De Dienst Economische Migratie en Regulering, die instaat voor de kosteloze aflevering van de arbeidsvergunningen en arbeidskaarten B, verstrekt de nodige verduidelijkingen aan gastgezinnen en wijst op onvolledigheden of noodzakelijke correcties in het aanvraagdossier. De arbeidskaart B krijgt het gastgezin via het gemeentebestuur van zijn verblijfplaats. Ook de nodige documenten om een verblijfsvisum aan te vragen, staan vermeld op de website van DVZ, waar ze in elektronische vorm worden aangeboden.

De toegang tot de nodige documenten en de procedure kunnen niet als moeilijk of zwaar worden beoordeeld. De procedure voor de aflevering van de arbeidskaart kent een beperkte doorlooptijd, is kosteloos en houdt enkel verband met de au-pairvoorwaarden. De procedure voor de verblijfsvergunning is standaard voor elke aanvraag tot soortgelijk verblijf. Bovendien zijn de aanvraagformulieren en informatie over de procedure elektronisch toegankelijk.

⁶⁸ <https://www.werk.be/online-diensten/werknemers-buitenlandse-nationaliteit/bijzondere-categorieen-arbeidskaart-b/au-pair-jongeren>.

⁶⁹ <https://www.vlaanderen.be/nl/cultuur-sport-en-vrije-tijd/jeugd/een-au-pair-zoeken-au-pair-worden>.

⁷⁰ https://dofi.ibz.be/sites/dvzoe/NL/Gidsvandecedures/Pages/De_au_pair_jongeren.aspx.

HOOFDSTUK 4

Au-pairagentschappen

4.1 Werking

Au-pairplaatsingen in Vlaanderen kunnen verlopen via au-pairbureaus of agentschappen. Zij treden op als bemiddelaars tussen de Vlaamse gastgezinnen en de buitenlandse au pairs. Om een dergelijk agentschap op te richten, is geen wettelijke registratie of erkenning vereist. Bijgevolg is er geen algemeen overzicht van de agentschappen. Volgens de betrokken diensten zouden 5 à 10 bureaus in Vlaanderen courant au pairs plaatsen, maar mogelijk geeft dat geen compleet beeld van de sector. Er zijn ook een aantal in het buitenland gevestigde agentschappen betrokken bij Vlaamse au-pairplaatsingen. De meeste Vlaamse bureaus werken namelijk samen met bureaus in derde landen, voornamelijk om geschikte au pairs te zoeken voor Vlaamse gastgezinnen. Buitenlandse agentschappen kunnen echter ook zelf au pairs in Vlaanderen plaatsen, voornamelijk via onlinebemiddeling. Op internet bieden verschillende agentschappen dergelijke diensten aan. Ook wint hier mogelijk de platformeconomie aan populariteit: bepaalde websites zijn uitsluitend gericht op het samenbrengen van kandidaat-gastgezinnen en -au-pairs.

Zonder het juiste aantal te kennen, wordt mogelijk een aanzienlijk aantal au pairs via een bemiddelingsbureau geplaatst⁷¹. Die agentschappen vervullen in hoofdzaak twee taken: de screening en het in contact brengen van gastgezinnen en au pairs, en de administratieve afhandeling van de plaatsing. Daarnaast beantwoorden ze vragen, behandelen ze problemen tijdens de plaatsing en organiseren ze wellicht netwerkevents. Om (een aantal van) die diensten te leveren, vraagt het agentschap een vergoeding aan het gastgezin en mogelijk ook aan de au pair. Het is niet onmogelijk dat de au pair aan twee agentschappen een vergoeding dient te betalen: in het thuisland en in Vlaanderen.

Door het gebrek aan responsabilisering van de agentschappen, de verschillende regelingen in Europa en het hybride karakter van het Vlaamse au-pairstatuut, ontstaan een aantal risico's: beperkte of foutieve informatieverstrekking, verschillen in verwachtingen bij het gastgezin en de au pair, uitvergroting van bepaalde aspecten van het au-pairschap en minimalisering van andere.

4.2 Toezicht

Momenteel heeft de Vlaamse overheid weinig zicht op de sector en de daarin gangbare gebruiken. Om de onduidelijkheid over de au-pairagentschappen te verminderen en mogelijke risico's te vermijden, kan de Vlaamse overheid ervoor opteren de sector in zekere mate te regule-

⁷¹ De Dienst Economische Migratie en Regulering registreert niet of een aanvraag al dan niet via een agentschap gebeurt, maar heeft de indruk dat het bij de meeste aanvragen wel het geval is.

ren, bijvoorbeeld via een registratie of erkenning. In eerste instantie kan de nodige informatie worden verzameld om de sector in kaart te brengen. Daarnaast is een verdere responsabilisering van de agentschappen een optie, waarbij zij bepaalde plichten hebben als ze au pairs in Vlaanderen willen plaatsen. De Europese richtlijn 2016/801 stelt uitdrukkelijk dat lidstaten mogen bepalen dat niet-EU-au-pairs alleen worden geplaatst door een organisatie die bemiddelt voor au pairs onder de in het nationale recht vastgelegde voorwaarden. Voor EU-au-pairs is een eventuele verplichting om via een agentschap geplaatst te worden, moeilijker haalbaar doordat zij vallen onder het vrij verkeer van personen (zie hoofdstuk 5).

Als het au-pairschap wordt beschouwd als een arbeidsrelatie, kunnen de au-pairbureaus als private bemiddelingsagentschappen worden beschouwd en ressorteren ze derhalve onder de betreffende regelgeving. Om private bemiddeling te beoefenen, is geen erkenning van de Vlaamse overheid vereist⁷². De erkenningsverplichting werd in Vlaanderen afgeschaft met de invoering van het nieuwe decreet private arbeidsbemiddeling⁷³, dat de Europese dienstenrichtlijn omzette. De decreetgever ging ervan uit dat een erkenningsregeling voor private bemiddelingsbureaus in strijd is met het vrij verkeer van diensten. Een erkenningsregeling bij vestiging zou in principe wel mogelijk zijn, maar dan blijven in het buitenland gevestigde agentschappen buiten beschouwing. Ook van een registratieplicht werd afgezien⁷⁴. De private arbeidsbemiddelingsbureaus moeten wel de voorwaarden inzake private bemiddeling⁷⁵ en een gedragscode naleven⁷⁶. Die code bevat bepalingen zoals het voorkomen van misbruik van de werknemer en een zekere informatieplicht ten opzichte van de werknemer. De VSI is bevoegd om de toepassing van de code te controleren.

In een aantal landen hebben au-pairagentschappen zich verenigd in nationale associaties: bijvoorbeeld *UFAAP*⁷⁷ in Frankrijk, *Au-Pair Society e.V.* in Duitsland en *BAPAA*⁷⁸ in Groot-Brittannië. *IAPA*⁷⁹ is een internationale organisatie. Die organisaties stellen te streven naar een correcte toepassing van de regelgeving voor au pairs en verwachten van hun leden dat ze de standaarden uit de gedragscodes naleven.

Als ervoor wordt gekozen het principe van culturele uitwisseling toe te passen op het au-pairschap, bestaat er geen regelgeving voor bemiddelingsorganisaties. De bestaande erkenningsregelingen (zie 2.4) zijn opgenomen in subsidieregelingen. Een systeem van culturele bemiddeling kan worden uitgewerkt, maar ook hier lijkt een verplichte erkenning voor EU-au-pairs onmogelijk. Bemiddeling voor au pairs uit derde landen kan mogelijk wel aan een erkenningsplicht worden onderworpen.

Nederland kent een apart erkenningssysteem sedert de inwerkingtreding van de Wet Modern Migratiebeleid van 2013. Daar kan een niet-EU-au-pair alleen nog aan de slag gaan via een bemiddelingsbureau dat door de Immigratie- en Naturalisatiedienst (IND) als referent is erkend met als verblijfsdoel *uitwisseling*. Het agentschap moet een culturele doelstelling heb-

⁷² Dat is wel zo voor interimkantoren, maar een au-pairbureau is geen werkgever van uitzendkrachten en doet enkel aan bemiddeling en administratieve dienstverlening.

⁷³ Decreet van 10 december 2010.

⁷⁴ In het Waals Gewest wordt wel in de registratie voorzien.

⁷⁵ Decreet van 10 december 2010, artikel 5.

⁷⁶ Decreet van 10 december 2010, artikel 5, 15°; bijlage bij het besluit van de Vlaamse Regering van 10 december 2010.

⁷⁷ *Union Française des Agences Au Pair*.

⁷⁸ *British Au Pair Agencies Association*.

⁷⁹ *International Au Pair Association*.

ben en een uitwisselingsprogramma uitvoeren. Daarnaast moet het bureau zijn financiële en juridische verplichtingen nakomen. De referenten hebben dus als enige de bevoegdheid om een verblijfsvergunning aan te vragen voor een au pair. Ze hebben ook een aantal plichten:

- informatieplicht: bijvoorbeeld inzake relevante wijzigingen in de situatie van de au pair en het gastgezin;
- administratieplicht: bijhouden van een administratie over het gastgezin en de au pair, die het de IND moet mogelijk maken daarop controles uit te voeren;
- zorgplicht: onder meer zorgvuldige bemiddeling en selectie, correcte informatievoorziening aan het gastgezin en de au pair, instaan voor het welzijn van de au pair. De referent is er ook voor verantwoordelijk dat de au pair Nederland verlaat na het au-pairjaar.

De IND heeft een controle- en sanctiebevoegdheid bij de referenten. In Nederland is tevens een Meldpunt Misbruik aanwezig, opgericht door de IND.

4.3 Deelconclusie

Momenteel heeft de Vlaamse overheid weinig zicht op de bemiddelingsagentschappen die au pairs in Vlaanderen plaatsen. Enkele Vlaamse bureaus staan waarschijnlijk in voor het grootste deel van de plaatsingen, maar mogelijk geeft dat maar een partieel beeld van de sector. Vaak worden namelijk partnerschappen gesloten met buitenlandse agentschappen. Daarnaast kunnen bureaus die gevestigd zijn in het buitenland, au pairs in Vlaanderen plaatsen via onlinebemiddeling.

Dat zorgt ervoor dat de au-pairsector niet eenvoudig te reguleren is. Voor EU-au-pairs is een eventuele verplichting om via een agentschap geplaatst te worden, moeilijk haalbaar omdat zij vallen onder het vrij verkeer van personen. Als het au-pairschap wordt beschouwd als een arbeidsrelatie, kunnen agentschappen als private bemiddelaars worden gecatalogeerd. Onder de huidige regelgeving betekent dat echter niet dat zij worden geregistreerd of erkend. Bovendien blijven dan de in het buitenland gevestigde ondernemingen nog steeds onder de radar. Wel kunnen au-pairagentschappen dan worden gehouden aan een gedragscode. Een systeem van culturele bemiddeling kan worden uitgewerkt, maar ook hier lijkt een verplichte bemiddeling voor EU-au-pairs onmogelijk. Voor au pairs uit derde landen kan de mogelijkheid worden onderzocht of de bemiddeling aan een erkenningsplicht kan worden onderworpen. In het buitenland zorgen bepaalde associaties van agentschappen voor een zekere graad van zelfregulering.

HOOFDSTUK 5

Au pairs uit de Europese Unie

5.1 Registratie

5.1.1 Huidige situatie

Het verblijf van EU-jongeren in België wordt geregeld door de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen. De regeling is dezelfde als voor alle EU-burgers en stemt overeen met de Europese regelgeving voor vrij verkeer van personen⁸⁰. Een EU-burger mag drie maanden in een andere lidstaat verblijven met als enige voorwaarde het bezit van een identiteitsbewijs. De lidstaat kan vragen zich binnen redelijke termijn te melden aan de gemeente. In België is dat binnen tien dagen na aankomst. Een verblijf van langer dan drie maanden kan onder bepaalde voorwaarden en mits een inschrijving plaatsvindt in de gemeente⁸¹.

EU-jongeren die als au pair naar Vlaanderen komen, moeten een aanvraag tot inschrijving samen met de nodige bewijsstukken indienen bij de gemeente waar ze verblijven. Voorwaarde om als EU-burger langer dan drie maanden in België te verblijven, is⁸²:

- hetzij werknemer of zelfstandige zijn, of werkzoekende die een reële kans maakt om te worden aangesteld;
- hetzij over voldoende bestaansmiddelen beschikken, zodat de betrokkene niet ten laste komt van het socialebijstandstelsel, en over een verzekering beschikken die de ziektekosten volledig dekt;
- hetzij ingeschreven zijn aan een georganiseerde, erkende of gesubsidieerde onderwijsinstelling om er een studie, daaronder begrepen een beroepsopleiding, te volgen én beschikken over een verzekering die de ziektekosten volledig dekt én de zekerheid verschaffen over voldoende bestaansmiddelen te beschikken, zodat de betrokkene niet ten laste komt van het socialebijstandstelsel.

Overeenkomstig de Europese regelgeving⁸³ kunnen enkel de volgende administratieve bewijsstukken worden gevraagd: een geldige identiteitskaart of paspoort en een bewijs dat is voldaan aan een van de drie hiervoor vermelde situaties. De Europese en Belgische regelgeving bevat geen categorie *au pair*. Er is bijgevolg geen inzicht in het aantal EU-au-pairs dat in ons land verblijft. Het bewijs dat de EU-jongere een aanvraag tot inschrijving heeft ingediend, bevat onder de rubriek *hoedanigheid* enkel de wettelijk voorziene categorieën en geen categorie *au*

⁸⁰ Richtlijn 2004/38/EG van het Europees Parlement en de Raad van 29 april 2004 betreffende het recht van vrij verkeer en verblijf op het grondgebied van de lidstaten voor de burgers van de Unie en hun familieleden.

⁸¹ De registratie door de gemeente verloopt conform de wet van 19 juli 1991 betreffende de bevolkingsregisters, de identiteitskaarten, de vreemdelingenkaarten en de verblijfsdocumenten en bijhorende uitvoeringsbesluiten.

⁸² Wet van 15 december 1980, artikel 40, §4.

⁸³ Richtlijn 2004/38/EG, artikel 8.3.

pair. Bovendien gaat het om een tijdelijk document, dat vervalt bij de uitreiking van de vreemdelingenkaart.

Gegevens bij inschrijving

Na controle van de verblijfplaats, wordt de jongere ingeschreven in het vreemdelingenregister. Hij krijgt een bewijs van die inschrijving (verklaring van inschrijving) en een kaart E (vreemdelingenkaart), die maximaal vijf jaar geldig is. Sommige gemeenten beperken de kaart tot de duur van de arbeidsovereenkomst.

Een beperkte rondvraag bij enkele gemeenten door de Vlaamse Vereniging voor Steden en Gemeenten wees uit dat in de weinige gekende dossiers over EU-au-pairs, die jongeren soms als werknemer en soms als persoon met voldoende bestaansmiddelen worden ingeschreven⁸⁴. Als bewijsstuk vraagt de gemeente de plaatsingsovereenkomst met het gastgezin.

De verblijfstoestand voor vreemdelingen moet de gemeente sinds 2008 verplicht registreren in het rijksregister. Daarin moet zij de reden van verblijf gedetailleerd opnemen. De lijst van verblijfsmotieven bevat echter geen categorie *au pair*.

Het beroep moet de gemeente sinds november 2015 niet meer registreren in het rijksregister, maar wel nog in het vreemdelingenregister. Au pair is een van de categorieën in de beroepenlijst. De rondvraag bij de gemeenten wees uit dat zij bij EU-burgers de categorie *au pair* in het vreemdelingenregister niet gebruiken.

Er stellen zich wel enkele problemen bij de accuraatheid van de registratie:

- De gemeente mag de juistheid van het aangegeven beroep niet nagaan. Als uit de verklaringen en de ingediende bewijsstukken niet blijkt dat het om een au pair gaat, kan de jongere onder een andere categorie worden geregistreerd. De kans is echter groot dat de bewijsstukken voldoende aanwijzingen zullen bevatten over het au-pairschap.
- De gemeenten hebben geen zicht op de naleving van de inschrijvingsplicht door EU-burgers. Het vermoeden bestaat dat veel EU-jongeren die hier verblijven (ook voor andere redenen, bijvoorbeeld als student), zich niet inschrijven bij de gemeente. Als ze een identiteitsbewijs hebben van hun eigen land, lopen ze weinig risico op een boete (de reglementair voorziene boetes worden in de praktijk niet toegepast) en wellicht zijn veel jongeren niet op de hoogte van de verplichting.

Praktijk in andere Europese landen

Het gebrekkig inzicht in het aantal au pairs uit de EU doet zich wellicht voor in de meeste Europese landen, doordat au pair geen verblijfs categorie is volgens de Europese regelgeving voor het vrij verkeer van personen. Uit een studie voor het Europees Parlement over au pairs in zes Europese landen bleek geen enkel land over cijfers van EU-au-pairs te beschikken⁸⁵. In Frankrijk moet het gastgezin voor een au pair sociale bijdragen betalen via een specifieke

⁸⁴ Au pairs van buiten de EU worden ingeschreven als werknemer op basis van hun arbeidskaart.

⁸⁵ *Abused domestic workers in Europe, the case of au pairs*, directorate-general for internal policies, policy department citizens' rights and constitutional affairs, 2011. Het onderzoek ging over Ierland, Nederland, Denemarken, Spanje, Duitsland en Polen.

bijdrageregeling. Mogelijk kunnen au pairs uit de EU daar wel worden onderscheiden via de identiteitsgegevens die moeten worden ingevuld op de aangifte.

5.1.2 Mogelijke oplossingen om EU-au-pairs te registreren

Een mogelijkheid is dat de gemeenten de code *au pair* bij het gegeven beroep in het vreemdelingenregister correct gebruiken. Dat vergt wellicht instructies voor de gemeenten, wat inzake vreemdelingenzaken een federale bevoegdheid is. De VSI of een andere bevoegde controleinstantie kan dan die informatie opvragen als ze hiertoe een decretale machtiging hebben en het sectoraal comité van het rijksregister toestemming geeft. Het nut daarvan hangt af van de controlebevoegdheid van de VSI ten opzichte van EU-au-pairs.

Als een statuut wordt uitgewerkt voor au pairs uit de EU, kan dat voorschrijven dat het gastgezin moet zorgen dat de jongere zich inschrijft bij de gemeente.

Een mogelijkheid is ook de au pairs op te nemen in de sociale zekerheid zoals in Frankrijk, en hen daarbij als aparte categorie te registreren. Dat kan de private verzekering vervangen die in de huidige regeling verplicht is⁸⁶.

Als het au-pairsysteem volledig wordt ondergebracht bij het arbeidsrecht en de au pair een werknemersstatuut krijgt, is registratie verplicht, onder meer in Dimona⁸⁷. Daarin kan eventueel in een aparte categorie voor au pairs worden voorzien, maar ze zijn dan in ieder geval gekend als werknemer bij de controlediensten.

De tussenkomst van een au-pairagentschap kan niet verplicht worden bij de plaatsing van een EU-au-pair: dat strookt niet met het vrij verkeer van personen binnen de EU (zie hoofdstuk 4).

Organisaties in Vlaanderen die culturele uitwisseling verzorgen in het kader van een Europees programma (EVS: Europees vrijwilligerswerk), moeten worden geaccrediteerd door JINT, het Vlaams coördinatieorgaan voor internationale uitwisseling van jongeren en jeugdorganisaties, en moeten het EVS-charter naleven. Die (erkende) organisaties hebben ook de gegevens van de jongeren die zij ontvangen in Vlaanderen. Dat is een verplichting binnen een subsidieregeling, maar kan niet als algemene voorwaarde worden opgelegd aan organisaties die culturele jongerenuitwisseling organiseren.

5.2 Bescherming

5.2.1 Huidige situatie

Vlaanderen/België

De regelgeving omschrijft alleen de voorwaarden waaronder een jongere uit een niet-EU-land in België als au pair actief kan zijn. Aan die voorwaarden moet de au pair voldoen om een arbeidskaart en -vergunning te krijgen. EU-jongeren hebben echter geen arbeidskaart nodig.

⁸⁶ Ook de Europese overeenkomst betreffende au-pairplaatsing biedt de keuze tussen aansluiting bij het nationale socialezekerheidssysteem of een private verzekering.

⁸⁷ *Déclaration immédiate/onmiddellijke aangifte*: het elektronische bericht waarmee de werkgever iedere indiensttreding en uitdiensttreding van een werknemer aangeeft bij de RSZ.

Er kan daardoor worden gesteld dat een EU-au-pair juridisch niet bestaat. De rechten en plichten van beide partijen worden geregeld door hun onderlinge overeenkomst of afspraken, die kunnen worden getoetst aan de algemene regels inzake arbeidsovereenkomsten of het verbintenissenrecht.

De VSI is niet bevoegd om de situatie van au pairs uit de EU te controleren. Het Vlaams Gewest is immers enkel bevoegd voor de tewerkstelling van buitenlandse arbeidskrachten, dat wil zeggen van buiten de EU. De cijfers over problemen bij niet-EU-au-pairs (zie 6.3.2) tonen aan dat voor au pairs toezicht en een aanspreekpunt noodzakelijk zijn. Door een gebrek aan duidelijke normen is het ook voor de federale inspectiediensten moeilijk om de tewerkstelling van de EU-au-pairs te beoordelen.

Dit alles plaatst de EU-au-pair en het gastgezin in een precare situatie. Ze hebben geen duidelijk kader om hun onderlinge afspraken aan te toetsen. Bovendien bestaat het risico dat hun overeenkomst wordt gekwalificeerd als arbeidsovereenkomst, wat kan leiden tot onverwachte kosten en boetes. Het gebrek aan registratie en regelgeving leidt ook tot een verschillende behandeling van gastgezinnen en au pairs. Gezinnen met au pairs van buiten de EU krijgen de laatste jaren intensieve controles, terwijl dat vrijwel niet gebeurt bij gezinnen met een EU-au-pair (zie hoofdstuk 6). Gerichtte informatieverstrekking is eveneens moeilijk omdat de EU-au-pairs niet gekend zijn en er geen contact is met een (overheids)organisatie als ze naar Vlaanderen komen.

Praktijk in andere Europese landen

Hoewel Europa weinig verplichtingen oplegt in verband met au pairs, namen enkele Europese instellingen initiatieven om een uniform kader te stimuleren (zie ook 2.7.1). Op 24 november 1969 keurde de Raad van Europa een overeenkomst voor au-pairplaatsing goed. De overeenkomst maakt geen onderscheid voor au pairs van binnen of buiten de EU. Op 18 januari 1972 voegde het ministercomité van de Raad van Europa daar nog een modelcontract voor au pairs aan toe. De overeenkomst van de Raad van Europa is aanbevolen door de Europese Commissie⁸⁸. Een resolutie van het Europees Parlement van 28 april 2016⁸⁹ verzoekt de lidstaten om au pairs van binnen en buiten de EU gelijk te behandelen en om voormelde overeenkomst te ratificeren. Vijf landen hebben de overeenkomst geratificeerd en hanteren dit als kader voor de EU-au-pairs.

In verschillende EU-landen is de au-pairregeling verbonden met de vergunning voor verblijf of tewerkstelling⁹⁰. Aangezien EU-burgers daarvan zijn vrijgesteld, bestaat daar evenmin een regeling voor au pairs uit de EU. Een studie over au pairs van het ministerie van Veiligheid en Justitie in Nederland stelt dat een EU-burger die in het kader van uitwisseling bij een gastgezin verblijft en in ruil voor kost en inwoning lichte ondersteunende huishoudelijke taken verricht, geen au pair is volgens het Nederlandse au-pairbeleid⁹¹. In Ierland besliste een over-

⁸⁸ Aanbeveling 85/64/EEG van de Commissie betreffende de door de Raad van Europa opgestelde Europese Overeenkomst inzake au pair-plaatsing, Pb nr. L 24 van 29 januari 1985.

⁸⁹ Resolutie van het Europees Parlement van 28 april 2016 over vrouwen die als huishoudelijk personeel en als verzorger werken in de EU (2015/2094(INI)).

⁹⁰ *Abused domestic workers in Europe, the case of au pairs*, directorate-general for internal policies, policy department citizens' rights and constitutional affairs, 2011.

⁹¹ *Au pairs in Nederland, culturele uitwisseling of arbeidsmigratie*, wetenschappelijk onderzoeks- en documentatiecentrum van het ministerie van Veiligheid en Justitie, 2014.

heidsorgaan in een zaak van een Spaanse au pair, dat au pairs werknemers zijn en minstens het minimumloon moeten betaald krijgen⁹².

5.2.2 Mogelijke oplossingen om EU-au-pairs te beschermen

Aan EU-burgers die in België willen verblijven, mogen geen andere voorwaarden worden opgelegd dan deze voorzien in de richtlijn 2004/38/EG, overgenomen in de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen. Vanzelfsprekend zijn ze wel onderworpen aan de regels die gelden voor alle inwoners van België of het Vlaams Gewest, zoals de arbeidswetgeving, sociale zekerheidsregeling, enz.

Als de au pair zou worden ondergebracht bij een bestaand statuut zoals dienstbode, huispersoneel of studentenarbeid, zijn de regels voor alle jongeren dezelfde en genieten ook de jongeren uit de EU de bescherming van een werknemersstatuut.

Het vrij verkeer van personen binnen de EU lijkt niet te verhinderen dat voorwaarden worden gekoppeld aan het verkrijgen van een specifiek statuut of aan de erkenning van een activiteit als culturele uitwisseling, zolang dat niet verhindert dat een jongere die voldoet aan de voorwaarden uit de richtlijn 2004/38/EG, in België verblijft. Het is raadzaam de voorwaarden inzake arbeid en vergoeding voldoende strikt te regelen en de culturele component goed uit te werken. Voor de rechtszekerheid worden ook het best afspraken gemaakt met de bevoegde diensten over vrijstelling of vermindering van belastingen en sociale zekerheidsbijdragen op het zakgeld.

De beste garantie voor een degelijke bescherming van au pairs uit de EU is dat er duidelijke voorwaarden zijn vastgelegd, die gekend zijn door het gastgezin en de au pair, en afdwingbaar zijn. Als wordt gekozen voor een aparte regeling voor EU-au-pairs, is het daarom wenselijk dat een regelgevend kader het begrip au pair definieert, de voorwaarden duidelijk omschrijft, in sancties voorziet en een orgaan aanduidt dat controle kan uitoefenen op de naleving van de voorwaarden.

Om een gelijke behandeling te garanderen, zijn de definitie en voorwaarden het best zoveel mogelijk dezelfde voor EU- en niet-EU-au-pairs. Aan jongeren uit niet-EU-landen kunnen wel extra voorwaarden worden opgelegd die verband houden met tewerkstelling en verblijf van niet-EU burgers, zoals het bezit van een arbeidskaart, een arbeidsvergunning en een verblijfsvergunning. De voorwaarden opgenomen in artikel 12 en afdeling 2 van het KB van 1999 kunnen ook worden gehanteerd voor de au-pairregeling van EU-burgers, behalve de bepalingen over het bezit of de duur van de arbeidskaart en -vergunning. Er kan van hen ook niet worden gevraagd dat ze na afloop van de overeenkomst geen arbeid verrichten en België verlaten, zoals nu in de overeenkomst voor plaatsing staat⁹³. Als het au-pairstatuut is beëindigd, gelden voor hen de algemene verblijfsvoorwaarden voor EU-burgers, wat onder meer betekent dat ze in België mogen werken.

⁹² Beslissing van de *Working Relations Commission* in 2016.

⁹³ III verplichtingen van de au pair jongere, punt 3.

Als het gastgezin de au-pairvoorwaarden niet naleeft, kan dezelfde sanctie worden gehanteerd als momenteel geldt voor niet-EU-au-pairs, met name dat de au pair wordt beschouwd als te zijn aangeworven onder een arbeidsovereenkomst voor dienstboden⁹⁴.

5.3 Deelconclusie

De huidige gegevens in het vreemdelingenregister en het rijksregister maken het niet mogelijk EU-jongeren die in België verblijven als au pair te onderscheiden. Alleen de informatie over het beroep die de gemeenten moeten opnemen in het vreemdelingenregister, biedt een registratiemogelijkheid: de beroepenlijst bevat namelijk een code voor *au pair*. In de praktijk gebruiken de gemeenten die code voor EU-burgers niet. Als ze dat wel zouden doen, kan het bevoegde toezichtsorgaan die informatie opvragen. Doordat de gemeente niet weet in hoeverre EU-burgers de inschrijvingsplicht naleven, is er geen zekerheid over de volledigheid van de registratie. Een andere mogelijkheid is de au pairs op te nemen in de sociale zekerheid en hen daarbij als aparte categorie te registreren.

Au pairs uit de EU bestaan juridisch niet, aangezien daarvoor geen regels zijn vastgelegd. In de praktijk steunen de rechten en plichten daardoor enkel op de eventuele overeenkomst of afspraken tussen jongere en gastgezin. Er bestaat vrijwel geen toezicht op de situatie van deze jongeren. Alleen vanuit arbeidsrechtelijke invalshoek kan eventueel controle worden uitgeoefend. Gerichtte informatieverstrekking is eveneens moeilijk omdat de EU-au-pairs niet gekend zijn en er geen contact is met een (overheids)organisatie als ze naar Vlaanderen komen.

Om de rechten en plichten van EU-au-pairs en hun gastgezinnen te garanderen, worden het best duidelijke voorwaarden vastgelegd, die afdwingbaar zijn en gelijkwaardig aan de voorwaarden voor niet-EU-au-pairs.

⁹⁴ KB 1999, artikel 29.

HOOFDSTUK 6

Vlaamse sociale inspectie: toezicht op au pairs en gastgezinnen

6.1 Juridisch kader voor toezicht

6.1.1 Algemene regels sociale inspectie

Het zogenaamde toezichtsdecreet van 30 april 2004⁹⁵ vormt de juridische basis voor de controles door de VSI, die voor de niet-EU-au-pairs voornamelijk toeziet op de naleving van de wet van 30 april 1999 betreffende de tewerkstelling van buitenlandse werknemers en het KB van 9 juni 1999 ter uitvoering van die wet. Tegelijk is bepaald dat ook de beëdigde ambtenaren aangewezen door de federale overheid, over dezelfde bevoegdheden beschikken in het kader van hun opdracht tot informatie, bemiddeling en toezicht inzake tewerkstelling van buitenlandse werknemers⁹⁶.

De sociaalrechtelijke inspecteurs van de VSI behoren tot de Afdeling Toezicht en Handhaving van het departement WSE. Het toezichtsdecreet regelt verder de voorwaarden en verplichtingen bij hun optreden⁹⁷. Zo kunnen zij inlichtingen en adviezen geven, waarschuwingen formuleren, toezicht en controle op stukken en ter plaatse uitoefenen en processen-verbaal opstellen.

De inspecteurs hebben het recht om zich dag en nacht, zonder voorafgaande waarschuwing, toegang te verschaffen tot alle werkplaatsen en opleidingscentra die aan hun toezicht zijn onderworpen⁹⁸. Tot bewoonde lokalen, zoals privéwoningen, hebben zij alleen toegang mits ze beschikken over een voorafgaande machtiging van de politierechter⁹⁹ of een voorafgaande en schriftelijke toestemming van de persoon die het *werkelijke genot* heeft van de plaats. Zij kunnen overgaan tot onderzoek, controle en verhoor, volgens de modaliteiten bepaald in het toezichtsdecreet.

⁹⁵ Decreet van 30 april 2004 tot uniformisering van de toezichts-, sanctie- en strafbepalingen die zijn opgenomen in de regelgeving van de sociaalrechtelijke aangelegenheden, waarvoor de Vlaamse Gemeenschap en het Vlaams Gewest bevoegd zijn. De bevoegdheid tot controle op de tewerkstelling van buitenlandse werknemers (wet van 30 april 1999 en uitvoeringsbesluit) is geregeld in artikel 2, §1, 57°, van het toezichtsdecreet. Het toezichtsdecreet is grotendeels afgestemd op het sociaal strafwetboek.

⁹⁶ Toezichtsdecreet, artikel 2, §3.

⁹⁷ Toezichtsdecreet, artikelen 4-6.

⁹⁸ Toezichtsdecreet, artikel 7.

⁹⁹ Deze verleent een zogenaamde machtiging tot visitatie (toezichtsdecreet, artikel 7, 1°).

Inbreuken kunnen strafrechtelijk worden vervolgd door het arbeidsauditoraat of gesanctioneerd¹⁰⁰ door de ambtenaren die de Vlaamse Regering bij ministerieel besluit aanwijst. Na ontvangst van het proces-verbaal beschikt het openbaar ministerie over vier maanden (gemootiveerd verlengbaar met nog eens vier maanden) om te beslissen over het al dan niet vervolgen. Als het beslist niet te vervolgen of als de vermelde termijn verstrijkt zonder kennisgeving over de vervolging, beslist de aangewezen ambtenaar binnen de acht maanden over het al dan niet opleggen van een administratieve geldboete. Dat wordt voorafgegaan door een onderhoud met de overtreder, die verweermiddelen kan naar voren brengen¹⁰¹. Er kan beroep worden ingesteld bij de arbeidsrechtbank.

6.1.2 Moeilijkheden in de regelgeving bij de controle van au pairs

De VSI kan enkel optreden als het gaat om au pairs van *buiten* de EU (derde landen). Au pairs uit de EU vallen niet onder toepassing van de wet en het KB van 1999.

Daarnaast gaf de VSI te kennen dat enkele bepalingen in de regelgeving haar controletaak bemoeilijken omdat zij niet verder zijn geconcretiseerd of botsen met hogere rechtsnormen:

- De gegarandeerde toegang tot de woonst van het gastgezin (KB van 1999, artikel 26, 9°) is niet afdwingbaar, aangezien dat in strijd is met de wetgeving over woonstbetreding¹⁰². Het toezichtsdecreet stipuleert wel dat de *persoon die het genot van de woning heeft* (bijvoorbeeld de au pair zelf) ook geldige toestemming kan verlenen om de woonst te betreden. De arbeidsauditoraten aanvaarden dat ook als rechtsgeldige basis voor woonstbetreding. Toch probeert de sociale inspectie zoveel mogelijk (vooraf) schriftelijke toestemming te verkrijgen, zoals het toezichtsdecreet ook voorschrijft. Dat kan ter plaatse bij de gecontroleerde een defensieve houding uitlokken of zelfs een weigering tot toegang.
- De *overeenkomst* tussen het gastgezin en de au pair is in de regelgeving onvoldoende omschreven, waardoor soms discussies ontstaan, bijvoorbeeld over de betaling van de vliegtuigtickets. Van de VSI wordt in zo'n geval een oplossing verwacht, terwijl dat haar bevoegdheid overstijgt.
- Het is onduidelijk wat wordt verstaan onder *lichte huishoudelijke taken*, die een au pair binnen de reglementaire voorwaarden mag uitvoeren. Zo is het de vraag of de au pair alleen mag instaan voor huishoudelijke taken die betrekking hebben op de kinderen, dan wel op het hele gezin, zoals het geval is voor een inwonende dienstbode. Bepaalde situaties balanceren onvermijdelijk op de rand van het toelaatbare en vergen een inschatting door de inspecteur.
- Een au pair kan tijdens zijn verblijf één keer *van gezin veranderen*. De regelgeving bepaalt echter niet hoe dat in de praktijk gebeurt, waardoor de au pair soms geen zekerheid heeft of hij zijn verblijfstitel kan behouden als er niet onmiddellijk een nieuw gastgezin wordt gevonden. Op die manier belanden au pairs soms in de illegaliteit.
- Als een au pair al van gezin is veranderd en het klikt evenmin met het nieuwe gezin, is het enige alternatief naar het land van herkomst terugkeren. Daardoor staat de au pair onder druk om zich te schikken naar de wensen van het gastgezin, ook als zijn rechten niet worden gerespecteerd of ernstige onregelmatigheden plaatsvinden. De inspecteur zal in

¹⁰⁰ Voor inbreuken op de wet van 30 april 1999 betreffende de tewerkstelling van buitenlandse werknemers en de uitvoeringsbesluiten: toezichtsdecreet, artikel 13/6.

¹⁰¹ Toezichtsdecreet, artikel 17. Dit artikel regelt de te volgen voorschriften bij de beslissing tot opleggen van een administratieve geldboete (termijnen, verwittiging overtreder, procedurewaarborgen).

¹⁰² EVRM, artikel 8; Grondwet, artikel 15.

een dergelijke situatie niet enkel een proces-verbaal opstellen lastens het gastgezin, maar eveneens voorstellen de arbeidsvergunning en -kaart in te trekken als niet kan worden gegarandeerd dat het gastgezin de regels na de controle zal naleven. De au pair is dan het slachtoffer: een nieuwe wijziging van gastgezin is niet meer mogelijk.

6.2 Aantal inspecties

In 2017 heeft de VSI 1.930 controles uitgevoerd. 883 controles werden in de materie economische migratie uitgevoerd; 816 controles hadden betrekking op de tewerkstelling van buitenlandse werknemers, waarvan 603 autonoom uitgevoerd door de VSI. 120 onderzoeken, dus 20% van de autonome onderzoeken naar buitenlandse werknemers, vonden plaats bij gastgezinnen in het kader van au-pairschap. In de periode 2014-2017 werden 1.370 arbeidskaarten aan au pairs toegekend en werden er 368 onderzoeken naar au pairs uitgevoerd, zoals blijkt uit de onderstaande tabel.

Tabel 3 – Aantal onderzoeken naar au pairs door de VSI

2014	2015	2016	2017
75	85	88	120

Bron: VSI

De VSI heeft momenteel 33 VTE ter beschikking om al haar inspecties uit te voeren. Voor economische migratie worden 8,6 VTE ingeschakeld, ruim een vierde van het controlepotentieel.

6.3 Controleplanning en -aanpak

6.3.1 Organisatie

De meeste VSI-inspecties gebeuren op eigen initiatief¹⁰³ of op aanvraag van het departement WSE (Dienst Economische Migratie en Regulering), zoals blijkt uit de volgende tabel. De controles op eigen initiatief komen voort uit een getrappt planningsmodel. Daarnaast zijn controles mogelijk op basis van een klacht of vragen van andere diensten.

Tabel 4 – Aanleiding onderzoeken naar au pairs

Oorsprong	2014	2015	2016	2017	Totaal	Aandeel
Klachten/meldingen	9	7	5	11	32	8,7%
Aanvraag departement WSE	40	21	45	46	152	41,3%
Vraag andere dienst (arbeidsauditoraat, TSW,...)	2	2	1	4	9	2,4%
Controle op eigen initiatief	17	44	31	53	145	39,4%
Opvolgingscontrole	7	11	6	6	30	8,2%
Totaal	75	85	88	120	368	

Bron: VSI

¹⁰³ De inspectienota 2014-2017 stelt: De afdeling vindt het toezicht op de regelgeving met betrekking tot au pairs belangrijk gelet op de kwetsbaarheid van de doelgroep. Het betreft jongeren die gedurende een jaar in een voor hen vreemd land verblijven, meestal de taal niet voldoende beheersen en vaak niet goed op de hoogte zijn van hun rechten (en plichten) bij het gastgezin, laat staan waar ze terecht kunnen met hun eventuele klachten. Zij kunnen een makkelijk slachtoffer zijn van gastgezinnen die de regelgeving niet naleven. Anderzijds zijn er ook au pair-jongeren die het au pair-statuuut misbruiken om een Belgisch verblijfsdocument te verkrijgen maar niet de intentie hebben om de taal te leren of zich cultureel te verrijken.

De inspecties op eigen initiatief steunen op verkregen informatie (bijvoorbeeld van een Belgische ambassade), op risico-inschattingen (bijvoorbeeld een gastgezin van buitenlandse nationaliteit trekt een au pair van dezelfde nationaliteit aan, een au pair is afkomstig uit de Filipijnen, een gastgezin vraagt voor de eerste maal een au pair, enz.) of op eerdere vaststellingen (bijvoorbeeld eerdere inspecties of een eerstelijnscontrole door de Dienst Economische Migratie en Regulering). Er wordt ook een *geografische spreiding* toegepast.

6.3.2 Verloop van de inspectie

Vaststellingen

De betrokken partijen worden altijd minstens *gehoord*; een *verhoor* vindt plaats als het bijdraagt tot de vaststellingen. Als de inspecteur een proces-verbaal opstelt, wordt steeds een verhoor van de strafrechtelijk verantwoordelijke afgenomen. Bij inbreuken wordt ook altijd gestreefd naar een verklaring van de au pair zelf; zo mogelijk wordt bijvoorbeeld ook e-mail-verkeer gevraagd. De inspecteur stelt altijd een inspectieverslag op, zelfs als hij geen inbreuken heeft vastgesteld. Zo nodig stelt hij ook een sanctiedocument op.

De sociaalrechtelijk inspecteur beoordeelt de naleving van de au-pairvoorwaarden en gaat na of er al dan niet sprake is van een inbreuk op de definitie van au pair. Op grond van zijn *appreciatiebevoegdheid*¹⁰⁴ geeft hij een passend gevolg aan de inbreuken.

In 131 van de 368 dossiers (36%) in de periode 2014-2017 heeft de VSI minstens 1 onregelmatigheid vastgesteld betreffende de tewerkstelling van buitenlandse werknemers. In totaal ging het om 250 inbreuken (dus vaak verschillende in 1 dossier). De inbreuken hadden zowel te maken met niet-naleving van de algemene voorschriften over de arbeidskaart als over de voorwaarden voor au pairs, zoals bepaald in het KB van 1999.

Tabel 5 – Overzicht vastgestelde inbreuken door de VSI

Inbreuk	2014	2015	2016	2017	Totaal	% van aantal inbreuken
Algemeen (arbeidskaart of misleiding overheidsdiensten)	9	13	4	19	45	18,0%
Voorwaarden KB 1999	44	42	39	80	205	82,0%
waarvan zakgeld	14	11	10	21	56	22,4%
waarvan maxima 4u/dag – 20u/week	14	19	10	25	68	27,2%
Totaal	53	55	43	99	250	

Bron: VSI

Opgelegde sancties

De volgende tabel geeft een overzicht van het aantal sanctiedocumenten die het VSI heeft opgesteld voor de vastgestelde inbreuken.

¹⁰⁴ Cf. IAO, Internationaal Verdrag nr. 81 betreffende de arbeidsinspectie in de industrie en de handel, goedgekeurd bij wet van 29 maart 1957.

Tabel 6 – Overzicht sancties

Opgestelde sanctiedocumenten	2014	2015	2016	2017	Totaal	% van aantal uitgevoerde controles
Processen-verbaal (pro justitia's)	12	12	6	18	48	13%
Waarschuwingen	14	20	13	29	76	21%
Inlichtingsverslagen ¹⁰⁵	4	6	3	4	17	5%
Voorstel tot intrekking arbeidskaart	7	4	5	9	25	7%
Totaal	37	42	27	60	166	

Bron: VSI

Als de inspecteur een waarschuwing geeft, maakt hij een onderscheid tussen een gewone waarschuwing (bijvoorbeeld respecteren van de 20-uren-regel) en *waarschuwing met termijnstelling* (bijvoorbeeld zakgeld storten tegen een bepaalde datum).

Naargelang de ernst van de vaststelling wordt zo mogelijk gestreefd naar regularisatie. Bij ernstige inbreuken die aanleiding geven tot een proces-verbaal, kan ook de arbeidskaart worden ingetrokken. In dat geval wordt de DVZ verwittigd. Als er een kans bestaat op regularisatie of de au pair kan terecht bij een ander gastgezin, dan wordt dat meegedeeld aan de DVZ zonder dat dit onmiddellijk gevolgen heeft voor de verblijfstitel van de au pair.

Strafbare inbreuken legt de VSI voor aan het arbeidsauditoraat, dat volgens de VSI meestal seponert¹⁰⁶. Feedback over pro justitia's verschilt naargelang het arbeidsauditoraat dat het dossier behandelt. De VSI ontvangt zelden vonnissen. Bij seponering (of verstrijking van de termijn voor vonnis) kan de cel Administratieve Geldboeten (WSE) overgaan tot de oplegging van een boete¹⁰⁷. De VSI kan bijvoorbeeld ook inbreuken op het sociaal strafwetboek vaststellen. Specifiek voor processen-verbaal over au pairs nemen de inspecteurs zowel het sanctieartikel uit het sociaal strafwetboek op (zodat sanctionering door de federale Directie van de Administratieve Geldboeten mogelijk is) én het sanctieartikel uit de toepasselijke wet (waarvoor sanctionering mogelijk is door de Vlaamse cel Administratieve Geldboeten).

De VSI geeft aan dat de processen-verbaal (13%) in belangrijke mate voortvloeien uit klachten en meldingen (47%) en uit vragen van andere diensten (56%). Dat wijst er volgens de VSI op dat het interessant zou zijn mochten au pairs gemakkelijk de weg naar de VSI vinden als ze van oordeel zijn dat hun rechten worden geschonden.

6.3.3 Betrokkenheid van au-pairbemiddelingsbureaus bij inspecties

Er bestaat geen overzicht van bestaande au-pairbureaus, die overigens niet zijn onderworpen aan een registratieverplichting (zie hoofdstuk 4). In de lijsten van bureaus die vormen van arbeidsbemiddeling verstrekken, is geen afzonderlijke categorie au pair. Onlinebemiddeling

¹⁰⁵ Inlichtingsverslagen worden opgemaakt als er vaststellingen worden gedaan die niet tot de bevoegdheid van de VSI behoren. Die verslagen worden gericht aan het arbeidsauditoraat, de TSW, de DVZ, de Inspectie Brussels Hoofdstedelijk Gewest, de Inspectie RWO, het RIZIV, enz.

¹⁰⁶ De cel Administratieve Geldboeten deelde mee dat hen voor 2016 en 2017 telkens 1 strafrechtelijke vervolging bekend was.

¹⁰⁷ In 2016 werd volgens de cel Administratieve Geldboeten in 8 dossiers een geldboete opgelegd; in 2017 in 9 dossiers.

(vanuit het buitenland) is ook mogelijk, wat voor de VSI de bereikbaarheid bemoeilijkt van bureaus die van een dergelijk platform gebruik maken¹⁰⁸.

Bureaus melden zelf weinig inbreuken aan de VSI: de gastgezinnen zijn immers hun klanten. Bemiddelingsbureaus worden betrokken bij een controle als de VSI (ernstige) onregelmatigheden vaststelt. Bureaus kunnen ook worden gesanctioneerd op basis van de wet van 30 april 1999 betreffende de tewerkstelling van buitenlandse werknemers¹⁰⁹.

Wat betreft de naleving van de regelgeving, gaf de VSI aan dat op basis van haar controle-ervaring geen onderscheid kan worden vastgesteld tussen gezinnen die zijn bijgestaan door een bureau en zij die niet werden bijgestaan.

6.4 Samenwerking met andere diensten

De voorbije vier jaar werden 41% van de VSI-onderzoeken geïnitieerd op vraag van de Dienst Economische Migratie en Regulering, en alle inspectieverslagen worden aan hen bezorgd. De samenwerking is dus intens. Tweemaal per maand vindt bovendien een overleg plaats tussen beide diensten.

Artikel 9, §1, van het toezichtsdecreet voorziet in de uitwisseling van de verzamelde controlegegevens met andere inspectiediensten en ambtenaren belast met toezicht op andere regelgeving. Die uitwisseling vindt plaats op verzoek. Omgekeerd bepaalt artikel 9, §2, dat alle federale diensten (inbegrepen parketten en griffies van rechtscolleges) en diensten van andere gemeenschappen en gewesten en lokale overheden krachtens een samenwerkingsakkoord aan de VSI op haar verzoek gegevens kunnen verstrekken¹¹⁰. De sociaalrechtelijke inspecteurs kunnen met de inspecties van andere gewesten en gemeenschappen, van de federale overheid en van de andere lidstaten van de Internationale Arbeidsorganisatie (IAO), alle informatie uitwisselen die voor de uitoefening van hun toezicht nuttig is¹¹¹.

Met de federale inspectie (Algemene Directie Toezicht op de Sociale Wetten, FOD WASO) wisselt de VSI tot dusver geen planning uit. Informatie wordt bijvoorbeeld uitgewisseld als de VSI van oordeel is dat kan worden geregulariseerd van au pair naar inwonende dienstbode. Ook inlichtingverslagen worden bezorgd als de VSI inbreuken vaststelt die de federale inspectie aanbelangen. Zo nodig heeft de VSI ook contact met de DVZ, alsook met arbeidsauditoraten. Bij illegale au pairs vraagt de VSI zo nodig de bijstand van de politie.

Verder kan een akkoord worden gesloten om de arbeidsinspectie van een ander gewest of gemeenschap of lidstaat van de IAO toe te laten op het grondgebied van Vlaanderen controles uit te voeren; omgekeerd kan de informatie die een (Vlaamse) sociaalrechtelijk inspecteur inzamelt op het grondgebied van een andere gemeenschap of een ander gewest of in het bui-

¹⁰⁸ Enkel als de VSI zou kunnen achterhalen welke onderneming achter het onlineplatform schuilgaat, en voor zover die voor een au pair in Vlaanderen zou hebben bemiddeld én een aantoonbare inbreuk heeft gepleegd tegen de wet van 30 april 1999 (cf. artikel 12), kan er een proces-verbaal worden opgemaakt lastens de buitenlandse onderneming.

¹⁰⁹ Artikel 12 van die wet bevat strafbepalingen in geval van inbreuken op arbeidsvergunningen en arbeidskaarten.

¹¹⁰ Er is een samenwerkingsakkoord uit 2011 tussen de federale sociale inspectiediensten en die van de gewesten en de gemeenschappen. Op dit ogenblik wordt bekeken of een hernieuwing opportuun is (naar aanleiding van de zesde staatsvorming). Aan een samenwerkingsakkoord specifiek tussen de gewesten en gemeenschappen wordt momenteel gewerkt (bron: VSI).

¹¹¹ Toezichtsdecreet, artikel 9, §4, eerste en tweede lid.

tenland (op basis van een gelijkaardig akkoord) op dezelfde wijze worden gebruikt als informatie die op Vlaams grondgebied wordt ingezameld¹¹².

De VSI geeft aan dat zij in het kader van au pairs zelden samenwerkt met andere regionale inspectiediensten. De recente inspectienota zal wel aan hen worden doorgegeven en voorgesteld op een overleg met alle regionale inspectiediensten.

6.5 Deelconclusie

Hoewel het toezichtsdecreet een duidelijk juridisch kader biedt voor de inspecties (au pairs van buiten de EU), stuit de VSI in haar controlepraktijk toch op een aantal moeilijkheden. Die zijn te wijten aan de concrete situatie van de au pairs (verblijf in privéwoning, waardoor het gastgezin de toegang voor de inspectiedienst kan bemoeilijken), aan de vaagheid van sommige bepalingen in het KB van 1999 (bijvoorbeeld de inhoud van de overeenkomst; de omschrijving van lichte huishoudelijke taken) of aan de beperking dat de au pair slechts eenmaal bij een ander gastgezin terecht kan (met mogelijke gevolgen voor de geldigheid van zijn verblijfstitel).

Binnen het geheel van haar taken en rekening houdend met haar inzetbare capaciteit, besteedt de VSI duidelijk aandacht aan inspecties van gastgezinnen en au pairs. In 2017 werden 120 controles uitgevoerd op het au-pairschap: dat is 20% van het totaal aantal inspecties op buitenlandse werknemers. In de periode 2014-2017 werd in 36% van de au-paircontroles minstens 1 onregelmatigheid vastgesteld.

De VSI hanteert voor haar controles op eigen initiatief een planningsmodel dat rekening houdt met de inhoudelijke afbakening van de te controleren materie, met een risico-inschatting op basis van concrete dossiergegevens en met geografische spreiding. Inspecties op basis van klachten krijgen voorrang. 41% van de onderzoeken wordt geïnitieerd door de Dienst Economische Migratie en Regulering. De sancties zijn gedifferentieerd: bij 13% van de controles stelt de VSI een proces-verbaal op.

Het toezichtsdecreet laat samenwerking tussen inspectiediensten toe, alsook uitwisseling van controleresultaten en controles op elkaars grondgebied. De samenwerking met de Dienst Economische Migratie en Regulering verloopt vlot. Ook de samenwerking met de federale sociale inspectie en de DVZ stelt geen bijzondere problemen. Ingeval van seponering door het arbeidsauditoraat kan de Vlaamse of de federale bevoegde dienst een administratieve geldboete opleggen. Met de andere gewestelijke inspectiediensten werkt de VSI niet structureel samen in het kader van au pairs. Er is wel overleg gepland.

¹¹² Toezichtsdecreet, artikel 9, §4, derde en vierde lid.

HOOFDSTUK 7

Algemene conclusie

Het au-pairsysteem kenmerkt zich door een hybride karakter. De definitie van au pair, zowel op Europees als op Vlaams niveau, legt duidelijk de nadruk op de culturele uitwisseling die het programma beoogt. Maar er is ook een arbeidsaspect aanwezig bij au pairs: er worden huishoudelijke taken verricht in ruil voor zakgeld en verblijf (kost en inwoning) bij een gastgezin, en niet-EU-au-pairs moeten een arbeidskaart hebben. Vanwege de nadruk op die arbeidsrelatie kan de culturele doelstelling in het gedrang komen. Tegelijk is de arbeidsrechtelijke situatie van au pairs precair. Inspecties brengen veel inbreuken op de au-pairvoorwaarden aan het licht.

Bij de toewijzing in het Overlegcomité van de verschillende categorieën buitenlandse werknemers aan het federale dan wel het regionale niveau, is twijfel ontstaan over het gepaste bevoegdheidskader en over de bevoegdheid van de gewesten. Er is beslist dat de au-pairregeling een federale bevoegdheid blijft tot de verschillende overheden daarover een standpunt hebben ingenomen.

Er zijn verschillende mogelijkheden om aan de problemen tegemoet te komen. Als beide aspecten, cultuur en arbeid, in het au-pairschap behouden blijven, is, los van het bevoegdheidskader, een degelijke uitwerking van de notie *culturele uitwisseling* en een strikte omschrijving van *lichte huishoudelijke taken* nodig. Een beter juridisch kader, dat minder ruimte laat voor interpretatie, is noodzakelijk. Dat zorgt voor duidelijkheid voor au pairs en gastgezinnen, en levert het toezichtsorgaan een betere basis voor controle en sanctionering.

Een versterking van het juridisch kader kan vooral oog hebben voor de culturele aspecten, de arbeidsrechtelijke, of voor beide. Uitgaande van het idee dat de culturele doelstelling primeert, kan het au-pairschap als een culturele bevoegdheid worden beschouwd, waardoor het departement CJM intensiever betrokken wordt bij de dossierbehandeling. De administratie CJM is momenteel eerder afgestemd op subsidiëring en stimuleringsmaatregelen en heeft geen ervaring met controles bij particulieren en toezicht op arbeidsaspecten. Zij heeft ook niet dezelfde controle- en sanctiebevoegdheden als de Vlaamse sociale inspectie. Als het verrichten van taken in ruil voor kost, inwoning en zakgeld wordt behouden, zijn de gemeenschappen niet bevoegd om te bepalen dat dit buiten de arbeidsrechtelijke, fiscale en sociaalrechtelijke regelgeving valt. Als dit aspect niet wordt behouden, rijst uiteraard de vraag of nog sprake is van au-pairschap.

De arbeidsrechtelijke aspecten zouden kunnen worden versterkt. Dat kan door de au pair als werknemer te beschouwen. De au pair als apart werknemersstatuut zou er in ieder geval voor zorgen dat zij onder de relevante wetgeving vallen (bijvoorbeeld betreffende sociale zekerheid) en de bijbehorende rechten en plichten genieten, die eventueel specifiek voor de au pairs kunnen worden verfijnd. De federale overheid is dan bevoegd voor de basisregels van het

statuut en het toezicht erop, de gewesten blijven wel bevoegd voor de toegang tot de arbeidsmarkt en de handhaving van betrokken regelgeving. Het culturele aspect dreigt dan mogelijk van ondergeschikt belang te worden en de kostprijs voor de gezinnen zal wellicht stijgen. Als het culturele aspect volledig verdwijnt, rijst opnieuw de vraag of nog sprake moet zijn van au-pairschap.

De mogelijkheid van een aparte regeling voor au pairs, heeft de Europese Unie erkend, maar niet opgelegd. Afschaffing van de au-pairregeling is dus ook een mogelijkheid. In dat geval kunnen buitenlandse jongeren nog via bestaande kanalen voor internationale culturele uitwisseling of een bestaand arbeidsrechtelijk statuut (bijvoorbeeld dienstbode) naar Vlaanderen komen. Gelet op de terughoudendheid om werknemers uit derde landen toe te laten voor laaggeschoolde arbeid, kan het hanteren van een bestaand arbeidsrechtelijk statuut ertoe leiden dat een deel van de huidige au pairs de facto wordt uitgesloten.

De huidige administratieve procedure is geen belemmering voor een vlotte toepassing van het au-pairsysteem. De procedure voor de aflevering van de arbeidskaart kent een beperkte doorlooptijd, is kosteloos en houdt enkel verband met de au-pairvoorwaarden. De procedure voor de verblijfsvergunning is standaard voor elke aanvraag tot soortgelijk verblijf. Bovendien zijn de aanvraagformulieren en informatie over de procedure elektronisch toegankelijk.

Momenteel heeft de Vlaamse overheid weinig zicht op de sector van de au-pairbureaus in Vlaanderen, waar ook buitenlandse bureaus of platformen actief zijn. Een categorisering als private bemiddeling zorgt in Vlaanderen onder de huidige regelgeving niet voor registratie of erkenning. Dat lijkt evenmin mogelijk als de agentschappen bij culturele bemiddeling zouden worden ondergebracht. Ook dan blijft het een economische activiteit, waarvoor de Europese dienstenrichtlijn niet toelaat dat lidstaten de toegang daartoe afhankelijk stellen van een voorafgaande erkenning. Voor agentschappen die bemiddelen voor au pairs uit derde landen kan worden nagegaan of zij wel aan een erkenningsplicht kunnen worden onderworpen.

EU-au-pairs zijn juridisch niet gedefinieerd en vallen strikt genomen onder geen enkele voorwaarde. Door het gebrekkig zicht op de naleving van de inschrijvingsplicht door EU-burgers en de gangbare registratiewijze in het vreemdelingenregister en het rijksregister is er ook geen zicht op hun aanwezigheid in Vlaanderen. Beide elementen zorgen ervoor dat er amper toezicht is op hun situatie.

De Vlaamse sociale inspectie voert voldoende en kwaliteitsvolle inspecties uit en stelt daarbij een aanzienlijk aantal inbreuken vast. In haar controles ziet zij alleen toe op niet-EU-au-pairs. De controlepraktijk duidt op een aantal moeilijkheden veroorzaakt door de concrete situatie van de au pairs (aanwezigheid in de privéwoning) en de vaagheid van sommige reglementaire bepalingen.

HOOFDSTUK 8

Aanbevelingen

Een aantal mogelijke opties om het au-pairsysteem te organiseren, vallen buiten de Vlaamse bevoegdheid. Bij elke oplossing binnen de keuze voor een arbeidsrechtelijk statuut, zijn er belangrijke bevoegdheden op federaal niveau. Ook moet rekening worden gehouden met de Europese regelgeving inzake het vrij verkeer van diensten en personen.

Als de Vlaamse overheid het statuut van au pair wenst te wijzigen, zal zij eerst moeten ijveren voor een akkoord over het au-pairschap binnen het Overlegcomité. Als het akkoord de bevoegdheid daarvoor toewijst aan de gewesten of gemeenschappen, kunnen de volgende aanbevelingen worden uitgevoerd.

- Voor de EU-au-pairs kan de Vlaamse overheid, rekening houdend met de federale bevoegdheden:
 - o de registratie uitwerken bij de gemeente;
 - o een kader met rechten creëren, dat vergelijkbaar is met dat voor de niet-EU-au-pairs.
- Voor de niet-EU-au-pairs kan de Vlaamse overheid
 - o gegeven het hybride statuut, het juridisch kader versterken door:
 - het culturele aspect meer uit te werken door bijvoorbeeld culturele activiteiten op te nemen in de plaatsingsovereenkomst;
 - het arbeidsaspect duidelijker te omschrijven door te bepalen wat wordt verstaan onder lichte huishoudelijke taken in de regelgeving en de plaatsingsovereenkomst te versterken door opname van een aanpasbaar weekschema en een kostenregeling (bijvoorbeeld vliegtuigtickets);
 - o de mogelijkheid nagaan om verplicht via agentschappen te werken, die voortaan worden geregistreerd of een erkenning moeten krijgen.
- Als (ook) wordt geopteerd voor een cultureel statuut, kan de Vlaamse overheid de organisatie van het toezicht en de handhaving herbekijken.

HOOFDSTUK 9

Reacties van de ministers

In het kader van de tegensprekelijke procedure gaf de Vlaamse minister van Cultuur, Media, Jeugd en Brussel op 21 juni 2018 per e-mail de volgende reactie op het auditverslag:

Het uitdiepen of versterken van de culturele dimensie in het arbeidsrechtelijk statuut lijkt interessanter dan het opzetten van een nieuw statuut. Het arbeidsrechtelijk kader werd al in de praktijk beproefd, zowel op Vlaams, nationaal als Europees niveau. Het creëren van een totaal nieuw statuut voor au pairs, naast de reeds bestaande culturele uitwisselingsprogramma's, creëert het risico om volledig beproefd te moeten worden op zowel cultureel als arbeidsrechtelijk vlak. Niet alleen binnen Vlaanderen maar tevens nationaal en Europees.

Verder zijn er een aantal argumenten waarom wij geen voorstander zijn van het creëren van een zogenaamd "cultuurstatuut" voor au pairs:

- *Er zijn meerdere systemen die goede mogelijkheden tot culturele uitwisseling bieden en die veel beter tegen misbruik beschermen, ook voor niet-EU jongeren.*
- *Het is niet mogelijk het au-pairsysteem onder te brengen in een bestaande regeling voor jeugdbeleid. Geen enkele bestaande regeling voor culturele uitwisseling voorziet dat huishoudelijk werk wordt gedaan en zakgeld wordt ontvangen van het gastgezin.*
- *Het departement CJM is niet toegerust en beschikt niet over de nodige bevoegdheden en expertise voor de aanpak en het toezicht dat zo'n statuut vergt (toezicht op de arbeidsaspecten en de nodige controles bij particulieren).*
- *Problematiek Brussel: het is onmogelijk te bepalen of gastgezinnen tot de Vlaamse Gemeenschap behoren en bijgevolg de Vlaamse regels moeten volgen.*
- *Belangrijk om te wijzen op het onderscheid tussen vrijwilligerswerk en tewerkstelling: au pairs vallen niet onder de definitie van vrijwilligerswerk in de federale Vrijwilligerswet. Ze 'werken' voor privé-personen en krijgen een zakgeld dat ver boven de toegelaten onkostenvergoeding voor vrijwilligers gaat (forfaitair maximum 1.361,23 euro per jaar). Prestatievergoedingen zijn hoe dan ook niet toegelaten binnen vrijwilligerswerk.*

De Vlaamse minister van Werk, Economie, Innovatie en Sport gaf op 25 juni 2018 volgende reactie:

De Vlaamse overheid is sinds de zesde staatshervorming bevoegd voor de materie economische migratie, welke voorheen een federale bevoegdheid was. Zowel de Vlaamse beleidsnota Werk als het federale regeerakkoord 2014-2019 stellen een initiatief voor ter bestrijding van de misbruiken van het au-pairstatuut.

Met interesse hebben we uw ontwerpverslag betreffende het systeem van de au pair gelezen.

Uw verslag bevat een uitgebreide toelichting bij het bestaande statuut, en legt bepaalde pijnpunten bloot. Daarnaast verkent het rapport ook verschillende pistes voor een werkbaar au-pairstatuut in de toekomst.

In uw verslag pleit u voor een duidelijk juridisch kader voor de au pair. Het huidige juridisch kader laat te veel ruimte voor interpretatie omdat de noties culturele uitwisseling en lichte huishoudelijke taken onvoldoende zijn uitgewerkt. Daarbij blijven Europese au pairs momenteel volledig onder de radar, daar zij binnen het recht op vrij verkeer opereren. Afhankelijk van de klemtonen die het nieuwe juridisch kader legt, zal het Vlaamse Gewest in meer of mindere mate bevoegd zijn om de au pairs aan te sturen.

De cultuurpiste, waarbij het au-pairstatuut een louter culturele invulling krijgt, vereist een initiatief van de Gemeenschappen. Het verrichten van licht huishoudelijke taken in ruil voor kost, inwonen en zakgeld, moet in dat geval een duidelijke plaats krijgen, hetgeen de bevoegdheid van de Gemeenschappen overstijgt.

In de arbeidsrechtelijke piste krijgt de au pair een volwaardig arbeidsrechtelijk statuut, uitgewerkt door de federale overheid. De facultatieve of verplichte tussenkomst van au-pairbemiddelingsbureaus kan in kader van het arbeidsrechtelijk statuut door het Vlaamse Gewest verder bekeken worden. Het voorbeeld van Nederland, waarbij au-pairbemiddelingsbureaus aan een erkenningsplicht onderworpen worden, lijkt mij mogelijk in strijd te zijn met de Europese Dienstenrichtlijn. In de arbeidsrechtelijke piste dreigt het culturele aspect van ondergeschikt belang te worden.

Uw verslag stelt duidelijk dat de richting waarheen het au-pairstatuut evolueert, een beleidskeuze inhoudt. In nauw overleg met de leden van de Vlaamse en de Federale Regering, de Waalse Regering, de Regering van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest en de Regering van de Duitstalige Gemeenschap, zullen uw conclusies en aanbevelingen bestudeerd worden, met als doel een gezamenlijk en gedragen voorstel tot hervorming van het au-pairstatuut te formuleren.

U kunt dit verslag raadplegen of downloaden op de website van het Rekenhof.

Daar kunt u zich ook abonneren op de RSS-feeds om op de hoogte te blijven van nieuwe publicaties.



ADRES

Rekenhof
Regentschapsstraat 2
B-1000 Brussel

TEL.

+32 2 551 81 11

FAX

+32 2 551 86 22

www.rekenhof.be