



RAAD VAN STATE
afdeling Wetgeving

CONSEIL D'ÉTAT
section de législation

advies 74.747/1
van 12 februari 2024

avis 74.747/1
du 12 février 2024

over

sur

een wetsvoorstel 'tot wijziging van de wet van 3 juli 1978 betreffende de arbeidsovereenkomsten en van het koninklijk besluit van 25 juni 1990 tot gelijkstelling van sommige prestaties van deeltijds tewerkgestelde werknemers met overwerk, met het oog op de gelijke behandeling van voltijds en deeltijds werk wat overuren betreft' (*Parl.St.* Kamer 2022-23, nr. 55-3531/001)

une proposition de loi 'modifiant la loi du 3 juillet 1978 relative aux contrats de travail et l'arrêté royal du 25 juin 1990 assimilant à du travail supplémentaire certaines prestations des travailleurs à temps partiel, visant l'égalité entre le travail à temps plein et le travail à temps partiel en matière d'heures supplémentaires' (*Doc. parl.*, Chambre, 2022-2023, n° 55-3531/001)

Op 26 oktober 2023 is de Raad van State, afdeling Wetgeving, door de Voorzitster van de Kamer van volksvertegenwoordigers verzocht binnen een termijn van dertig dagen een advies te verstrekken over een wetsvoorstel ‘tot wijziging van de wet van 3 juli 1978 betreffende de arbeidsovereenkomsten en van het koninklijk besluit van 25 juni 1990 tot gelijkstelling van sommige prestaties van deeltijds tewerkgestelde werknemers met overwerk, met het oog op de gelijke behandeling van voltijds en deeltijds werk wat overuren betreft’ (*Parl.St.* Kamer 2022-23, nr. 55-3531/001).

Het voorstel is door de eerste kamer onderzocht op 2 februari 2024. De kamer was samengesteld uit Marnix VAN DAMME, kamervoorzitter, Brecht STEEN en Annelies D’ESPALLIER, staatsraden, Michel TISON, assessor, en Greet VERBERCKMOES, griffier.

Het verslag is uitgebracht door Jonas RIEMSLAGH, auditeur.

De overeenstemming tussen de Franse en de Nederlandse tekst van het advies is nagezien onder toezicht van Annelies D’ESPALLIER, staatsraad.

Het advies, waarvan de tekst hierna volgt, is gegeven op 12 februari 2024.

*

Le 26 octobre 2023, le Conseil d’État, section de législation, a été invité par la Présidente de la Chambre des représentants à communiquer un avis dans un délai de trente jours, sur une proposition de loi ‘modifiant la loi du 3 juillet 1978 relative aux contrats de travail et l’arrêté royal du 25 juin 1990 assimilant à du travail supplémentaire certaines prestations des travailleurs à temps partiel, visant l’égalité entre le travail à temps plein et le travail à temps partiel en matière d’heures supplémentaires’ (*Doc. parl.*, Chambre, 2022-2023, n° 55-3531/001).

La proposition a été examinée par la première chambre le 2 février 2024. La chambre était composée de Marnix VAN DAMME, président de chambre, Brecht STEEN et Annelies D’ESPALLIER, conseillers d’État, Michel TISON, assesseur, et Greet VERBERCKMOES, greffier.

Le rapport a été présenté par Jonas RIEMSLAGH, auditeur.

La concordance entre la version française et la version néerlandaise de l’avis a été vérifiée sous le contrôle de Annelies D’ESPALLIER, conseiller d’État.

L’avis, dont le texte suit, a été donné le 12 février 2024.

*

1. Met toepassing van artikel 84, § 3, eerste lid, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973, heeft de afdeling Wetgeving zich toegespitst op het onderzoek van de bevoegdheid van de steller van de handeling, van de rechtsgrond¹, alsmede van de vraag of aan de te vervullen vormvereisten is voldaan.

*

STREKKING VAN HET VOORSTEL

2.1. Het voor advies voorgelegde wetsvoorstel bevat een aantal maatregelen met betrekking tot deeltijdse arbeidsovereenkomsten.

2.2. Artikel 2 van het voorstel vult artikel 11bis van de wet van 3 juli 1978 ‘betreffende de arbeidsovereenkomsten’ aan met een lid op grond waarvan de overeengekomen wekelijkse arbeidsduur van een deeltijdse arbeidsovereenkomst wordt verhoogd indien de arbeidsovereenkomst voor deeltijdse arbeid tijdens een trimester een of meerdere keren is gewijzigd door middel van een contractbijlage of een afzonderlijke overeenkomst voor bepaalde tijd en daardoor het volume van de arbeidsprestaties de arbeidsduur in de arbeidsovereenkomsten van toepassing tijdens het voorgaande trimester met meer dan 13 uur overschrijdt.

2.3. De artikelen 3 tot 5 van het voorstel wijzigen de vergoedingsregels voor bijkomende prestaties voor werknemers die tewerkgesteld zijn op grond van een arbeidsovereenkomst voor deeltijdse prestaties.

Artikel 3 van het voorstel beoogt de wijziging van artikel 3 van het koninklijk besluit van 25 juni 1990 ‘tot gelijkstelling van sommige prestaties van deeltijds tewerkgestelde werknemers met overwerk’ waardoor “alle bijkomende prestaties die in de loop van een maand worden verricht, worden betaald met een toeslag zoals vastgesteld door artikel 29, § 1 van de arbeidswet van 16 maart 1971”, en dit niet langer pas vanaf het dertiende overuur per kalendermaand.

Krachtens artikel 4 van het koninklijk besluit van 25 juni 1990 moeten, bij de “toepassing van variabele werkroosters met inachtneming van een gemiddelde wekelijkse arbeidsduur over een periode van maximum een trimester of een langere periode van maximum één jaar vastgesteld bij een collectieve arbeidsovereenkomst of een koninklijk besluit zoals geregeld bij artikel 11bis van de wet van 3 juli 1978 betreffende de arbeidsovereenkomsten, (...) alle bijkomende prestaties worden betaald met de bij artikel 3 bedoelde toeslag, met uitzondering van die prestaties die een krediet van drie uren en veertien minuten, vermenigvuldigd met het aantal weken begrepen in de referteperiode bedoeld bij artikel 11bis van voornoemde wet van 3 juli 1978, met een maximum van 168 uren, niet overschrijden”. Artikel 4 van het voorstel heft de in die bepaling ingeschreven uitzondering op.

¹ Aangezien het om een voorstel van wet gaat, wordt onder “rechtsgrond” de overeenstemming met de hogere rechtsnormen verstaan.

Artikel 5 van het voorstel heft artikel 6 van het koninklijk besluit van 25 juni 1990 op, op grond waarvan het “bij artikel 3 vastgestelde krediet van twaalf uren en het bij artikel 4 vastgestelde krediet (...) bij collectieve arbeidsovereenkomst [kunnen] worden gewijzigd”.

Artikel 6 machtigt de Koning om de in de artikelen 3 tot 5 bedoelde bepalingen te wijzigen, aan te vullen, op te heffen of te vervangen.

ONDERZOEK VAN DE TEKST

Artikel 2

3. Luidens het voorgestelde artikel 11bis van de wet van 3 juli 1978 wordt de wekelijkse arbeidsduur verhoogd indien “tijdens een trimester de arbeidsregeling als bepaald in de in het eerste lid bedoelde arbeidsovereenkomst een of meerdere keren is gewijzigd door middel van een contractbijlage of van een afzonderlijke overeenkomst voor een bepaalde tijd”.

Luidens de toelichting bij het voorstel wordt daarmee beoogd “de ontwijkende kunstgrepen [te] voorkomen van werkgevers die keer op keer aan de oorspronkelijke deeltijdse arbeidsovereenkomst een – in de tijd beperkte – contractbijlage toevoegen om de uitbetaling van een overwerktoeslag te voorkomen”. De voorgestelde regeling leidt ertoe dat “in dergelijke gevallen de uren die aanvankelijk als ‘overuren’ zijn beschouwd, in de overeenkomst worden verankerd, zodat het oorspronkelijke uurrooster van de deeltijdse arbeidsovereenkomst permanent wordt gewijzigd. De deeltijdse werknemer geniet aldus een ruimer uurrooster, dat nadien niet meer ter discussie kan worden gesteld”.²

Rekening houdend met de geciteerde toelichting lijkt het voorstel uit te gaan van wijzigingen aan de deeltijdse arbeidsovereenkomsten met een beperkt toepassingsgebied in de tijd. Zoals de voorgestelde bepaling is geformuleerd vindt zij evenwel toepassing in alle gevallen waarin de arbeidsregeling “een of meerdere keren is gewijzigd door middel van een contractbijlage of van een afzonderlijke overeenkomst voor bepaalde tijd” en die wijziging(en) tot een bepaalde vermeerdering van de prestaties leiden. Dat betekent dat indien een werknemer en een werkgever overeenkomen om gedurende een langere periode, bijvoorbeeld twaalf maanden, het volume van de arbeidsprestaties uit te breiden, bij de aanvang van een nieuw trimester bovenop die overeengekomen uitbreiding ook de automatische verhoging voorzien in de voorgestelde bepaling plaatsvindt. Het is niet duidelijk of dat een door de indieners van het voorstel beoogd gevolg is.

4. De automatische verhoging vindt plaats indien het volume van de arbeidsprestaties “de arbeidsduur als bepaald in de in het eerste lid bedoelde arbeidsovereenkomst en van toepassing tijdens het voorgaande trimester” met meer dan 13 uur overschrijdt. Het is ook op basis van “de tijdens het trimester dat het trimester waarin voormelde overschrijding zich heeft voorgedaan voorafgaat van toepassing zijnde arbeidsregeling” dat de verhoging wordt berekend.

² *Parl.St.* Kamer 2022-23, nr. 55-3531/1, 7-8.

Het is echter niet duidelijk hoe dat referentiepunt moet worden bepaald indien de overeengekomen arbeidsduur in de loop van het voorgaande trimester een of meerdere keren werd gewijzigd.

5. Wanneer de voorgestelde bepaling toepassing vindt, dient het “werkrooster (...) in onderling akkoord aangepast te worden aan die nieuwe arbeidsregeling. Bij gebreke van een onderling akkoord, kan de werknemer het werkrooster kiezen [dat] hem het meest gunstig is onder dewelke die worden toegepast in de onderneming”.

De vermeerdering van de overeengekomen arbeidsduur vindt plaats na de overschrijding van de betrokken drempel “met ingang van het daaropvolgende trimester”.

Het is niet duidelijk of met het oog op het bereiken van het onderling akkoord inzake het aangepaste werkrooster een bepaalde procedure of termijn moet worden gerespecteerd, in het bijzonder in de situatie waarbij de overschrijding van de betrokken drempel zich kort voor de aanvang van het volgende trimester voordoet.

Evenmin is duidelijk hoe de voorgestelde regeling moet worden toegepast indien geen van de in de onderneming toegepaste werkroosters overeenstemt met de automatisch verhoogde arbeidsduur.

Tot slot rijst de vraag of de regeling inzake het werkrooster van de voorgestelde bepaling ook toepassing dient te vinden wanneer de werknemer en de werkgever een arbeidsovereenkomst voor deeltijdse arbeid met een variabel werkrooster zoals bedoeld in artikel 11*bis*, derde lid, van de wet van 3 juli 1978 hebben gesloten.

6. De vermeerdering van de wekelijkse arbeidsduur wordt automatisch toegepast op de bestaande deeltijdse arbeidsovereenkomst, die bijgevolg zowel de werkgever als de werknemer verbindt. Hoewel in de toelichting wordt opgemerkt dat de werknemer “aldus een ruimer uurrooster [geniet], dat nadien niet meer ter discussie kan worden gesteld”, is het niet uitgesloten dat de werknemer, onmiddellijk of na verloop van tijd, zijn arbeidsduur niet uitgebreid wenst te zien. De mogelijkheid voor de partijen om de aldus gewijzigde arbeidsovereenkomst opnieuw te wijzigen is niet duidelijk.

7. De voorgestelde bepaling moet in het licht van de voornoemde elementen aan een grondig bijkomend onderzoek worden onderworpen, teneinde te waarborgen dat de draagwijdte ervan op voldoende duidelijke wijze uit de aan te nemen wettekst zal blijken en de regeling op een rechtszekere wijze toepassing kan vinden.

*

1. En application de l'article 84, § 3, alinéa 1^{er}, des lois sur le Conseil d'État, coordonnées le 12 janvier 1973, la section de législation a fait porter son examen essentiellement sur la compétence de l'auteur de l'acte, le fondement juridique¹ et l'accomplissement des formalités prescrites.

*

PORTÉE DE LA PROPOSITION

2.1. La proposition de loi soumise pour avis contient un certain nombre de mesures concernant les contrats de travail à temps partiel.

2.2. L'article 2 de la proposition complète l'article 11*bis* de la loi du 3 juillet 1978 'relative aux contrats de travail' par un alinéa sur la base duquel la durée hebdomadaire du travail convenue dans un contrat de travail à temps partiel est majorée si le contrat de travail à temps partiel a été modifié au cours d'un trimestre une fois ou plus par un avenant ou une convention à durée déterminée distincte et que, ce faisant, le volume des prestations de travail excède de plus de 13 heures la durée du travail convenue dans les contrats de travail et applicable au cours du trimestre précédent.

2.3. Les articles 3 à 5 de la proposition modifient les règles de rémunération pour les prestations complémentaires des travailleurs occupés sur la base d'un contrat de travail à temps partiel.

L'article 3 de la proposition tend à modifier l'article 3 de l'arrêté royal du 25 juin 1990 'assimilant à du travail supplémentaire certaines prestations des travailleurs à temps partiel' de manière à ce que « toutes les prestations complémentaires prestées dans le courant d'un mois donnent droit au paiement du sursalaire fixé à l'article 29, § 1^{er}, de la loi du 16 mars 1971 sur le travail », et non plus seulement à partir de la treizième heure de travail supplémentaire par mois calendrier.

L'article 4 de l'arrêté royal du 25 juin 1990 prévoit qu'« en cas d'application d'horaires variables avec respect d'une durée hebdomadaire de travail en moyenne sur une période d'un trimestre au maximum ou une période plus longue, d'un an maximum, fixée par une convention collective de travail ou un arrêté royal comme prévu à l'article 11*bis* de la loi du 3 juillet 1978 relative aux contrats de travail, toutes les prestations complémentaires, sauf celles qui ne dépassent pas un crédit de trois heures et quatorze minutes multipliées par le nombre de semaines comprises dans la période visée à l'article 11*bis* de la loi du 3 juillet 1978 précitée avec un maximum de 168 heures, donnent droit au paiement du sursalaire visé à l'article 3 ». L'article 4 de la proposition abroge l'exception inscrite dans cette disposition.

L'article 5 de la proposition abroge l'article 6 de l'arrêté royal du 25 juin 1990, sur la base duquel le « crédit de douze heures fixé à l'article 3 et celui fixé à l'article 4 peuvent être modifiés par une convention collective de travail ».

¹ S'agissant d'une proposition de loi, on entend par « fondement juridique » la conformité avec les normes juridiques supérieures.

L'article 6 habilite le Roi à modifier, à compléter, à abroger ou à remplacer les dispositions visées aux articles 3 à 5.

EXAMEN DU TEXTE

Article 2

3. Selon l'article 11*bis*, proposé, de la loi du 3 juillet 1978, la durée hebdomadaire du travail est majorée si « pendant une période d'un trimestre, le régime de travail convenu dans le contrat de travail visé à l'alinéa 1^{er} a été modifié une fois ou plus par un avenant ou une convention à durée déterminée distincte ».

Selon les développements de la proposition, on vise de cette façon à « empêcher les manœuvres de contournement de certains employeurs qui concluent des avenants successifs au contrat de travail à temps partiel initial, seulement valables pour une durée limitée, afin d'éviter tout paiement de sursalaire en cas de prestation d'heures supplémentaires ». Le régime proposé a pour effet que « dans ces cas-là, les heures initialement considérées comme 'supplémentaires' sont 'bétonnées' dans le contrat, de telle sorte que le régime horaire initial du contrat de travail à temps partiel se trouve modifié de manière définitive. Le travailleur à temps partiel bénéficie ainsi d'un plus grand volume horaire, qui n'est plus susceptible d'être remis en cause par la suite »².

Compte tenu des développements cités, la proposition semble prendre pour point de départ des modifications apportées aux contrats de travail à temps partiel ayant un champ d'application limité dans le temps. Telle qu'elle a été formulée, la disposition proposée s'applique cependant à tous les cas dans lesquels le régime de travail « a été modifié une fois ou plus par un avenant ou une convention à durée déterminée distincte », cette ou ces modifications entraînant une certaine majoration des prestations. Cela signifie que si un travailleur et un employeur conviennent d'étendre le volume des prestations de travail pendant une période plus longue, par exemple une période de douze mois, la majoration automatique prévue dans la disposition proposée aura lieu elle aussi au début d'un nouveau trimestre, en plus de l'extension convenue. On n'aperçoit pas clairement si cet effet est voulu par les auteurs de la proposition.

4. La majoration automatique a lieu si le volume des prestations de travail excède de plus de 13 heures « la durée du travail convenue dans le contrat de travail visé à l'alinéa 1^{er}, et applicable au cours du trimestre précédent ». C'est également sur la base du « régime de travail applicable au cours du trimestre précédant celui au cours duquel le dépassement susvisé est survenu » que la majoration est calculée.

On n'aperçoit toutefois pas comment ce point de référence doit être déterminé si la durée de travail convenue a été modifiée une fois ou plus au cours du trimestre précédent.

5. En cas d'application de la disposition proposée, l'horaire de travail doit « être adapté d'un commun accord à ce nouveau régime de travail. À défaut d'accord commun, le salarié peut choisir l'horaire de travail qui lui est le plus favorable, parmi ceux appliqués dans l'entreprise ».

² *Doc. parl.* Chambre, 2022-23, n° 55-3531/1, 7-8.

La majoration de la durée de travail convenue a lieu « à partir du trimestre suivant » le dépassement du seuil visé.

On n'aperçoit pas si, en vue d'atteindre un accord commun en ce qui concerne l'horaire de travail adapté, il convient de respecter une procédure ou un délai donnés, notamment dans la situation où le dépassement du seuil concerné se produit peu avant le début du trimestre suivant.

On n'aperçoit pas davantage comment le régime proposé doit être appliqué si aucun des horaires de travail appliqués dans l'entreprise ne correspond à la durée de travail automatiquement majorée.

Enfin, la question se pose de savoir si le régime relatif à l'horaire de travail, contenu dans la disposition proposée, doit également s'appliquer si le travailleur et l'employeur ont conclu un contrat de travail à temps partiel avec un horaire de travail variable, comme visé à l'article 11bis, alinéa 3, de la loi du 3 juillet 1978.

6. La majoration de la durée hebdomadaire du travail est appliquée automatiquement au contrat de travail à temps partiel existant, qui lie par conséquent tant le travailleur que l'employeur. Bien que les développements soulignent que le travailleur « bénéficie ainsi d'un plus grand volume horaire, qui n'est plus susceptible d'être remis en cause par la suite », il n'est pas exclu que le travailleur, immédiatement ou après un certain temps, ne souhaite pas voir sa durée de travail étendue. La possibilité pour les parties de modifier à nouveau le contrat de travail ainsi modifié n'est pas claire.

7. Au regard des éléments précités, la disposition proposée doit faire l'objet d'un examen complémentaire approfondi, afin de garantir que sa portée ressortira de façon suffisamment claire du texte de loi à adopter et que le régime pourra s'appliquer d'une manière juridiquement sûre.

DE GRIFFIER - LE GREFFIER

DE VOORZITTER - LE PRÉSIDENT

Greet VERBERCKMOES

Marnix VAN DAMME