NON-DISCRIMINATIECLAUSULE VLAAMSE OVERHEID

# Inleiding – non-discriminatie bij overheidsopdrachten

De Vlaamse overheid wil een voortrekkersrol opnemen op het vlak van non-discriminatie. Daarom neemt ze in alle overheidsopdrachten met een geraamde waarde van 30.000 euro of meer (excl. btw), een non-discriminatieclausule op. Door mee te dingen voor een opdracht onderschrijft de kandidaat of inschrijver een aantal basisprincipes rond non-discriminatie. Hij erkent dat de Vlaamse overheid de naleving van de non-discriminatieclausule als een contractuele verbintenis beschouwt en dat de aanbestedende overheid tegen hem kan optreden of maatregelen kan nemen als hij de verbintenissen inzake non-discriminatie niet respecteert. Met de non-discriminatieclausule wil de Vlaamse overheid haar eigen beleid en het beleid van andere bestuursniveaus op het vlak van inclusie en evenredige arbeidsdeelname extra kracht bijzetten.[[1]](#footnote-2)

Dit document omvat modelclausules en toelichtingen die het product zijn van een samenwerking tussen de Dienst Diversiteitsbeleid van het Agentschap Overheidspersoneel, Het Facilitair Bedrijf, Unia en Inter.

De clausules voor de **facultatieve uitsluitingsgrond** (punt 2) bij niet naleving van de antidiscriminatiewetgeving en de clausule over naleving van het non-discriminatieverbod als **bijzondere uitvoeringsvoorwaarde** (punt 3) zijn generiek en kan u opnemen in de opdrachtdocumenten van iedere overheidsopdracht, ongeacht het voorwerp, de aard, omvang en looptijd ervan.

Hoewel dit document gericht is op overheidsopdrachten, zijn de clausules ook waardevol voor andere contractuele relaties die overheden aangaan. Zo is het aangewezen om de uitvoeringsvoorwaarden mits beperkte terminologische aanpassing ook op te nemen in concessies, samenwerkingsovereenkomsten, subsidiebesluiten en andere overeenkomsten.

Voor eventuele ondersteuning en verdere info over dit thema kan u terecht bij:

* Het centraal aanspreekpunt duurzame overheidsopdrachten (enkel voor entiteiten en rechtspersonen die deel uitmaken van de Vlaamse overheid).[[2]](#footnote-3)
* De openbare gelijkebehandelingsorganen: de Genderkamer van De Vlaamse Ombudsdienst, Unia en het Instituut voor de gelijkheid van vrouwen en mannen ((informatie over de nondiscriminatiewetgeving en positieve acties).
* Inter (specifiek voor het thema toegankelijkheid)[[3]](#footnote-4)
* De website [www.ediv.be](http://www.ediv.be) (online tool voor een diverse en inclusieve werkomgeving).

# Facultatieve uitsluitingsgrond BIJ NIET NALEVING VAN DE ANTIDISCRIMINATIEWETGEVING (art 69, 1° Wet Overheidsopdrachten)

## Toelichting

De naleving van milieu-, sociaal en arbeidsrecht is in artikel 7 van de Wet van 17 juni 2016 inzake overheidsopdrachten (hierna: Wet Overheidsopdrachten) opgenomen onder de algemene beginselen. Ondernemers zijn er dus toe gehouden alle toepasselijke verplichtingen op het gebied van het milieu-, sociaal en arbeidsrecht na te leven en te doen naleven door elke persoon die handelt als onderaannemer in welke fase ook, en door elke persoon die personeel tewerkstelt voor de uitvoering van de opdracht.

Om dit algemeen beginsel kracht bij te zetten heeft de wetgever er in art. 69, 1° Wet Overheidsopdrachten een facultatieve uitsluitingsgrond aan gekoppeld. Deze uitsluitingsgrond laat toe om een kandidaat of inschrijver van deelname aan de plaatsingsprocedure uit te sluiten indien de aanbestedende overheid met elk passend middel aantoont dat de kandidaat of inschrijver de in artikel 7 Wet Overheidsopdrachten genoemde toepasselijke verplichtingen op het vlak van het milieu-, sociaal en arbeidsrecht heeft geschonden.

Een definitieve veroordeling voor inbreuken op milieu-, sociaal en arbeidsrecht kan als passend middel worden aangewend (bijvoorbeeld een veroordeling wegens discriminatie). Daarnaast lijken bijvoorbeeld ook vaststellingen van een bevoegde instantie een passend middel te kunnen uitmaken (bijvoorbeeld een pv van de arbeidsinspectie waarin discriminatie wordt vastgesteld).

De mogelijkheid om een kandidaat of inschrijver op basis van deze uitsluitingsgrond uit te sluiten geldt slechts voor een periode van drie jaar vanaf de datum van de betrokken gebeurtenis of vanaf de beëindiging van de inbreuk (wanneer het een voortdurende inbreuk betreft). Bovendien vervalt de uitsluitingsmogelijkheid indien de betreffende kandidaat of inschrijver aantoont dat hij toereikende corrigerende maatregelen heeft genomen.

Voor meer algemene info over de uitsluitingsgronden kan u terecht in het [draaiboek overheidsopdrachten](https://overheid.vlaanderen.be/draaiboek/selectie-overheidsopdrachten#uitsluitingsgronden)[[4]](#footnote-5).

## Modelclausule

*De aanbestedende overheid heeft, in elke fase van de plaatsingsprocedure, de mogelijkheid om de inschrijver uit te sluiten indien ze met elk passend middel aantoont dat de kandidaat of inschrijver de in artikel 7 van de Wet Overheidsopdrachten genoemde toepasselijke verplichtingen op het vlak van het milieu-, sociaal en arbeidsrecht, heeft geschonden. Onder sociale wetgeving wordt onder meer verstaan:*

* *De nationale antidiscriminatiewetgeving ter omzetting van de Europese Rasrichtlijn 2000/43/EG, de Genderrichtlijn 2006/54/EG en de Kaderrichtlijn 2000/78/EG. Hieronder worden onder meer, doch niet uitsluitend, begrepen : het decreet van 10 juli 2008 houdende een kader voor het Vlaamse gelijkekansen- en gelijkebehandelingsbeleid; het decreet van 8 mei 2002 houdende evenredige participatie op de arbeidsmarkt; de wet van 10 mei 2007 ter bestrijding van bepaalde vormen van discriminatie, de wet van 30 juli 1981 tot bestraffing van bepaalde, door racisme of xenofobie ingegeven daden en de wet van 10 mei 2007 ter bestrijding van discriminatie tussen vrouwen en mannen;*
* *De wet van 4 augustus 1996 betreffende het welzijn van de werknemers bij de uitvoering van hun werk, meer bepaald hoofdstuk Vbis i.v.m. de bijzondere bepalingen betreffende de preventie van psychosociale risico’s op het werk waaronder stress, geweld, pesterijen en ongewenst seksueel gedrag op het werk voor zover deze gedragingen verband houden met een door de antidiscriminatiewetgeving beschermd criterium.*

[In geval van een éénstapsprocedure:] *Door in te schrijven op deze opdracht, verklaart de inschrijver dat zijn onderneming of de personen die lid zijn van het bestuurs-, leidinggevend of toezichthoudend orgaan van de onderneming of daarin vertegenwoordigings-, beslissings- of controlebevoegdheid hebben niet strafrechtelijk of burgerrechtelijk aansprakelijk zijn gesteld voor discriminatie.*

[In geval van een tweestapsprocedure:] *Door het indienen van een aanvraag tot deelneming, verklaart de kandidaat dat zijn onderneming of de personen die lid zijn van het bestuurs-, leidinggevend of toezichthoudend orgaan van de onderneming of daarin vertegenwoordigings-, beslissings- of controlebevoegdheid hebben niet strafrechtelijk of burgerrechtelijk aansprakelijk zijn gesteld voor discriminatie.*

# NALEVING VAN HET NON-DISCRIMINATIEVERBOD ALS Bijzondere uitvoeringsvoorwaarde (art. 87 wet overheidsopdrachten)

## toelichting

Art. 87 Wet Overheidsopdrachten laat de aanbestedende overheid toe om bijzondere voorwaarden te verbinden aan de uitvoering van een opdracht. Deze voorwaarden kunnen ook verband houden met sociale of arbeidsgerelateerde overwegingen. De opdrachtnemer is ertoe gehouden deze voorwaarden na te leven en ook te doen naleven door zijn personeel. Bovendien moet hij er ook op toezien dat deze bepalingen worden nageleefd door elke persoon die handelt als onderaannemer in welke fase ook en elke persoon die personeel tewerk stelt voor de uitvoering van de opdracht.

De modelclausule bestaat uit twee delen. Het eerste deel is generiek en kan in de opdrachtdocumenten van elke overheidsopdracht worden opgenomen, ongeacht de aard en het voorwerp. Het tweede gedeelte is specifiek van toepassing op toegankelijkheid en moet enkel opgenomen in overheidsopdrachten waarbij toegankelijkheid een relevant thema is, denk bijvoorbeeld aan opdrachten voor het oprichten en inrichten van gebouwen, het inrichten van de publieke ruimte en de ontwikkeling van websites en mobiele applicaties.

Onderstaande modelclausule draagt bij aan de preventie van discriminatie bij de uitvoering van de opdracht en heeft een belangrijke sensibiliserende waarde. In geval van inbreuken en in geval de opdrachtnemer weigert om discriminatoire situaties recht te zetten, kan de aanbestedende overheid remediërend en uiteindelijk sanctionerend optreden.

Een eerste stap kan er concreet in bestaan om de opdrachtnemer per brief op de hoogte te stellen van een discriminatoire situatie en te verzoeken om deze zo snel mogelijk te verhelpen en maatregelen te nemen om toekomstige discriminatie te voorkomen. Als de opdrachtnemer aan dergelijke kennisgeving geen passend gevolg geeft, moet de opdrachtnemer in gebreke worden gesteld. In geval ook deze ingebrekestelling niet leidt tot het verhelpen van de discriminatie kunnen straffen en ambtshalve maatregelen worden toegepast. De aanbestedende overheid beschikt over de mogelijkheid om bijzondere straffen te definiëren voor inbreuken tegen de bepalingen inzake non-discriminatie. Opdrachten die van kortbij en frequent worden opgevolgd zoals opdrachten voor werken, bieden een bijkomende opportuniteit om eventuele discriminatoire situaties snel en op korte termijn te remediëren (bv. via de werfrondgangen en werfvergaderingen).

## modelclausule

**Generiek gedeelte voor alle overheidsopdrachten:**

*De opdrachtnemer verbindt zich er toe bij het uitvoeren van deze opdracht niemand te discrimineren op grond van geslacht (waaronder zwangerschap, moederschap, bevalling, borstvoeding, medisch begeleide voortplanting, vaderschap, meemoederschap, adoptie, seksekenmerken, geslachtsverandering, genderidentiteit, genderexpressie), leeftijd, seksuele geaardheid, burgerlijke staat, geboorte, vermogen, geloof of levensbeschouwing, politieke overtuiging, taal, gezondheidstoestand, handicap, fysieke of genetische eigenschappen, sociale positie, nationaliteit, zogenaamd ras, huidskleur, afkomst, nationale of etnische afstamming of syndicale overtuiging. Hij ziet hierop toe zowel ten aanzien van zijn personeelsleden onderling als ten aanzien van derden, zoals deelnemers, bezoekers, externe medewerkers, medewerkers van onderaannemers, …*

*De opdrachtnemer verbindt zich er toe, voor zo ver redelijk, aanpassingen door te voeren, op vraag van personen met een handicap, die de beperkende invloed van een onaangepaste omgeving, communicatie, aanbod en dienstverlening op de participatie van een persoon met een handicap neutraliseren (zie artikel 19 van het decreet van 10 juli 2008 houdende een kader voor het Vlaamse gelijkekansen- en gelijkebehandelingsbeleid en artikel 9 van de wet van 10 mei 2007 ter bestrijding van bepaalde vormen van discriminatie).*

*De opdrachtnemer verbindt zich ertoe de werknemers en derden zoals sollicitanten, deelnemers, bezoekers, externe medewerkers, medewerkers van onderaannemers… mee te delen dat hij geen discriminatie tolereert en geen rekening zal houden met vragen of wensen van discriminerende aard. Hij vaardigt hiertoe de nodige schriftelijke instructies uit opdat de werknemers met hiërarchische verantwoordelijkheden zullen toezien op het naleven van dit engagement.*

*Indien een personeelslid van de opdrachtnemer of een onderaannemer zich tijdens de uitvoering van de opdracht schuldig maakt aan discriminatie, pestgedrag of geweld of ongewenst seksueel gedrag begaat, zal de opdrachtnemer de nodige maatregelen treffen om hier een eind te maken, te voorkomen dat zich dit herhaalt en waar nodig de schade te herstellen door naar keuze van het slachtoffer de wettelijk voorziene schadevergoeding te betalen of een oplossing in natura overeen te komen.*

*De opdrachtnemer verbindt zich ertoe de werknemers en derden zoals sollicitanten, deelnemers, bezoekers, externe medewerkers, medewerkers van onderaannemers… mee te delen dat discriminatieklachten ook gemeld kunnen worden bij de aanbestedende overheid. Bij elke mogelijke klacht in dit verband tegen de opdrachtnemer, zal deze zijn volledige medewerking verlenen aan eventueel onderzoek dat in dit verband verricht wordt door de aanbestedende overheid of een overheidsinstelling belast met het toezicht op of de toepassing van de antidiscriminatiewetgeving.*

*De opdrachtnemer vraagt tevens al zijn personeelsleden alert te zijn voor discriminatie, pestgedrag, geweld of ongewenst seksueel gedrag, in die zin dat ze de gevallen waar ze getuige van zijn, onmiddellijk dienen te melden aan een werknemer met hiërarchische verantwoordelijkheid.*

*De opdrachtnemer verbindt zich ertoe om geen druk uit te oefenen op eigen personeelsleden, die slachtoffer worden van discriminatie, pestgedrag, geweld of ongewenst seksueel gedrag door een klant of een derde, om af te zien van eventuele indiening van een klacht of inleiding van een vordering voor de rechtbank in dit verband.*

*De opdrachtnemer* *ziet er op toe dat deze bepalingen inzake non-discriminatie ook worden nageleefd door elke persoon die handelt als onderaannemer in welke fase ook en elke persoon die personeel tewerkstelt voor de uitvoering van de opdracht.*

*Indien tijdens de uitvoering van de opdracht feiten worden vastgesteld die het bestaan van discriminatie op grond van de beschermde criteria waarschijnlijk maken in hoofde van de opdrachtnemer of zijn onderaannemers, wordt dit in toepassing van artikel 44, §2 KB Uitvoering vastgesteld in een proces-verbaal en kan de aanbestedende overheid de maatregelen treffen wegens inbreuken op de uitvoeringsvoorwaarden van de opdracht. Door het niet naleven van deze uitvoeringsvoorwaarden stelt de opdrachtnemer zich o.m. bloot aan de toepassing van sancties o.b.v. art. 45 KB Uitvoering.*

*Bij betwisting van de inbreuk door de opdrachtnemer behoudt de aanbestedende overheid zich het recht voor om het dossier (het proces-verbaal, het eventuele verweer, correspondentie, stukken, enz.) voor verder onderzoek en gevolg over te maken aan de toezichthoudende inspectiedienst (Vlaamse Sociale Inspectie of federale inspectie Toezicht op de Sociale Wetten), het Openbaar Ministerie of het bevoegde openbare gelijkebehandelingsorgaan.*

**Toevoeging in geval van opdrachten waarbij toegankelijk een belangrijk aandachtspunt is (gebouwen, openbare ruimte, websites, mobiele applicaties, ..):**

*De Vlaamse overheid vervult een voorbeeldfunctie en gaat het engagement aan om een beleid van integrale toegankelijkheid te realiseren. De opdrachtnemer verbindt zich ertoe om tijdens de uitvoering van de opdracht rekening te houden met de voorwaarden voor een toegankelijke omgeving, communicatie, aanbod en dienstverlening. Die is voor iedereen makkelijk in gebruik., comfortabel, duurzaam en veilig. Een minimumvoorwaarde om tot volwaardige participatie voor iedereen te komen, is de bereikbaarheid, begrijpbaarheid en bruikbaarheid ervan. In geval van vragen over de correcte toepassing van toegankelijkheidscriteria of voor meer informatie, kan je contact nemen met het Inter, het Vlaams expertisecentrum en agentschap Toegankelijk Vlaanderen*[[5]](#footnote-6)*.*

**Toevoeging enkel van toepassing voor websites en mobiele applicaties (digitale toegankelijkheid):**

*Ook de toegankelijkheid van websites en mobiele applicaties is voor de Vlaamse overheid een belangrijk aandachtspunt, in het bijzonder voor personen met een visuele, auditieve of fysieke handicap, maar ook voor anderstalige nieuwkomers, ouderen enzovoort. De website/mobiele applicatie die het voorwerp van deze opdracht uitmaakt, moet daarom minstens toegankelijk zijn conform* *de meest recente versie van de de Europese norm EN 301 549.*

1. [↑](#footnote-ref-2)
2. <https://overheid.vlaanderen.be/aanspreekpunt-duurzame-overheidsopdrachten> [↑](#footnote-ref-3)
3. Private Stichting Toegankelijk Vlaanderen (Inter), Belgiëplein 1, 3510 Hasselt, T 011 26 50 30, [info@inter.vlaanderen](mailto:info@inter.vlaanderen), <https://www.inter.vlaanderen/> [↑](#footnote-ref-4)
4. https://overheid.vlaanderen.be/draaiboek/selectie-overheidsopdrachten#uitsluitingsgronden [↑](#footnote-ref-5)
5. Private Stichting Toegankelijk Vlaanderen (Inter), Belgiëplein 1, 3510 Hasselt, T 011 26 50 30, [info@inter.vlaanderen](mailto:info@inter.vlaanderen), <https://www.inter.vlaanderen/> [↑](#footnote-ref-6)