



RAAD VAN STATE
afdeling Wetgeving

advies 52.085/1
van 11 oktober 2012

over

een ontwerp van koninklijk besluit 'tot aanwijzing van de werknemers die een leidende functie uitoefenen of een vertrouwenspost bekleden wat betreft de werkgevers die onder het Paritair Subcomité voor het stads- en streekvervoer van het Waalse Gewest ressorteren (P.S.C. 328.02)'

CONSEIL D'ÉTAT
section de législation

avis 52.085/1
du 11 octobre 2012

sur

un projet d'arrêté royal 'désignant les travailleurs investis d'un poste de direction ou de confiance en ce qui concerne les employeurs ressortissant à la Sous-commission paritaire du transport urbain et régional de la Région wallonne (S.C.P. 328.02)'

Op 21 september 2012 is de Raad van State, afdeling Wetgeving, door de Minister van Werk verzocht binnen een termijn van dertig dagen een advies te verstrekken over een ontwerp van koninklijk besluit 'tot aanwijzing van de werknemers die een leidende functie uitoefenen of een vertrouwenspost bekleden wat betreft de werkgevers die onder het Paritair Subcomité voor het stads- en streekvervoer van het Waalse Gewest ressorteren (P.S.C. 328.02)'.

Het ontwerp is door de eerste kamer onderzocht op 11 oktober 2012. De kamer was samengesteld uit Marnix VAN DAMME, kamervoorzitter, Jo BAERT en Wilfried VAN VAERENBERGH, staatsraden, Marc RIGAUX, assessor, en Wim GEURTS, griffier.

Het verslag is uitgebracht door Raf AERTGEERTS, eerste auditeur-afdelingshoofd.

De overeenstemming tussen de Franse en de Nederlandse tekst van het advies is nagezien onder toezicht van Wilfried VAN VAERENBERGH, staatsraad.

Het advies, waarvan de tekst hierna volgt, is gegeven op 11 oktober 2012.

*

Le 21 septembre 2012, le Conseil d'État, section de législation, a été invité par la Ministre de l'Emploi à communiquer un avis, dans un délai de trente jours, sur un projet d'arrêté royal 'désignant les travailleurs investis d'un poste de direction ou de confiance en ce qui concerne les employeurs ressortissant à la Sous-commission paritaire du transport urbain et régional de la Région wallonne (S.C.P. 328.02)'.

Le projet a été examiné par la première chambre le 11 octobre 2012. La chambre était composée de Marnix VAN DAMME, président de chambre, Jo BAERT et Wilfried VAN VAERENBERGH, conseillers d'État, Marc RIGAUX, assesseur, et Wim GEURTS, greffier.

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

La concordance entre la version française et la version néerlandaise de l'avis a été vérifiée sous le contrôle de Wilfried VAN VAERENBERGH, conseiller d'État.

L'avis, dont le texte suit, a été donné le 11 octobre 2012.

*

STREKKING EN RECHTSGROND VAN HET ONTWERP

1. Het om advies voorgelegde ontwerp van koninklijk besluit strekt ertoe voor de werkgevers die onder het Paritair Subcomité voor het stads- en streekvervoer van het Waalse Gewest ressorteren, de werknemers aan te duiden die worden beschouwd een leidende functie uit te oefenen of een vertrouwenspost te bekleden.

2. Rechtsgrond voor het ontwerp wordt geboden door artikel 3, § 3, 1°, van de arbeidswet van 16 maart 1971, naar luid waarvan de bepalingen van hoofdstuk III, afdelingen II en IV tot VII, van die wet niet van toepassing zijn op “de door de Koning aangewezen werknemers die een leidende functie uitoefenen of een vertrouwenspost bekleden”.

ONDERZOEK VAN DE TEKST

ALGEMENE OPMERKING

3. Teneinde in overeenstemming te zijn met artikel 17.1. van richtlijn 2003/88/EG van 4 november 2003 van het Europees Parlement en de Raad ‘betreffende een aantal aspecten van de organisatie van de arbeidstijd’, dienen de in de artikelen 2 en 3 van het ontwerp vermelde werknemers te kunnen worden aangemerkt als werknemers waarvan “de duur van de arbeidstijd wegens de bijzondere kenmerken van de verrichte werkzaamheid niet wordt gemeten en/of vooraf bepaald, of door de werknemers zelf kan worden bepaald”. Volgens de gemachtigde zou dat wel degelijk het geval zijn. De Raad van State, afdeling Wetgeving, beschikt evenwel niet over alle noodzakelijke gegevens om het ontwerp vanuit dit oogpunt te beoordelen.

Artikel 3

4.1. Artikel 3 van het ontwerp bepaalt dat, voor de toepassing van artikel 3, § 3, 1°, van de arbeidswet van 16 maart 1971, als werknemers die een vertrouwenspost bekleden worden beschouwd, “de werknemers die functies uitoefenen waarvan het niveau en/of de aard een bijzondere beschikbaarheid buiten de gewone werkuren met zich meebrengen in geval van een plotselinge dringende noodzaak, wat met name de titels van volgende functies dekt evenals de titels van toekomstige functies van dezelfde aard en hetzelfde niveau”. De daaropvolgende lijst van titels van functies is niet limitatief.

4.2. Blijkbaar volstaat de algemene omschrijving van de bedoelde functies niet om precies aan te geven welke werknemers te beschouwen zijn als werknemers die een vertrouwenspost bekleden. Het wordt immers nodig geacht een niet-limitatieve lijst met titels van functies toe te voegen. Dat stelt problemen in het licht van de rechtszekerheid en, aangezien de regels met betrekking tot de arbeids- en rusttijden die als gevolg van die omschrijving niet van toepassing zijn op die functies strafrechtelijk worden beteugeld (cf. boek 2, hoofdstuk 1, van het Sociaal Strafwetboek), ook in het licht van het legaliteitsbeginsel in strafzaken.

Hierover ondervraagd door de auditeur-verslaggever heeft de gemachtigde volgende toelichting verstrekt:

“Selon notre direction générale, l’arrêté royal du 10 février 1965 doit être interprété à la lumière des principes qui suivent. D’une part, ses dispositions doivent en principe être interprétées de manière restrictive, étant donné qu’elles excluent les personnes qu’elles décrivent du bénéfice de certaines règles, pénalement sanctionnées, prévues par la loi du 16 mars 1971 sur le travail (C. trav. Liège, 18 novembre 2008, J.T.T., 2009, n° 1027, p. 39; C. trav. Mons, 23 mars 2004, J.T.T., 2004, n° 898, p. 429, note Wantiez M.; C. trav. Bruxelles, 31 mars 1993, J.T.T., 1994, p. 291; Trib. trav. Bruxelles, 22 mai 1991, R.D.S., 1991, p. 359). A la lecture des travaux préparatoires, il apparaît que le législateur avait explicitement l’intention de limiter autant que possible le nombre de travailleurs qui sont exclus de la protection légale en matière de durée du travail : ‘Le Ministre déclare qu’on ne peut laisser aux employeurs la liberté totale de désigner les personnes investies d’un poste de direction ou de confiance’ (Doc. Parl., Ch. Représ., sess. 1962-63, n° 476/12, p. 10). D’autre part, l’interprétation limitée de la notion de ‘personnel investi d’un poste de direction ou de confiance’ n’empêche pas que l’on tienne compte de l’évolution de certains métiers et de la vie des entreprises en général, et ce d’autant plus que l’arrêté royal du 10 février 1965 est assez ancien. Doit également être comprise dans ce sens la jurisprudence qui précise que chaque personne qui est investie d’une fonction de direction ou de confiance tombe dans l’exception prévue par l’article 3, § 3, 1°, de la loi sur le travail, même si son titre exact ne figure pas dans l’énumération de l’arrêté royal du 10 février 1965 (C. trav. Mons, 2 juin 2006, J.T.T., n° 958, p. 394; C. trav. Mons, 23 mars 2004, J.T.T., 2004, n° 898, p. 429, note Wantiez M.; C. trav. Liège, 5 décembre 2002, Or. (cahier), 2003 (reflet), n° 3, p. 1 et Ors, 2003 (reflet Paternostre B.), n° 3, p. 31; C. trav. Liège, 19 novembre 2001, J.T.T., 2002, p. 148). Il convient toutefois de ne pas aller trop loin : il n’est pas autorisé d’élargir la liste à des fonctions non visées. En ce sens, la liste des fonctions énumérées par l’arrêté royal du 10 février 1965 ne peut être élargie à des fonctions non visées, au seul motif que les personnes concernées jouissent d’une grande liberté dans leur travail (Trib. trav. Bruxelles, 20 décembre 2004, R.R.D., 2005, n° 114, p. 77). L’on doit en tout cas continuer à tenir compte du principe fondamental d’interprétation restrictive, ce qui implique que la liste ne peut être étendue à des fonctions non visées, dans la seule intention de ne pas soumettre le travailleur concerné à la réglementation sur la durée du travail contenue dans la loi sur le travail.

En ce qu’elle contient une liste explicitement exemplative des fonctions visées et va jusqu’à englober des fonctions futures, la proposition formulée par les partenaires sociaux, que nous n’avons eu d’autre choix que de traduire en projet de réglementation, paraît selon nous aller au-delà de ces principes d’interprétation. Comme vous, nous reconnaissons aussi qu’elle peut heurter la sécurité juridique.”

4.3. Ter wille van de rechtszekerheid dient in artikel 3 van het ontwerp het begrip “vertrouwenspost” dermate precies te worden omschreven dat de appreciatiemarge waarbinnen invulling eraan kan worden gegeven strikt wordt beperkt – in welk geval louter ter illustratie gebruik kan worden gemaakt van een niet-limitatieve lijst van functies –, zo niet dient te worden gewerkt met een limitatieve lijst van de bedoelde functies.

PORTÉE ET FONDEMENT JURIDIQUE DU PROJET

1. Le projet d'arrêté royal soumis pour avis a pour objet de désigner, en ce qui concerne les employeurs ressortissant à la Sous-commission paritaire du transport urbain et régional de la Région wallonne, les travailleurs qui sont considérés comme étant investis d'un poste de direction ou de confiance.

2. Le projet trouve son fondement juridique à l'article 3, § 3, 1°, de la loi du 16 mars 1971 sur le travail, selon lequel les dispositions du chapitre III, sections II et IV à VII de cette loi, ne sont pas applicables aux « travailleurs désignés par le Roi comme investis d'un poste de direction ou de confiance ».

EXAMEN DU TEXTE

OBSERVATION GÉNÉRALE

3. Afin de se conformer à l'article 17.1 de la directive 2003/88/CE du Parlement européen et du Conseil du 4 novembre 2003 'concernant certains aspects de l'aménagement du temps de travail', les travailleurs mentionnés aux articles 2 et 3 du projet doivent pouvoir être qualifiés de travailleurs dont « la durée du temps de travail, en raison des caractéristiques particulières de l'activité exercée, n'est pas mesurée et/ou prédéterminée ou peut être déterminée par les travailleurs eux-mêmes ». Selon le délégué, tel serait effectivement le cas. Le Conseil d'État, section de législation, ne dispose toutefois pas de tous les éléments nécessaires pour apprécier le projet sous cet angle.

Article 3

4.1. L'article 3 du projet dispose que pour l'application de l'article 3, § 3, 1°, de la loi du 16 mars 1971 sur le travail, sont considérés comme travailleurs investis d'un poste de confiance, « les travailleurs exerçant des fonctions dont le niveau et/ou la nature implique une disponibilité particulière en-dehors des heures normales de travail en cas de survenance d'une situation d'urgence, ce qui couvre notamment les titres de fonctions qui suivent ainsi que les titres de fonctions futures de même nature et de même niveau ». La liste de titres de fonctions qui suit n'est pas limitative.

4.2. De toute évidence, la définition générale des fonctions visées ne suffit pas pour indiquer précisément quels travailleurs doivent être considérés comme étant investis d'un poste de confiance. Il est en effet jugé nécessaire d'ajouter une liste non limitative des titres de fonctions. Cela pose problème du point de vue de la sécurité juridique ainsi qu'au regard du principe de la légalité des peines, étant donné que les règles relatives aux temps de travail et de repos qui ne s'appliquent pas à ces fonctions du fait de cette définition, sont sanctionnées pénalement (voir livre 2, chapitre 1^{er}, du Code pénal social).

Interrogé à ce sujet par l'auditeur rapporteur, le délégué a fourni l'explication suivante :

« Selon notre direction générale, l'arrêté royal du 10 février 1965 doit être interprété à la lumière des principes qui suivent. D'une part, ses dispositions doivent en principe être interprétées de manière restrictive, étant donné qu'elles excluent les personnes qu'elles décrivent du bénéfice de certaines règles, pénalement sanctionnées, prévues par la loi du 16 mars 1971 sur le travail (C. trav. Liège, 18 novembre 2008, J.T.T., 2009, n° 1027, p. 39; C. trav. Mons, 23 mars 2004, J.T.T., 2004, n° 898, p. 429, note Wantiez M.; C. trav. Bruxelles, 31 mars 1993, J.T.T., 1994, p. 291; Trib. trav. Bruxelles, 22 mai 1991, R.D.S., 1991, p. 359). A la lecture des travaux préparatoires, il apparaît que le législateur avait explicitement l'intention de limiter autant que possible le nombre de travailleurs qui sont exclus de la protection légale en matière de durée du travail : 'Le Ministre déclare qu'on ne peut laisser aux employeurs la liberté totale de désigner les personnes investies d'un poste de direction ou de confiance' (Doc. Parl., Ch. Représ., sess. 1962-63, n° 476/12, p. 10). D'autre part, l'interprétation limitée de la notion de 'personnel investi d'un poste de direction ou de confiance' n'empêche pas que l'on tienne compte de l'évolution de certains métiers et de la vie des entreprises en général, et ce d'autant plus que l'arrêté royal du 10 février 1965 est assez ancien. Doit également être comprise dans ce sens la jurisprudence qui précise que chaque personne qui est investie d'une fonction de direction ou de confiance tombe dans l'exception prévue par l'article 3, § 3, 1°, de la loi sur le travail, même si son titre exact ne figure pas dans l'énumération de l'arrêté royal du 10 février 1965 (C. trav. Mons, 2 juin 2006, J.T.T., n° 958, p. 394; C. trav. Mons, 23 mars 2004, J.T.T., 2004, n° 898, p. 429, note Wantiez M.; C. trav. Liège, 5 décembre 2002, Or. (cahier), 2003 (reflet), n° 3, p. 1 et Ors, 2003 (reflet Paternostre B.), n° 3, p. 31; C. trav. Liège, 19 novembre 2001, J.T.T., 2002, p. 148). Il convient toutefois de ne pas aller trop loin : il n'est pas autorisé d'élargir la liste à des fonctions non visées. En ce sens, la liste des fonctions énumérées par l'arrêté royal du 10 février 1965 ne peut être élargie à des fonctions non visées, au seul motif que les personnes concernées jouissent d'une grande liberté dans leur travail (Trib. trav. Bruxelles, 20 décembre 2004, R.R.D., 2005, n° 114, p. 77). L'on doit en tout cas continuer à tenir compte du principe fondamental d'interprétation restrictive, ce qui implique que la liste ne peut être étendue à des fonctions non visées, dans la seule intention de ne pas soumettre le travailleur concerné à la réglementation sur la durée du travail contenue dans la loi sur le travail.

En ce qu'elle contient une liste explicitement exemplative des fonctions visées et va jusqu'à englober des fonctions futures, la proposition formulée par les partenaires sociaux, que nous n'avons eu d'autre choix que de traduire en projet de réglementation, paraît selon nous aller au-delà de ces principes d'interprétation. Comme vous, nous reconnaissons aussi qu'elle peut heurter la sécurité juridique ».

4.3. Dans un souci de sécurité juridique, la notion de « poste de confiance » sera définie de manière plus précise à l'article 3 du projet, de sorte que la marge d'appréciation permettant l'interprétation de cette notion soit strictement limitée – auquel cas une liste non limitative de fonctions ne pourra être utilisée qu'à titre purement illustratif – et dans le cas contraire, on établira une liste limitative des fonctions concernées.

DE GRIFFIER - LE GREFFIER

DE VOORZITTER - LE PRÉSIDENT

Wim GEURTS

Marnix VAN DAMME