

KONINKRIJK BELGIË

ROYAUME DE BELGIQUE

ADVIES 39.530/1

VAN DE AFDELING WETGEVING
VAN DE RAAD VAN STATE

AVIS 39.530/1

DE LA SECTION DE LÉGISLATION
DU CONSEIL D'ÉTAT

De RAAD VAN STATE, afdeling wetgeving, eerste kamer, op 5 december 2005 door de Minister van Werk verzocht hem, binnen een termijn van dertig dagen, van advies te dienen over een ontwerp van koninklijk besluit "tot wijziging van het koninklijk besluit van 30 maart 1967 tot bepaling van de algemene uitvoeringsmodaliteiten van de wetten betreffende de jaarlijkse vakantie van de werknemers", heeft op 15 december 2005 het volgende advies gegeven:

Le CONSEIL D'ÉTAT, section de législation, première chambre, saisi par le Ministre de l'Emploi, le 5 décembre 2005, d'une demande d'avis, dans un délai de trente jours, sur un projet d'arrêté royal "modifiant l'arrêté royal du 30 mars 1967 déterminant les modalités générales d'exécution des lois relatives aux vacances annuelles des travailleurs salariés", a donné le 15 décembre 2005 l'avis suivant:

STREKKING EN RECHTSGROND VAN HET ONTWERP

1. Het om advies voorgelegde ontwerp strekt tot aanpassing van het koninklijk besluit van 30 maart 1967 tot bepaling van de algemene uitvoeringsmodaliteiten van de wetten betreffende de jaarlijkse vakantie van de werknemers, aan de verlenging van het adoptieverlof tot zes weken ¹.
2. Rechtsgrond daarvoor wordt geboden door de artikelen 10, eerste lid, en 11 van de wetten betreffende de jaarlijkse vakantie van de werknemers, gecoördineerd op 28 juni 1971.

ONDERZOEK VAN DE TEKST

Aanhef

1. Aangezien zowel artikel 10, eerste lid, als artikel 11 gewijzigd werden bij het koninklijk besluit van 10 juni 2001, dient in het eerste lid van de aanhef te worden geschreven: "..., inzonderheid op de artikelen 10, eerste lid, en 11, gewijzigd bij ...".
2. Gelet op het gegeven dat het koninklijk besluit van 22 juni 2004 de artikelen 18, 20, 2°, 21, § 1, 9°, 41 en 43, heeft vervangen, schrijve men in de tweede aanhefverwijzing: "... 10 november 2004, en de artikelen 18, 20, 2°, 21, § 1, 9°, 41 en 43, vervangen bij het koninklijk besluit van 22 juni 2004;".

Artikel 7

De ontworpen regeling werkt terug tot 25 juli 2004. In dat verband moet worden opgemerkt dat het verlenen van terugwerkende kracht aan besluiten slechts onder bepaalde voorwaarden toelaatbaar kan worden geacht.

⁽¹⁾ Zie de artikelen 292 en volgende van de programmawet van 9 juli 2004, in werking getreden op 25 juli 2004.

Het verlenen van terugwerkende kracht aan besluiten is enkel toelaatbaar ingeval voor de retroactiviteit een wettelijke grondslag bestaat, de retroactiviteit betrekking heeft op een regeling die, met inachtneming van het gelijkheidsbeginsel, voordelen toekent of in zoverre de retroactiviteit noodzakelijk is voor de goede werking van de diensten en daardoor, in beginsel, geen verkregen situaties worden aangetast.

Enkel indien de retroactiviteit van de ontworpen regeling in één van de opgesomde gevallen valt in te passen, kan deze worden gebillijkt.

Daarover ondervraagd heeft de gemachtigde ambtenaar volgende toelichting gegeven:

"Met de artikelen 292 e.v. van de Programmawet van 9 juli 2004 werd een verruimd recht op adoptieverlof voorzien in uitvoering van de Ministerraad van Oostende van 20 en 21 maart 2004. Voorheen werd het adoptieverlof van 10 dagen geregeld binnen het klein verlet. Door de voornoemde wettelijke bepalingen werd het adoptieverlof in een apart artikel opgenomen en werd het adoptieverlof uitgebreid van 10 dagen naar 4 tot 6 weken. Het adoptieverlof heeft nu een maximum van zes weken indien het kind jonger is dan drie jaar en vier weken in de andere gevallen. Na het bereiken van de leeftijd van acht jaar, is er geen recht meer op adoptieverlof. Deze leeftijdsgrens van acht jaar bestond ook reeds in de vroegere regeling van 10 dagen. Hier wordt dus geen recht afgenomen ten opzichte van de oude regeling.

Het verruimde adoptieverlof trad in werking op 25 juli 2004. Voor de berekening van het aantal dagen jaarlijkse vakantie houdt men rekening met het aantal gepresteerde dagen het jaar voordien. Een aantal dagen kunnen worden gelijkgesteld met werkdagen voor de berekening van de jaarlijkse vakantie (bijvoorbeeld in het geval van het ouderschapsverlof), waardoor de verloven in het kader van de combinatie arbeid-gezin geen effect hebben op het aantal dagen jaarlijkse vakantie waarop men recht heeft.

Voor de berekening van de jaarlijkse vakantie worden nu nog steeds slechts 10 dagen van het adoptieverlof gelijkgesteld met werkdagen terwijl er ondertussen een verruimd recht is. Dit betekent dat wanneer een werknemer een adoptieverlof van 6 weken opneemt, hij slechts 10 dagen gelijkgesteld krijgt voor zijn jaarlijkse vakantie van het daaropvolgende jaar. Dit heeft voor implicatie dat de werknemer minder dagen jaarlijkse vakantiedagen zou genieten het daaropvolgende jaar omdat hij minder (gelijkgestelde) werkdagen heeft gepresteerd.

Het ontwerpbesluit zet deze situatie recht en stelt alle dagen van het adoptieverlof gelijk voor de berekening van de jaarlijkse vakantie. De terugwerkende kracht wordt met andere woorden verantwoord vanuit het feit dat men iedereen die vanaf de ingang van het verruimde recht op adoptieverlof, dezelfde rechten en voordelen wenst te geven inzake berekening van de jaarlijkse vakantie. Het retroactiviteit van het ontwerpbesluit heeft betrekking op een regeling die met inachtneming van het gelijkheidsbeginsel voordelen toekent. Indien we het besluit zonder retroactiviteit in werking laten treden, zou dit betekenen dat wie voor de inwerkingtreding van dit ontwerpbesluit, een verruimd adoptieverlof (vanaf 25 juli 2004) heeft genomen, minder rechten geniet op jaarlijkse vakantie of anders gezegd minder voordelen geniet van de verruimde gelijkstelling van arbeidsdagen. Vanuit het oogpunt van het gelijkheidsbeginsel willen we dit uiteraard vermijden. Vandaar de retroactiviteit van het ontwerpbesluit".

Gelet op die toelichting lijkt de terugwerkende kracht te kunnen worden aanvaard.

PORTÉE ET FONDEMENT JURIDIQUE DU PROJET

1. Le projet soumis pour avis vise à adapter l'arrêté royal du 30 mars 1967 déterminant les modalités générales d'exécution des lois relatives aux vacances annuelles des travailleurs salariés en fonction de la prolongation à six semaines du congé d'adoption ¹.

2. Il trouve son fondement juridique dans les articles 10, alinéa 1^{er}, et 11 des lois relatives aux vacances annuelles des travailleurs salariés, coordonnées le 28 juin 1971.

EXAMEN DU TEXTE

Préambule

1. L'arrêté royal du 10 juin 2001 ayant modifié à la fois l'article 10, alinéa 1^{er}, et l'article 11, il faut écrire au premier alinéa du préambule : "... , notamment les articles 10, alinéa 1^{er}, et 11, modifiés par ...".

2. L'arrêté royal du 22 juin 2004 ayant remplacé les articles 18, 20, 2^o, 21, § 1^{er}, 9^o, 41 et 43, on écrira au deuxième alinéa du préambule : "... 10 novembre 2004, et les articles 18, 20, 2^o, 21, § 1^{er}, 9^o, 41 et 43, remplacés par l'arrêté royal du 22 juin 2004;".

Article 7

Le règlement en projet rétroagit au 25 juillet 2004. À cet égard, il y a lieu d'observer que l'attribution d'un effet rétroactif aux arrêtés n'est admissible que dans certaines conditions.

⁽¹⁾ Voir les articles 292 et suivants de la loi-programme du 9 juillet 2004, entrés en vigueur le 25 juillet 2004.

L'attribution d'un effet rétroactif aux arrêtés n'est admissible que lorsqu'il existe un fondement légal à cet effet, lorsque la rétroactivité se rapporte à une règle qui accorde des avantages, dans le respect du principe d'égalité, ou dans la mesure où elle s'impose pour assurer le bon fonctionnement des services et ne porte pas atteinte, en principe, à des situations acquises.

La rétroactivité du régime en projet n'est admissible que si elle peut s'inscrire dans l'une des hypothèses énumérées.

Interrogé sur ce point, le fonctionnaire délégué a donné la précision suivante:

"Met de artikelen 292 e.v. van de Programmawet van 9 juli 2004 werd een verruimd recht op adoptieverlof voorzien in uitvoering van de Ministerraad van Oostende van 20 en 21 maart 2004. Voorheen werd het adoptieverlof van 10 dagen geregeld binnen het klein verlet. Door de voornoemde wettelijke bepalingen werd het adoptieverlof in een apart artikel opgenomen en werd het adoptieverlof uitgebreid van 10 dagen naar 4 tot 6 weken. Het adoptieverlof heeft nu een maximum van zes weken indien het kind jonger is dan drie jaar en vier weken in de andere gevallen. Na het bereiken van de leeftijd van acht jaar, is er geen recht meer op adoptieverlof. Deze leeftijdsgrens van acht jaar bestond ook reeds in de vroegere regeling van 10 dagen. Hier wordt dus geen recht afgenomen ten opzichte van de oude regeling.

Het verruimde adoptieverlof trad in werking op 25 juli 2004. Voor de berekening van het aantal dagen jaarlijkse vakantie houdt men rekening met het aantal gepresteerde dagen het jaar voordien. Een aantal dagen kunnen worden gelijkgesteld met werkdagen voor de berekening van de jaarlijkse vakantie (bijvoorbeeld in het geval van het ouderschapsverlof), waardoor de verloven in het kader van de combinatie arbeid-gezin geen effect hebben op het aantal dagen jaarlijkse vakantie waarop men recht heeft.

Voor de berekening van de jaarlijkse vakantie worden nu nog steeds slechts 10 dagen van het adoptieverlof gelijkgesteld met werkdagen terwijl er ondertussen een verruimd recht is. Dit betekent dat wanneer een werknemer een adoptieverlof van 6 weken opneemt, hij slechts 10 dagen gelijkgesteld krijgt voor zijn jaarlijkse vakantie van het daaropvolgende jaar. Dit heeft voor implicatie dat de werknemer minder dagen jaarlijkse vakantiedagen zou genieten het daaropvolgende jaar omdat hij minder (gelijkgestelde) werkdagen heeft gepresteerd.

Het ontwerpbesluit zet deze situatie recht en stelt alle dagen van het adoptieverlof gelijk voor de berekening van de jaarlijkse vakantie. De terugwerkende kracht wordt met andere woorden verantwoord vanuit het feit dat men iedereen die vanaf de ingang van het verruimde recht op adoptieverlof, dezelfde rechten en voordelen wenst te geven inzake berekening van de jaarlijkse vakantie. Het retroactiviteit van het ontwerpbesluit heeft betrekking op een regeling die met inachtneming van het gelijkheidsbeginsel voordelen toekent. Indien we het besluit zonder retroactiviteit in werking laten treden, zou dit betekenen dat wie voor de inwerkingtreding van dit ontwerpbesluit, een verruimd adoptieverlof (vanaf 25 juli 2004) heeft genomen, minder rechten geniet op jaarlijkse vakantie of anders gezegd minder voordelen geniet van de verruimde gelijkstelling van arbeidsdagen. Vanuit het oogpunt van het gelijkheidsbeginsel willen we dit uiteraard vermijden. Vandaar de retroactiviteit van het ontwerpbesluit".

Compte tenu de cette précision, l'effet rétroactif semble pouvoir être admis.

De kamer was samengesteld uit

La chambre était composée de

de Heren
Messieurs

M. VAN DAMME,

kamervoorzitter,
président de chambre,

J. BAERT,
W. VAN VAERENBERGH,

staatsraden,
conseillers d'État,

A. SPRUYT,
M. TISON,

assessoren van de afdeling wetgeving,
assesseurs de la section de législation,

Mevrouw
Madame

A. BECKERS,

griffier,
greffier.

Het verslag werd uitgebracht door
de H. R. AERTGEERTS, eerste auditeur-
afdelingshoofd.

De overeenstemming tussen de Nederlandse
en de Franse tekst werd nagezien onder toezicht
van de H. J. BAERT.

Le rapport a été présenté par
M. R. AERTGEERTS, premier auditeur chef de
section.

La concordance entre la version néerlandaise
et la version française a été vérifiée sous le
contrôle de M. J. BAERT.

DE GRIFFIER - LE GREFFIER,

DE VOORZITTER - LE PRÉSIDENT,

A. BECKERS

M. VAN DAMME