KONINKRIJK BELGIË

ADVIES 41.340/1

VAN DE AFDELING WETGEVING
VAN DE RAAD VAN STATE

De RAAD VAN STATE, afdeling wetgeving, eerste kamer, op 18 september 2006 door de Minister van Werk verzocht hem van advies te dienen over een voorontwerp van wet "betreffende het scholingsbeding", heeft op 19 oktober 2006 het volgende advies gegeven:

STREKKING VAN HET ONTWERP

Het om advies voorgelegde voorontwerp van wet strekt ertoe een wettelijk kader te creëren voor het scholingsbeding. Dat beding heeft tot doel onder bepaalde voorwaarden aan de werkgever en de werknemer toe te laten om een terugbetaling van een gedeelte van de vormingskosten overeen te komen ingeval de werknemer vóór de afloop van de overeengekomen periode de onderneming verlaat.

Door het vaststellen van een wettelijk kader wordt beoogd om, in de lijn van de rechtspraak terzake van het Hof van Cassatie, een einde te stellen aan de jarenlange discussie in rechtsleer en rechtspraak over de juridische geldigheid van het scholingsbeding [(1)].

ONDERZOEK VAN DE TEKST

Opschrift

Er wordt ter overweging gegeven om het opschrift te stellen als volgt:

"Wetsontwerp tot wijziging van de wet van 3 juli 1978 betreffende de arbeidsovereenkomsten, wat het scholingsbeding betreft".

Artikel 1

1. Vooraan in het ontwerp dient een artikel te worden toegevoegd, luidend:

"Artikel 1. Deze wet regelt een aangelegenheid als bedoeld in artikel 78 van de Grondwet".

---

(1) Zie onder meer: Cass., 19 september 1973, *R.W.*, 1973-74, kol. 1389 en *T.S.R.*, 1974, 39; Cass., 10 maart 1997, *A.J.T.*, 1997-98, 214, noot I. PLETS, "(On)zekerheid over de geldigheid van een scholingsbeding"; B. SALEMBIER, "De wettelijkheid van het scholingsbeding", *R.W.*, 2000-01, 1181-1184.

De overige artikelen van het ontwerp zullen dienovereenkomstig moeten worden hernummerd.

2. In de memorie van toelichting komen beperkingen voor die niet in de tekst van het ontworpen artikel 22*bis*, § 1, zijn overgenomen. Er kan worden gewezen op de vermelding dat het moet gaan om een vorming "die volledig of grotendeels wordt betaald door de werkgever" (ontwerp: "op kosten van de werkgever") of op de omschrijving van de vorming (memorie: "(Het moet) gaan om een specifieke, een reële en een serieuze vorming die in het bijzonder de bedoeling heeft aan de werknemer toe te laten nieuwe professionele competenties op te doen, competenties die bruikbaar zouden kunnen zijn voor de werknemer buiten de onderneming"; ontwerp: "een vorming"). Een en ander zou in de tekst zelf van het ontwerp moeten worden opgenomen.

3. Het ontworpen artikel 22*bis*, § 1, tweede lid, bepaalt dat bij collectieve arbeidsovereenkomst, gesloten in het bevoegde paritair comité, bepaalde categorieën van werknemers of vormingen kunnen worden uitgesloten van de toepassing van het scholingsbeding. De ontworpen bepaling stelt hierbij niet het vereiste van de algemeen verbindend verklaring van de collectieve arbeidsovereenkomst, waardoor, ingevolge artikel 31 van de wet van 5 december 1968 betreffende de collectieve arbeidsovereenkomsten en de paritaire comités, een eventuele uitsluiting toepassing zou vinden op alle werkgevers en werknemers die vallen onder het ressort van het paritair comité.

De binding van een niet algemeen verbindend verklaarde collectieve arbeidsovereenkomst in een paritair orgaan gesloten, wordt beheerst door de artikelen 19, 2°, 3° en 4°, en 26 van de wet van 5 december 1968. Krachtens artikel 19, 2°, 3° en 4°, zijn de werkgevers die lid zijn of lid worden van een gebonden werkgeversorganisatie gebonden aan de collectieve arbeidsovereenkomst alsmede al hun werknemers. De werkgevers (en hun werknemers) die geen lid zijn of worden van een gebonden organisatie zijn dus niet rechtstreeks gebonden aan de overeenkomst. Zij vallen onder de aanvullende binding ingevolge artikel 26 van de wet van 5 december 1968. Voor zover hun onderneming tot het ressort van het paritair orgaan behoort, dienen ze slechts de individueel normatieve bepalingen van de collectieve arbeidsovereenkomst toe te passen

op hun werknemers, tenzij in een geschreven individuele arbeidsovereenkomst anders werd bedongen. Artikel 26 laat dus aan de werkgever enige beleidsruimte. Hij kan beslissen of hij zich aan de aanvullende binding onderwerpt.

Daar het ontworpen artikel 22*bis*, § 1, tweede lid, het vereiste van de algemeen verbindend verklaring niet stelt, creëert het een onderscheid binnen eenzelfde bedrijfstak tussen werknemers die onder de collectieve arbeidsovereenkomst zullen vallen omdat hun werkgever valt onder artikel 19 van de wet van 5 december 1968, en die werknemers die er niet zullen onder ressorteren omdat hun werkgever valt onder artikel 26 van de voormelde wet en de aanvullende binding ontwijkt. Werknemers in een vergelijkbare functie en met een vergelijkbare (rechts)positie, ressorterend onder eenzelfde paritair comité, kunnen dus op het vlak van het scholingsbeding verschillend behandeld worden louter en alleen op grond van het feit of hun werkgever al dan niet lid is of wordt van een aan de collectieve arbeidsovereenkomst gebonden organisatie.

Volgens de rechtspraak van het Arbitragehof is een verschil in behandeling slechts verenigbaar met de grondwettelijke beginselen van gelijkheid en niet-discriminatie, wanneer dat verschil op een objectief criterium berust en het redelijk verantwoord is. Het bestaan van een dergelijke verantwoording moet worden beoordeeld, rekening houdend met het doel en de gevolgen van de betrokken maatregel en met de aard van de terzake geldende beginselen; het gelijkheidsbeginsel is geschonden wanneer er geen redelijk verband van evenredigheid bestaat tussen de aangewende middelen en het beoogde doel. Gelet hierop zullen de stellers van het ontwerp zich moeten beraden over het verschil in behandeling dat uit het ontworpen artikel 22*bis* voortvloeit.

4. Aangezien een collectieve arbeidsovereenkomst wordt gesloten "in" het bevoegde paritair comité, vervange men in het ontworpen artikel 22*bis*, § 1, tweede lid, het woord "door" door het woord "in".

5. In het ontworpen artikel 22*bis*, § 3, eerste lid, 3°, kan beter worden geschreven:

"3° de geldingsduur van het scholingsbeding na afloop van de vorming vastgesteld overeenkomstig paragraaf 5;" [(2)].

Bovendien rijst de vraag of, gelet op de onbepaaldheid van de omschrijving "na afloop van de vorming", het beginpunt van de gelding van het scholingsbeding niet preciezer moet worden bepaald in het ontwerp.

6. In het ontworpen artikel 22*bis*, § 4, kan beter worden geschreven "Het scholingsbeding is nietig:", in plaats van "Het scholingsbeding wordt geacht onbestaande te zijn:".

7. In het ontworpen artikel 22*bis*, § 5, tweede lid, dienen de vermelde categorieën beter op elkaar te worden afgestemd door voor de tweede categorie te schrijven:

"50% van de vormingskost ingeval van vertrek van de werknemer na 1/3 en uiterlijk 2/3 van de overeengekomen periode;".

8. De woorden "dat conform de bepalingen van dit artikel is opgesteld" in het ontworpen artikel 22*bis*, § 6, eerste lid, zijn overbodig en kunnen beter worden geschrapt.

9. In het tweede lid van het ontworpen artikel 22*bis*, § 6, wordt melding gemaakt van "een herstructurering zoals bedoeld door de wet van 23 december 2005 betreffende het generatiepact".

Aangezien de term "herstructurering" niet voorkomt in de arbeidsovereenkomstenwet van 3 juli 1978, laat staan erin gedefinieerd wordt, kan daar niet op teruggevallen worden. De verwijzing opgenomen in de ontworpen bepaling is echter onduidelijk. De vraag rijst of de stellers van het ontwerp bedoelen te verwijzen naar

---

(2) Indien op deze suggestie wordt ingegaan dient verder in het ontwerp het woord "duur" telkens te worden vervangen door het woord "geldingsduur".

de artikelen 31 tot 38 van de generatiepactwet van 23 december 2005 (titel IV, hoofdstuk V: "Activerend beleid bij herstructureringen"), doch ook in die artikelen wordt de term "herstructurering" niet nader omschreven. Aldus is de verwijzing onvoldoende precies en lijkt ze zelfs overbodig vermits in wezen teruggevallen wordt op de spraakgebruikelijke betekenis van het woord "herstructurering".

10. In het ontworpen artikel 22*bis*, § 7, wordt onvoldoende duidelijk weergegeven wat ermee wordt bedoeld. De memorie van toelichting biedt meer klaarheid. Het verdient aanbeveling om een en ander in de tekst zelf van de ontworpen bepaling op te nemen.

In vergelijking met de Franse tekst van het ontwerp, is de Nederlandse tekst onjuist gesteld. Ook op dit punt is het ontwerp aan verbetering toe.

Artikel 2

In de opsommingen in de Nederlandse tekst van artikel 2 van het ontwerp zal, zoals in de Franse tekst, twee keer ook melding dienen te worden gemaakt van artikel 69 van de wet van 3 juli 1978.

De kamer was samengesteld uit

de Heren	M. VAN DAMME,	kamervoorzitter,
	J. BAERT, W. VAN VAERENBERGH,	staatsraden,
	A. SPRUYT, M. RIGAUX,	assessoren van de afdeling wetgeving,
Mevrouw	G. VERBERCKMOES,	griffier.

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

DE GRIFFIER, DE VOORZITTER,

G. VERBERCKMOES M. VAN DAMME

ROYAUME DE BELGIQUE

AVIS 41.340/1

DE LA SECTION DE LÉGISLATION
DU CONSEIL D'ÉTAT

Le CONSEIL D'ÉTAT, section de législation, première chambre, saisi par le Ministre de l'Emploi, le 18 septembre 2006, d'une demande d'avis sur un avant-projet de loi "concernant la clause d'écolage", a donné le 19 octobre 2006 l'avis suivant:

PORTÉE DU PROJET

L'avant-projet de loi soumis pour avis entend créer un cadre légal pour la clause d'écolage. Cette clause vise à permettre, sous certaines conditions, à l'employeur et au travailleur de convenir d'un remboursement d'une partie des frais de formation au cas où le travailleur quitte l'entreprise avant le terme de la période convenue.

La mise en place d'un cadre légal vise, dans le droit fil de la jurisprudence de la Cour de cassation dans ce domaine, à mettre un terme aux débats menés depuis des années par la doctrine et la jurisprudence sur la validité juridique de la clause d'écolage [(1)].

EXAMEN DES TEXTES

Intitulé

Il est suggéré de rédiger l'intitulé comme suit:

"Projet de loi modifiant la loi du 3 juillet 1978 relative aux contrats de travail, en ce qui concerne la clause d'écolage".

Article 1er

1. Au début du projet, il convient d'ajouter un article s'énonçant comme suit:

"Article 1er. La présente loi règle une matière visée à l'article 78 de la Constitution".

La numérotation des autres articles du projet devra être modifiée en conséquence.

---

(1) Voir notamment: Cass., 19 septembre 1973, *R.W.*, 1973-74, col. 1389 et *T.S.R.*, 1974, 39; Cass. 10 mars 1997, *A.J.T.*, 1997-98, 214, note I. PLETS, "(On)zekerheid over de geldigheid van een scholingsbeding"; B. SALEMBIER, "De wettelijkheid van het scholingsbeding", *R.W.*, 2000-01, 1181-1184.

2. L'exposé des motifs comprend des restrictions qui n'apparaissent pas dans le texte de l'article 22*bis*, § 1er, en projet. On peut signaler la mention selon laquelle il doit s'agir d'une formation "entièrement ou majoritairement payée par l'employeur" (dans le projet: "aux frais de l'employeur") ou la description de la formation (dans l'exposé des motifs: "il doit s'agir d'une formation spécifique, réelle et sérieuse qui vise notamment à permettre au travailleur d'acquérir des compétences professionnelles nouvelles, compétences qui seraient susceptibles d'être utilisées par le travailleur en dehors de l'entreprise"; dans le projet: "une formation"). Ces divers éléments devraient figurer dans le texte même du projet.

3. L'article 22*bis*, § 1er, alinéa 2, en projet dispose que, par convention collective de travail conclue au sein de l'organe paritaire compétent, certaines catégories de travailleurs ou de formations peuvent être exclues de l'application de la clause d'écolage. La disposition en projet requiert à cet égard que la convention collective de travail obligatoire soit rendue obligatoire, ce qui aurait pour effet qu'en vertu de l'article 31 de la loi du 3 juillet 1978 sur les conventions collectives de travail et les commissions paritaires, une exclusion éventuelle pourrait s'appliquer à tous les employeurs et travailleurs ressortissant à la commission paritaire.

L'effet d'une convention collective de travail, qui n'est pas rendue obligatoire, conclue au sein d'un organe paritaire est régi par les articles 19, 2°, 3° et 4°, et 26, de la loi du 5 décembre 1968. En vertu de l'article 19, 2°, 3° et 4°, les employeurs qui sont affiliés ou qui s'affilient à une organisation d'employeurs liée par la convention sont liés par la convention collective de travail, de même que tous leurs travailleurs. Les employeurs (et leurs travailleurs) qui ne sont pas ou ne deviennent pas membres d'une organisation liée ne sont donc pas directement tenus par la convention. Ils relèvent de l'effet supplétif en vertu de l'article 26 de la loi du 5 décembre 1968. Dans la mesure où leur entreprise relève de l'organe paritaire, ils doivent uniquement appliquer à leurs travailleurs les dispositions normatives individuelles de la convention collective de travail, sauf stipulation contraire d'un contrat de travail individuel écrit. L'article 26 laisse donc une certaine marge de manoeuvre à l'employeur. Il peut décider s'il se soumet à l'effet supplétif.

Comme l'article 22*bis*, § 1er, alinéa 2, en projet ne requiert pas que la convention soit rendue obligatoire, il crée une distinction au sein d'une même branche d'activité entre les travailleurs qui relèveront de la convention collective de travail parce

que leur employeur est soumis à l'article 19 de la loi du 5 décembre 1968 et les travailleurs qui n'en relèveront pas parce que leur employeur est soumis à l'article 26 de la loi susmentionnée et échappe à l'effet supplétif. Les travailleurs dont la fonction et le régime juridique sont comparables, qui relevant d'une même commission paritaire, peuvent donc être tout simplement traités différemment sur le plan de la clause d'écolage, selon que, oui ou non, leur employeur est ou devient membre d'une organisation liée par la convention collective de travail.

Selon la jurisprudence de la Cour d'arbitrage, une différence de traitement n'est compatible avec les principes constitutionnels d'égalité et de non-discrimination que si cette différence repose sur un critère objectif et qu'elle est raisonnablement justifiée. L'existence d'une telle justification doit s'apprécier compte tenu du but et des effets de la mesure ainsi que de la nature des principes en cause; le principe d'égalité est violé lorsqu'il est établi qu'il n'existe pas de rapport raisonnable de proportionnalité entre les moyens employés et le but visé. Vu ce qui précède, les auteurs du projet devront s'interroger sur la différence de traitement qui résulte de l'article 22*bis* en projet.

4. Dès lors qu'une convention collective de travail est conclue "au sein de" la commission paritaire compétente, on remplacera, dans le texte néerlandais de l'article 22*bis*, § 1er, alinéa 2, en projet, le mot "door" par le mot "in".

5. Dans l'article 22*bis*, § 3, alinéa 1er, 3°, en projet, il vaut mieux écrire:

"3° la durée de validité de la clause d'écolage à l'issue de la formation fixée conformément au paragraphe 5;" (2).

En outre, la question se pose de savoir si, vu le caractère imprécis de la formule "à l'issue de la formation", le point de départ de la validité de la clause d'écolage ne doit pas être déterminé plus précisément dans le projet.

---

(2) Si cette suggestion est accueillie, il conviendra de remplacer chaque fois dans la suite du projet le mot "durée" par "durée de validité".

6. À l'article 22*bis*, § 4, en projet, mieux vaut écrire "La clause d'écolage est nulle:" au lieu de "La clause d'écolage est réputée inexistante:".

7. À l'article 22*bis*, § 5, alinéa 2, en projet, les catégories mentionnées s'accorderont mieux en écrivant pour la deuxième catégorie:

"50% du coût de la formation en cas de départ du travailleur après 1/3 et, au plus tard, 2/3 de la période convenue;".

8. Les mots "conforme aux dispositions du présent article", à l'article 22*bis*, § 6, alinéa 1er, en projet, sont superflus et devraient être supprimés.

9. L'alinéa 2 de l'article 22*bis*, § 6, en projet fait état d'une "restructuration telle que visée par la loi relative du 23 décembre 2005 relative au pacte de solidarité entre les générations".

Dès lors que le mot "restructuration" n'apparaît pas dans la loi du 3 juillet 1978 et qu'a fortiori il n'y est pas défini, on ne saurait s'en servir. La référence que fait la disposition en projet manque quant à elle de précision. La question se pose de savoir si les auteurs du projet entendent faire référence aux articles 31 à 38 du pacte des générations du 23 décembre 2005 (titre IV, chapitre V: "Gestion active des restructurations"). Mais ces articles ne définissent pas non plus de manière plus précise le terme "restructuration". La référence n'est donc pas suffisamment précise et elle semble même superflue dès lors que c'est en fait la signification usuelle du mot "restructuration" qui est visée.

10. L'article 22*bis*, § 7, en projet n'exprime pas de façon assez claire sa portée. L'exposé des motifs est plus explicite. Il est recommandé d'intégrer ces éléments dans le texte même de la disposition en projet.

Par rapport au texte français du projet, le texte néerlandais est mal rédigé. Le projet est également susceptible d'être amélioré sur ce point.

Article 2

Dans les énumérations figurant dans le texte néerlandais de l'article 2 du projet, il conviendra, comme dans le texte français, de faire également mention par deux fois de l'article 69 de la loi du 3 juillet 1978.

La chambre était composée de

Messieurs	M. VAN DAMME,	président de chambre,
	J. BAERT, W. VAN VAERENBERGH,	conseillers d'État,
	A. SPRUYT, M. RIGAUX,	assesseurs de la section de législation,
Madame	G. VERBERCKMOES,	greffier.

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.

LE GREFFIER, LE PRÉSIDENT,

G. VERBERCKMOES M. VAN DAMME