



RAAD VAN STATE
afdeling Wetgeving

CONSEIL D'ÉTAT
section de législation

advies 52.983/1
van 27 maart 2013

avis 52.983/1
du 27 mars 2013

over

sur

een ontwerp van koninklijk
besluit 'tot wijziging van het
koninklijk besluit van
17 oktober 1994 betreffende de
omzetting van het
moederschapsverlof in
vaderschapsverlof bij
overlijden of hospitalisatie van
de moeder'

un projet d'arrêté royal
'modifiant l'arrêté royal du
17 octobre 1994 relatif à la
conversion du congé de
maternité en congé de paternité
en cas de décès ou
d'hospitalisation de la mère'

Op 1 maart 2013 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 wijziging van het koninklijk besluit van 17 oktober 1994 betreffende de omzetting van het moederschapsverlof in vaderschapsverlof bij overlijden of hospitalisatie van de moeder’.

Het ontwerp is door de eerste kamer onderzocht op 21 maart 2013. De kamer was samengesteld uit Marnix VAN DAMME, kamervoorzitter, Wilfried VAN VAERENBERGH en Jeroen VAN NIEUWENHOVE, staatsraden, Michel TISON, 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 27 maart 2013.

*

Le 1^{er} mars 2013, 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 ‘modifiant l'arrêté royal du 17 octobre 1994 relatif à la conversion du congé de maternité en congé de paternité en cas de décès ou d'hospitalisation de la mère’.

Le projet a été examiné par la première chambre le 21 mars 2013. La chambre était composée de Marnix VAN DAMME, président de chambre, Wilfried VAN VAERENBERGH et Jeroen VAN NIEUWENHOVE, conseillers d'État, Michel TISON, 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 27 mars 2013.

*

STREKKING EN RECHTSGROND VAN HET ONTWERP

1. Het om advies voorgelegde ontwerp van koninklijk besluit strekt ertoe het toepassingsgebied van de regeling inzake de omzetting van moederschapsverlof in vaderschapsverlof bij overlijden of hospitalisatie van de moeder, uit te breiden tot de werknemer die voldoet aan de voorwaarden bepaald in artikel 30, § 2, eerste en tweede lid, van de wet van 3 juli 1978 ‘betreffende de arbeidsovereenkomsten’ of aan de voorwaarden bepaald in artikel 25*quinquies*, § 2, eerste en tweede lid, van de wet van 1 april 1936 ‘op de arbeidsovereenkomst wegens dienst op binnenschepen’. Daartoe wordt het koninklijk besluit van 17 oktober 1994 ‘betreffende de omzetting van het moederschapsverlof in vaderschapsverlof bij overlijden of hospitalisatie van de moeder’ gewijzigd.

Artikel 1 van het ontwerp vult artikel 1 van het koninklijk besluit van 17 oktober 1994 aan met een tweede lid waarin wordt bepaald dat, voor de toepassing van dit besluit, de werknemer die voldoet aan de voorwaarden bepaald door en krachtens artikel 30, § 2, tweede tot vijfde lid, van de wet van 3 juli 1978 of artikel 25*quinquies*, § 2, tweede tot vijfde lid, van de wet van 1 april 1936, wordt gelijkgesteld met de vader van het kind.

Artikel 2 van het ontwerp vervangt artikel 5 van hetzelfde koninklijk besluit. Het ontworpen artikel 5 bepaalt dat de vergoeding bedoeld in artikel 39, tiende lid, van de arbeidswet van 16 maart 1971 niet mag worden samen genomen met andere vergoedingen die zijn bepaald in het kader van een bijzondere beschermingsprocedure tegen ontslag.

2. Rechtsgrond voor het ontwerp wordt geboden door artikel 39, zevende en elfde lid, van de arbeidswet van 16 maart 1971, waaraan wordt gerefereerd in het eerste lid van de aanhef.

ONDERZOEK VAN DE TEKST

AANHEF

3. In de aanhef dient na het eerste lid een nieuw lid te worden ingevoegd waarin wordt verwezen naar het te wijzigen koninklijk besluit van 17 oktober 1994.

4. De verwijzing naar het advies van de Raad van State redigere men als volgt:

“Gelet op advies 52.983/1 van de Raad van State, gegeven op 27 maart 2013, met toepassing van artikel 84, § 1, eerste lid, 1°, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973;”.

DISPOSITIEF

Artikel 1

5. In het ontworpen artikel 1, tweede lid, van het koninklijk besluit van 17 oktober 1994 dient in overeenstemming met artikel 39, zevende lid, van de arbeidswet te

worden geschreven "... de werknemer die voldoet aan de voorwaarden bepaald in artikel 30, § 2, eerste en tweede lid, van de wet van 3 juli 1978 betreffende de arbeidsovereenkomsten of in artikel 25*quinquies*, § 2, eerste en tweede lid, van de wet van 1 april 1936 op de arbeidsovereenkomst wegens dienst op binnenschepen, ...".

Voor het uitbreiden van de voorwaarden waaraan de werknemer moet voldoen tot de voorwaarden bepaald in en krachtens¹ het derde, vierde, vijfde (en zesde) lid van de voornoemde artikelen 30, § 2, en 25*quinquies*, § 2, kan de Koning geen beroep doen op de machtiging die hem in voornoemd artikel 39, zevende lid, van de arbeidswet wordt verleend. Die uitbreiding dient integendeel te worden bewerkstelligd door een wijziging van artikel 39, zevende lid, zelf, waarvoor enkel de wetgever bevoegd is.

Artikel 2

6. Vanuit het oogpunt van de rechtszekerheid dient er over gewaakt te worden dat het gebruik van de algemene omschrijving "die zijn bepaald in het kader van een bijzondere beschermingsprocedure tegen ontslag" in het ontworpen artikel 5 van het koninklijk besluit van 17 oktober 1994 geen aanleiding geeft tot interpretatieproblemen bij de toepassing ervan. Dit kan desgevallend worden verholpen door ofwel de algemene omschrijving nauwkeuriger te maken, bijvoorbeeld door ze aan te vullen met een algemene vermelding van de vindplaats van bedoelde procedures (wet, besluit, collectieve arbeidsovereenkomst,...), ofwel de algemene omschrijving te vervangen door een opsomming van bedoelde procedures.

*

¹ De gemachtigde heeft verklaard dat het woord "krachtens" is toegevoegd omdat op grond van het zesde lid de Koning nadere regels inzake de toekenning van het verlof kan bepalen. Naar dat zesde lid wordt evenwel niet verwezen in de ontworpen bepaling.

PORTÉE ET FONDEMENT JURIDIQUE DU PROJET

1. Le projet d'arrêté royal soumis pour avis a pour objectif d'étendre le champ d'application du régime relatif à la conversion du congé de maternité en congé de paternité en cas de décès ou d'hospitalisation de la mère au travailleur qui satisfait aux conditions prévues par l'article 30, § 2, alinéas 1^{er} et 2, de la loi du 3 juillet 1978 'relative aux contrats de travail' ou aux conditions fixées à l'article 25^{quinq}uies, § 2, alinéas 1^{er} et 2, de la loi du 1^{er} avril 1936 'sur les contrats d'engagement pour le service des bâtiments de navigation intérieure'. L'arrêté royal du 17 octobre 1994 'relatif à la conversion du congé de maternité en congé de paternité en cas de décès ou d'hospitalisation de la mère' est modifié à cet effet.

L'article 1^{er} du projet complète l'article 1^{er} de l'arrêté royal du 17 octobre 1994 par un deuxième alinéa disposant que, pour l'application de cet arrêté, le travailleur qui satisfait aux conditions prévues par l'article 30, § 2, alinéas 2 à 5, de la loi du 3 juillet 1978 ou par l'article 25^{quinq}uies, § 2, alinéas 2 à 5, de la loi du 1^{er} avril 1936 et en vertu de ceux-ci, est assimilé au père de l'enfant.

L'article 2 du projet remplace l'article 5 du même arrêté royal. L'article 5, en projet, énonce que l'indemnité visée à l'article 39, alinéa 10, de la loi du 16 mars 1971 sur le travail ne peut être cumulée avec d'autres indemnités prévues dans le cadre d'une protection spéciale contre le licenciement.

2. Le projet trouve un fondement juridique à l'article 39, alinéas 7 et 11, de la loi du 16 mars 1971 sur le travail, visé au premier alinéa du préambule.

EXAMEN DU TEXTE

PRÉAMBULE

3. Dans le préambule, il y a lieu d'insérer, après le premier alinéa, un nouvel alinéa faisant référence à l'arrêté royal du 17 octobre 1994 à modifier.

4. On rédigera la référence à l'avis du Conseil d'État comme suit :

« Vu l'avis 52.983/1 du Conseil d'État, donné le 27 mars 2013, en application de l'article 84, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 1^o, des lois sur le Conseil d'État, coordonnées le 12 janvier 1973 ; ».

DISPOSITIF

Article 1^{er}

5. À l'article 1^{er}, alinéa 2, en projet, de l'arrêté royal du 17 octobre 1994, on écrira, conformément à l'article 39, alinéa 7, de la loi sur le travail « ...le travailleur qui satisfait aux conditions prévues par l'article 30, § 2, alinéas 1^{er} et 2, de la loi du 3 juillet 1978 relative aux

contrats de travail ou par l'article 25*quiquies*, § 2, alinéas 1^{er} et 2, de la loi du 1^{er} avril 1936 sur les contrats d'engagement pour le service des bâtiments de navigation intérieure, ... ».

Pour l'extension des conditions auxquelles doit satisfaire le travailleur, aux conditions prévues par les alinéas 3, 4, 5 (et 6), des articles 30, § 2, et 25*quiquies*, § 2, précités, et en vertu ¹ de ceux-ci, le Roi ne peut invoquer l'habilitation qui lui est conférée par l'article 39, alinéa 7, précité, de la loi sur le travail. Au contraire, cette extension doit être réalisée par une modification de l'article 39, alinéa 7, même, ce pour quoi seul le législateur est compétent.

Article 2

6. Par souci de sécurité juridique, il convient de veiller à ce que l'utilisation de la définition générale « prévues dans le cadre d'une protection spéciale contre le licenciement » à l'article 5, en projet, de l'arrêté royal du 17 octobre 1994 ne donne pas lieu à des problèmes d'interprétation lors de son application. Il est possible d'y remédier, le cas échéant, soit en précisant la définition générale, par exemple en la complétant par une indication générale de la référence des procédures visées (loi, arrêté, convention collective de travail, etc.), soit en la remplaçant par une énumération des procédures visées.

DE GRIFFIER - LE GREFFIER

DE VOORZITTER - LE PRÉSIDENT

Wim GEURTS

Marnix VAN DAMME

¹ Le délégué a déclaré que les mots « en vertu de » a été ajouté car, conformément à l'alinéa 6, le Roi peut fixer les modalités d'octroi du congé. Cet alinéa 6 n'est toutefois pas mentionné dans la disposition en projet.