



RAAD VAN STATE
afdeling Wetgeving

CONSEIL D'ÉTAT
section de législation

advies 54.710/1
van 13 december 2013

avis 54.710/1
du 13 décembre 2013

over

sur

een ontwerp van koninklijk
besluit 'betreffende de
ontslagcompensatievergoeding'

un projet d'arrêté royal 'relatif
à l'indemnité en compensation
du licenciement'

Op 6 december 2013 is de Raad van State, afdeling Wetgeving, door de Minister van Werk verzocht binnen een termijn van vijf werkdagen een advies te verstrekken over een ontwerp van koninklijk besluit 'betreffende de ontslagcompensatievergoeding'.

Het ontwerp is door de eerste kamer onderzocht op 12 december 2013. De kamer was samengesteld uit Marnix VAN DAMME, kamervoorzitter, Wilfried VAN VAERENBERGH en Wouter PAS, staatsraden, Marc RIGAUX en Michel TISON, assessoren, en Wim GEURTS, griffier.

Het verslag is uitgebracht door Nathalie VAN LEUVEN, auditeur.

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 13 december 2013.

*

Le 6 décembre 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 cinq jours ouvrables, sur un projet d'arrêté royal 'relatif à l'indemnité en compensation du licenciement'.

Le projet a été examiné par la première chambre le 12 décembre 2013. La chambre était composée de Marnix VAN DAMME, président de chambre, Wilfried VAN VAERENBERGH et Wouter PAS, conseillers d'État, Marc RIGAUX et Michel TISON, assesseurs, et Wim GEURTS, greffier.

Le rapport a été présenté par Nathalie VAN LEUVEN, auditeur.

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 13 décembre 2013.

*

1. Volgens artikel 84, § 1, eerste lid, 2°, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973, moeten in de adviesaanvraag de redenen worden opgegeven tot staving van het spoedeisende karakter ervan.

In het onderhavige geval wordt het verzoek om spoedbehandeling gemotiveerd door de omstandigheid dat

“het wetsontwerp betreffende de invoering van een eenheidsstatuut tussen arbeiders en bedienden inzake de opzeggingstermijnen en de carensdag en begeleidende maatregelen door de Commissie Sociale Zaken van de Kamer aangenomen werd op 3 december 2013; dat dit besluit uitvoering moet geven aan bepaalde van deze wettelijke bepalingen, inzonderheid aan artikel 97 dat aan de RVA een bijkomende taak toewijst, namelijk het betalen van de ontslagcompensatievergoeding; de RVA zal immers het verschil tussen het bedrag dat de werkgever betaalt en het bedrag waarop de werknemer volgens de nieuwe wetgeving recht heeft, bijpassen in de vorm van een ontslagcompensatievergoeding; dat de inwerkingtreding van deze wet voorzien is voor 1 januari 2014 en zich vanaf die datum toepassingsgevallen op basis van dit koninklijk besluit kunnen voordoen; dat dit ontwerp van koninklijk besluit reeds vanaf 1 januari 2014 moet kunnen toegepast worden, zodanig dat de betrokken werknemers geen enkel ‘nadeel’ ondervinden; dat niet enkel de betrokken werkgevers en werknemers zelf, maar ook de bij de uitvoering van deze bepaling betrokken instellingen, met name de Rijksdienst voor Arbeidsvoorziening en de private en publieke uitbetalingsinstellingen, onmiddellijk op de hoogte moeten gebracht worden van deze wijzigingen, zodat de betaling van de betrokken vergoedingen tijdig en correct kunnen gebeuren”.

*

2. Overeenkomstig artikel 84, § 3, eerste lid, van de wetten op de Raad van State, heeft de afdeling Wetgeving zich moeten beperken tot het onderzoek van de bevoegdheid van de steller van de handeling, van de rechtsgrond, alsmede van de vraag of aan de voorgeschreven vormvereisten is voldaan.

*

3. Door de auditeur-verslaggever gevraagd naar het verschil tussen de ontslagcompensatievergoeding en de opzeggingsvergoeding, heeft de gemachtigde de volgende toelichting verstrekt:

“De bedoeling van de ontslagcompensatievergoeding is, zoals de naam het aangeeft, ‘een compensatie’ te geven voor het feit dat ex-arbeiders voor de prestaties gelegen voor 31 december 2013 nog niet gerechtigd zijn op een opzegtermijn of -vergoeding op basis van de anciënniteit alsof die volledig was bewezen onder de nieuwe wetgeving.

Deze werknemers hebben recht op een opzegtermijn of -vergoeding toegekend op basis van een stuk oude en een stuk nieuwe wetgeving. Voorliggende regeling voorziet in een compensatie, in netto termen en vergoed door de RVA, door toch al rekening te houden met een volledige toepassing van de nieuwe (voordeliger) wetgeving, zelfs al vallen de prestaties niet integraal onder de nieuwe wetgeving. Dit gegeven rechtvaardigt een regeling die niet voor honderd procent overeenstemt met de ‘normale’ ontslagvergoeding. Deze compensatie is benaderend en niet exact. Vandaar dat er een formule is uitgewerkt om de vergoeding benaderend te berekenen. De wettekst stelt

immers niet dat de ex-arbeiders het exacte verschil tussen de twee ontslagregelingen krijgen.

De factor Q is het uurrooster dat de werknemer gemiddeld presteert. Het is op basis daarvan dat het maandloon wordt berekend. Daar zitten inderdaad o.m. het (dubbel) vakantiegeld of de eindejaarspremie niet in. De gewone opzeggingsvergoeding wordt niet op dezelfde wijze berekend. Maar er dient herhaald te worden dat de compensatie benaderend is.

Het resultaat van de toepassing van de formules wijkt niet op onredelijke wijze af van het resultaat van een effectief berekend nettoloon of berekende netto opzegvergoeding, wat dan ook impliceert dat het gelijkheidsbeginsel niet is geschonden. Bij de berekening is immers rekening gehouden met de meest voorkomende looncomponenten en de RSZ-bijdragen en bedrijfsvoorheffing worden op de bedragen ingehouden.

Er moet ook worden opgemerkt dat het presteren van een opzegtermijn de regel is, terwijl de toekenning van de ontslagcompensatievergoeding gebeurt tijdens een periode waarin er per definitie nooit meer wordt gepresteerd voor de ex-werkgever. De vergoeding is integraal cumuleerbaar met bv. een ander loon ingevolge werkhervatting. In die context is het evenmin onredelijk niet het exacte, maar een benaderend bedrag toe te kennen.”

Spijts deze toelichting, acht de Raad van State, afdeling Wetgeving, het niettemin nuttig om de opmerking te herhalen die in dat verband is gemaakt in advies 54.231/1 van 6 november 2013 over een voorontwerp van wet ‘betreffende de invoering van een eenheidsstatuut tussen arbeiders en bedienden inzake de opzeggingstermijnen en de carensdag en begeleidende maatregelen’:

“De artikelen 67, 68 en 69 van het ontwerp bepalen de wijze waarop de na te leven opzeggingstermijn moet worden berekend van werknemers waarvan de arbeidsovereenkomst een aanvang heeft genomen vóór 1 januari 2014.^(...) Die opzeggingstermijn bestaat uit twee delen, waarvan het eerste wordt vastgesteld op basis van de wettelijke, reglementaire en conventionele regels die gelden op 31 december 2013 en die van toepassing zijn in geval van opzegging ter kennis gebracht op deze datum. Hieruit volgt dat voor het vaststellen van de opzeggingstermijnen nog toepassing zal worden gemaakt – zonder enige beperking in de tijd – van regels waarvan de gevolgen sinds 9 juli 2013 als ongrondwettig moeten worden beschouwd.^(...)

Weliswaar worden de nadelige gevolgen van de toepassing van die bepalingen ‘volgens een bepaald tijdspad’^(...) gecompenseerd via de toekenning door de Rijksdienst voor arbeidsvoorziening van een ontslagcompensatievergoeding (artikel 97 van het ontwerp). Uit de summiere regeling opgenomen in laatstgenoemd artikel kan evenwel niet worden opgemaakt of die toekenning leidt tot een volledige compensatie van de nadelige gevolgen van de toepassing van die bepalingen.

Het gegeven dat er sprake is van een tijdspad en dat het toepassingsgebied van de regeling inzake de ontslagcompensatievergoeding complementair is met dat van de (minder gunstige) regeling van de ontslaguitkering,^(...) laat vermoeden dat dit niet het geval is.

Het zal in voorkomend geval aan het Grondwettelijk Hof toekomen om te oordelen of in de ontworpen regeling nog voor onbepaalde tijd kan worden voorzien in de

toepassing van door het Hof ongrondwettig verklaarde regels, en in welke mate de regeling inzake de ontslagcompensatievergoeding in dat opzicht als een compenserende of milderende maatregel kan worden beschouwd.”

*

1. Conformément à l'article 84, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 2^o, des lois sur le Conseil d'État, coordonnées le 12 janvier 1973, la demande d'avis doit indiquer les motifs qui en justifient le caractère urgent.

En l'occurrence, l'urgence est motivée par le fait que

« het wetsontwerp betreffende de invoering van een eenheidsstatuut tussen arbeiders en bedienden inzake de opzeggingstermijnen en de carensdag en begeleidende maatregelen door de Commissie Sociale Zaken van de Kamer aangenomen werd op 3 december 2013; dat dit besluit uitvoering moet geven aan bepaalde van deze wettelijke bepalingen, inzonderheid aan artikel 97 dat aan de RVA een bijkomende taak toewijst, namelijk het betalen van de ontslagcompensatievergoeding; de RVA zal immers het verschil tussen het bedrag dat de werkgever betaalt en het bedrag waarop de werknemer volgens de nieuwe wetgeving recht heeft, bijpassen in de vorm van een ontslagcompensatievergoeding; dat de inwerkingtreding van deze wet voorzien is voor 1 januari 2014 en zich vanaf die datum toepassingsgevallen op basis van dit koninklijk besluit kunnen voordoen; dat dit ontwerp van koninklijk besluit reeds vanaf 1 januari 2014 moet kunnen toegepast worden, zodanig dat de betrokken werknemers geen enkel 'nadeel' ondervinden; dat niet enkel de betrokken werkgevers en werknemers zelf, maar ook de bij de uitvoering van deze bepaling betrokken instellingen, met name de Rijksdienst voor Arbeidsvoorziening en de private en publieke uitbetalingsinstellingen, onmiddellijk op de hoogte moeten gebracht worden van deze wijzigingen, zodat de betaling van de betrokken vergoedingen tijdig en correct kunnen gebeuren ».

*

2. En application de l'article 84, § 3, alinéa 1^{er}, des lois sur le Conseil d'État, la section de législation a dû se limiter à examiner la compétence de l'auteur de l'acte, le fondement juridique ainsi que l'accomplissement des formalités prescrites.

*

3. Interrogé par l'auditeur rapporteur sur la différence entre l'indemnité en compensation du licenciement et l'indemnité de congé, le délégué a fourni l'explication suivante :

« De bedoeling van de ontslagcompensatievergoeding is, zoals de naam het aangeeft, 'een compensatie' te geven voor het feit dat ex-arbeiders voor de prestaties gelegen voor 31 december 2013 nog niet gerechtigd zijn op een opzegtermijn of -vergoeding op basis van de anciënniteit alsof die volledig was bewezen onder de nieuwe wetgeving.

Deze werknemers hebben recht op een opzegtermijn of -vergoeding toegekend op basis van een stuk oude en een stuk nieuwe wetgeving. Voorliggende regeling voorziet in een compensatie, in netto termen en vergoed door de RVA, door toch al rekening te houden met een volledige toepassing van de nieuwe (voordeliger) wetgeving, zelfs al

vallen de prestaties niet integraal onder de nieuwe wetgeving. Dit gegeven rechtvaardigt een regeling die niet voor honderd procent overeenstemt met de 'normale' ontslagvergoeding. Deze compensatie is benaderend en niet exact. Vandaar dat er een formule is uitgewerkt om de vergoeding benaderend te berekenen. De wettekst stelt immers niet dat de ex-arbeiders het exacte verschil tussen de twee ontslagregelingen krijgen.

De factor Q is het uurrooster dat de werknemer gemiddeld presteert. Het is op basis daarvan dat het maandloon wordt berekend. Daar zitten inderdaad o.m. het (dubbel) vakantiegeld of de eindejaarspremie niet in. De gewone opzeggingsvergoeding wordt niet op dezelfde wijze berekend. Maar er dient herhaald te worden dat de compensatie benaderend is.

Het resultaat van de toepassing van de formules wijkt niet op onredelijke wijze af van het resultaat van een effectief berekend nettoloan of berekende netto opzegvergoeding, wat dan ook impliceert dat het gelijkheidsbeginsel niet is geschonden. Bij de berekening is immers rekening gehouden met de meest voorkomende looncomponenten en de RSZ-bijdragen en bedrijfsvoorheffing worden op de bedragen ingehouden.

Er moet ook worden opgemerkt dat het presteren van een opzegtermijn de regel is, terwijl de toekenning van de ontslagcompensatievergoeding gebeurt tijdens een periode waarin er per definitie nooit meer wordt gepresteerd voor de ex-werkgever. De vergoeding is integraal cumuleerbaar met bv. een ander loon ingevolge werkhervatting. In die context is het evenmin onredelijk niet het exacte, maar een benaderend bedrag toe te kennen. »

En dépit de cette explication, le Conseil d'État, section de législation, estime néanmoins utile de rappeler l'observation formulée à ce sujet dans l'avis 54.231/1 du 6 novembre 2013 sur un avant-projet de loi 'concernant l'introduction d'un statut unique entre ouvriers et employés en ce qui concerne les délais de préavis et le jour de carence ainsi que de mesures d'accompagnement' :

« Les articles 67, 68 et 69 du projet fixent les modalités de calcul du délai de préavis à respecter pour les travailleurs dont le contrat de travail a pris cours avant le 1^{er} janvier 2014 (...). Ce délai de préavis est composé de deux parties, la première étant fixée sur la base des règles légales, réglementaires et conventionnelles en vigueur au 31 décembre 2013 et qui s'appliquent en cas de congé notifié à cette date. Il s'ensuit que pour la fixation des délais de préavis, il sera encore fait application – sans aucune limite dans le temps – de règles dont les effets doivent être considérés comme inconstitutionnels depuis le 9 juillet 2013 (...).

Il est vrai que 'suivant un calendrier déterminé' (...), les effets négatifs de l'application de ces dispositions sont compensés par l'octroi d'une indemnité en compensation du licenciement par l'Office national de l'emploi (article 97 du projet). Le dispositif sommaire figurant dans ce dernier article ne permet toutefois pas de déterminer si cet octroi conduit à une compensation complète des effets négatifs de l'application de ces dispositions.

Dès lors qu'il est question d'un calendrier et que le champ d'application du régime relatif à l'indemnité en compensation du licenciement est complémentaire à celui du régime (moins favorable) de l'allocation de licenciement (...), on peut supposer que tel n'est pas le cas

Il appartiendra le cas échéant à la Cour constitutionnelle d'apprécier si le dispositif en projet peut encore prévoir d'appliquer, pour une durée indéterminée, des règles déclarées inconstitutionnelles par la Cour et, dans quelle mesure le régime de l'indemnité en compensation du licenciement peut, dans cette optique, être regardé comme une mesure compensatoire ou un tempérament.».

DE GRIFFIER - LE GREFFIER

DE VOORZITTER - LE PRÉSIDENT

Wim GEURTS

Marnix VAN DAMME