

Rolnummer 1470
Arrest nr. 130/99 van 7 december 1999

ARREST

In zake : de prejudiciële vraag betreffende artikel 3, § 1, van de arbeidswet van 16 maart 1971, gesteld door het Arbeidshof te Brussel.

Het Arbitragehof,

samengesteld uit de voorzitters M. Melchior en G. De Baets, en de rechters H. Boel, E. Cerexhe, H. Coremans, A. Arts en R. Henneuse, bijgestaan door de griffier L. Potoms, onder voorzitterschap van voorzitter M. Melchior,

wijst na beraad het volgende arrest :

*

* *

I. Onderwerp van de prejudiciële vraag

Bij arrest van 17 november 1998 in zake de gemeente Villers-la-Ville tegen S. Mignolet, waarvan de expeditie ter griffie van het Arbitragehof is ingekomen op 23 november 1998, heeft het Arbeidshof te Brussel de volgende prejudiciële vraag gesteld :

« Voert artikel 3, § 1, van de arbeidswet van 16 maart 1971, in zoverre het de werknemers die door een arbeidsovereenkomst met een gemeente zijn verbonden, uitsluit van de toepassing van hoofdstuk III, afdelingen 1 en 2, - en die dus niet de bescherming van een administratiefrechtelijk statuut genieten - geen discriminatie in ten opzichte van andere werknemers met een arbeidsovereenkomst, waardoor de artikelen 10 en 11 van de Grondwet worden geschonden? »

II. De feiten en de rechtspleging in het bodemgeschied

Op 16 april 1983 is S. Mignolet, geïntimeerde in hoofdvordering voor het verwijzende rechtscollege, door de appellante, de gemeente Villers-la-Ville, op basis van een arbeidsovereenkomst aangeworven als beambte voor de verkoop van toegangsbewijzen voor de ruïnes van de abdij van Villers-la-Ville.

Op 16 oktober 1989 richt de geïntimeerde, via haar advocaat, een brief aan de appellante teneinde de haar opgelegde prestaties, die haar verhinderden haar verlofdagen op te nemen, aan te klagen; zij protesteert ook tegen de ontstentenis van recuperatiedagen en salaristoelag. Aangezien de brief onbeantwoord is gebleven, herinnert de geïntimeerde aan haar eisen op 7 december 1989. Op 24 april 1990 wordt zij ontslagen met een opzeggingstermijn van zes maanden met ingang van 1 mei 1990. Ten gevolge van verscheidene onderbrekingen van de opzeggingstermijn wegens gezondheidsredenen wordt zij uiteindelijk van elke opdracht ontslagen op 7 maart 1991, waarbij de appellante haar de verbrekingsvergoeding betaalt die overeenstemt met de nog niet vervallen opzeggingstermijn. Op 5 december 1990 dagvaart de geïntimeerde de appellante tot betaling van een vergoeding wegens willekeurig ontslag.

De Arbeidsrechtbank te Nijvel heeft de appellante veroordeeld tot het betalen van 100.000 frank schadevergoeding wegens willekeurig ontslag, alsmede tot 1.306.126 frank bezoldiging van overuren, tot 150.202 frank achterstallige eindejaarspremies, tot 41.267 frank achterstallig vakantiegeld en tot 23.807 frank achterstallig vakantiegeld einde dienst en in de kosten.

De appellante verwijt de eerste rechter geoordeeld te hebben dat het ontslag willekeurig was, het aantal door de geïntimeerde aangevoerde overuren aanvaard te hebben en, ten slotte, te zijn uitgegaan van een niet-bestaande wettelijke grondslag om haar te veroordelen tot een vergoeding van overuren buiten het overeengekomen werkrooster.

De geïntimeerde stelt een incidenteel hoger beroep in, omdat zij voor de eerste rechter niet 2.055.564 frank salaristoelag heeft verkregen met toepassing van de arbeidswet van 16 maart 1971 en verzoekt het Arbeidshof, in ondergeschikte orde, aan het Arbitragehof de prejudiciële vraag te stellen of de wet van 16 maart 1971 in overeenstemming is met het gelijkheidsbeginsel zoals het voorkomt in de Grondwet, in zoverre die wet de werknemers die door een gemeente met een arbeidsovereenkomst zijn tewerkgesteld van haar toepassingsfeer uitsluit.

Het Arbeidshof willigt dat verzoek in, waarbij het van mening is dat, naargelang artikel 3 van de wet van 16 maart 1971 al dan niet op geldige wijze de geïntimeerde kan uitsluiten van de wettelijke bescherming inzake de wekelijkse arbeidsduur en zondagsrust, de bedragen die haar kunnen toekomen aanzienlijk variëren.

III. De rechtspleging voor het Hof

Bij beschikking van 23 november 1998 heeft de voorzitter in functie de rechters van de zetel aangewezen overeenkomstig de artikelen 58 en 59 van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Arbitragehof.

De rechters-verslaggevers hebben geoordeeld dat er geen aanleiding was om artikel 71 of 72 van de organieke wet toe te passen.

Van de verwijzingsbeslissing is kennisgegeven overeenkomstig artikel 77 van de organieke wet bij op 22 december 1998 ter post aangetekende brieven.

Het bij artikel 74 van de organieke wet voorgeschreven bericht is bekendgemaakt in het *Belgisch Staatsblad* van 13 januari 1999.

Memories zijn ingediend door :

- S. Mignolet, wonende te 1495 Villers-la-Ville, boulevard Neuf 74, bij op 12 januari 1999 ter post aangetekende brief;

- het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Villers-la-Ville, gemeentehuis, 1495 Villers-la-Ville, bij op 4 februari 1999 ter post aangetekende brief;

- de Ministerraad, Wetstraat 16, 1000 Brussel, bij op 5 februari 1999 ter post aangetekende brief.

Van die memories is kennisgegeven overeenkomstig artikel 89 van de organieke wet bij op 25 februari 1999 ter post aangetekende brieven.

S. Mignolet heeft een memorie van antwoord ingediend bij op 9 maart 1999 ter post aangetekende brief.

Bij beschikkingen van 28 april 1999 en 26 oktober 1999 heeft het Hof de termijn waarbinnen het arrest moet worden gewezen, verlengd tot respectievelijk 23 november 1999 en 23 mei 2000.

Bij beschikking van 27 oktober 1999 heeft de voorzitter in functie de zetel aangevuld door rechter H. Coremans.

Bij beschikking van 27 oktober 1999 heeft het Hof de zaak in gereedheid verklaard en de dag van de terechtzitting bepaald op 25 november 1999.

Van die beschikking is kennisgegeven aan de partijen en hun advocaten bij op 3 november 1999 ter post aangetekende brieven.

Op de openbare terechtzitting van 25 november 1999 :

- zijn verschenen :

- . Mr. P. Lambert, advocaat bij de balie te Charleroi, voor S. Mignolet;

- . Mr. F. Debroux *loco* Mr. E. Baijot, advocaten bij de balie te Nijvel, voor het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Villers-la-Ville;

- . Mr. C. Saels *loco* Mr. G. Demez, advocaten bij de balie te Brussel, voor de Ministerraad;

- hebben de rechters-verslaggevers E. Cerexhe en H. Boel verslag uitgebracht;

- zijn de voornoemde advocaten gehoord;

- is de zaak in beraad genomen.

De rechtspleging is gevoerd overeenkomstig de artikelen 62 en volgende van de organieke wet, die betrekking hebben op het gebruik van de talen voor het Hof.

IV. *In rechte*

- A -

Standpunt van S. Mignolet

A.1. De bij artikel 3, § 1, van de wet van 16 maart 1971 ingevoerde beperking en uitsluiting ten nadele van de leden van het gemeentepersoneel die met een arbeidsovereenkomst zijn aangeworven zijn ongrondwettig. Die personeelsleden zijn immers aan een minder gunstige regeling onderworpen, terwijl de op de werknemers van toepassing zijnde gemeenrechtelijke regeling die bij die wet is ingesteld, bepaalt dat de arbeidsduur niet meer mag bedragen dan acht uur per dag en veertig uur per week en dat bijkomende arbeid wordt bezoldigd tegen een bedrag dat minstens 50 pct. meer bedraagt dan de gewone bezoldiging, waarbij die verhoging op 100 pct. wordt gebracht wanneer de bijkomende arbeid wordt verricht op een zondag of tijdens rustdagen die worden toegekend krachtens de wetgeving op de wettelijke feestdagen, waarbij elke arbeid die wordt verricht met overschrijding van acht uur per dag of veertig uur per week, dus overuren vormt.

A.2. In de memorie van antwoord wordt akte genomen van het belang dat de Ministerraad toekent aan het beginsel van continuïteit en de regelmatigheid van de openbare dienst om het verschil te verantwoorden dat wordt erkend naargelang een loontrekkende een arbeidsovereenkomst heeft met een gemeente of met een particulier. Er wordt onderstreept dat niet mag worden vergeten dat de loontrekkenden met een arbeidsovereenkomst met een gemeente niet de bijzondere bescherming genieten die ter compensatie wordt toegekend aan de statutaire ambtenaren. Vervolgens wordt het Hof verzocht alle argumenten die de Ministerraad daaruit afleidt te weren.

Standpunt van de gemeente Villers-la-Ville

A.3. Artikel 3, § 1, van de wet van 16 maart 1971 schendt de Grondwet niet doordat het van zijn toepassingsfeer de personen uitsluit die door een arbeidsovereenkomst met een gemeente zijn verbonden en het roept geen discriminatie in het leven ten aanzien van andere werknemers met een arbeidsovereenkomst.

Die uitsluiting wordt immers gedefinieerd met verwijzing naar de aard van de werkgever en niet ten opzichte van de rechtsverhouding die de werkgever met zijn personeel verbindt : de contractuele werknemers van de overheidssector kennen immers een lot dat identiek is met dat van de statutaire werknemers. Die uitsluiting heeft dus tot doel de toestand van personen die onder statuut zijn aangeworven op voet van gelijkheid te plaatsen met de toestand van diegenen die met een arbeidsovereenkomst zijn aangeworven door de gemeenten en andere in artikel 3 bedoelde instellingen.

Standpunt van de Ministerraad

A.4.1. In de eerste plaats ontsnapt elke contractuele werknemer die door een gemeente wordt tewerkgesteld niet ambtshalve aan de reglementering in verband met de arbeidsduur en de zondagsrust die is vastgesteld in de wet van 16 maart 1971. Die wet is in haar geheel van toepassing op de statutaire werknemers.

De in artikel 3, § 1, 1^o, geformuleerde uitsluiting wordt dus in de eerste plaats gedefinieerd met verwijzing naar de aard van de werkgever en niet ten opzichte van de aard van de rechtsverhouding die de laatstgenoemde met zijn personeel verbindt : de contractuele werknemers van de overheidssector kennen een lot dat identiek is met dat van de statutaire werknemers.

Het tweede doorslaggevende element is dat van de aard van de uitgeoefende activiteit. Aldus vallen de industriële of handelsactiviteiten, enerzijds, de medische of paramedische activiteiten, anderzijds, onder de toepassingsfeer van de wet ongeacht de aard van de overheid, openbare of private, die ze uitoefent.

A.4.2. Alle werknemers met een arbeidsovereenkomst in de privé-sector genieten niet noodzakelijkerwijze de bepalingen in verband met zondagsrust en arbeidsduur. Dat geldt onder meer voor personen die zijn tewerkgesteld in een familiebedrijf, een kermisbedrijf, varend of vliegend personeel, geneesheren, dierenartsen, tandartsen of studenten-stagiairs binnen die vakgebieden.

A.4.3. Er dient te worden opgemerkt dat het standpunt van de dienst reglementering van het Ministerie van Tewerkstelling en Arbeid verschilt van het standpunt dat het Arbeidshof te Brussel heeft ingenomen omtrent de vraag of de gemeente Villers-la-Ville al dan niet moet worden beschouwd als een instelling die een handelsactiviteit uitoefent. Te dezen heeft het Ministerie van Tewerkstelling en Arbeid geoordeeld dat de gemeente Villers-la-Ville, die, ten tijde van de feiten die bij de sociale rechtscolleges zijn aanhangig gemaakt, de ruïnes van de abdij van Villers-la-Ville exploiteerde ter uitvoering van een concessieovereenkomst, een handelsactiviteit uitoefende, met als gevolg dat de wet van 16 maart 1971 van toepassing is op het personeel dat in het kader van de exploitatie van het domein is tewerkgesteld. Het Hof heeft daarentegen geoordeeld dat de gemeente geen instelling was die een handelsactiviteit uitoefent en dat, bijgevolg, haar personeel niet de in artikel 3, § 1, 1°, van de wet van 16 maart 1971 bedoelde afwijking kon genieten, een afwijking die, mocht ze kunnen worden aangevoerd, de toepassing van de bepalingen inzake de zondagsrust en de arbeidsduur ten gevolge zou hebben.

A.5. Het Arbeidshof heeft dus geoordeeld dat de gemeente Villers-la-Ville geen instelling was maar een overheid en dat zij de werkneemster tewerkstelde met een arbeidsovereenkomst voor een activiteit die het karakter heeft van een openbare dienst van culturele aard. De organisatie en de werking van de overheidsdiensten worden geregeld door de « algemene wetten van de overheidsdienst » en met name de wet van de continuïteit en regelmatigheid van de openbare dienst. Dat beginsel verantwoordt dat de bepalingen van de wet van 16 maart 1971 in verband met de arbeidsduur en de zondagsrust niet kunnen worden toegepast op de in een overheidsdienst tewerkgestelde personen teneinde te voldoen aan de behoeften van algemeen belang.

Krachtens een andere algemene wet, die van de veranderlijkheid, wordt aangenomen dat de administratie over de unilaterale bevoegdheid beschikt om de clausules van een door haar gesloten overeenkomst te wijzigen.

Die wetten zijn tevens van toepassing op de werknemers die door de gemeente met een arbeidsovereenkomst worden aangeworven. Bijgevolg vormen die werknemers een categorie die verschilt van die van de andere werknemers met een arbeidsovereenkomst, aangezien eerstgenoemden immers tewerkgesteld worden voor een activiteit van openbare dienst in tegenstelling tot laatstgenoemden. Die twee categorieën zijn niet vergelijkbaar, gelet op de verschillende aard van de uitgeoefende activiteit. Zelfs in de veronderstelling dat men ze vergelijkbaar acht, zou moeten worden geoordeeld dat het verschil in behandeling, namelijk de niet-toepasbaarheid van de bepalingen van de wet van 16 maart 1971 inzake arbeidsduur en zondagsrust, verantwoord is door de wetten van continuïteit en veranderlijkheid van de openbare dienst. Dat verschil in behandeling behoudt een karakter van evenredigheid ten aanzien van het nagestreefde doel.

- B -

B.1.1. De prejudiciële vraag heeft betrekking op het verschil in behandeling dat artikel 3, § 1, van de arbeidswet van 16 maart 1971 in het leven roept tussen de werknemers die door een arbeidsovereenkomst met een gemeente zijn verbonden, geen administratiefrechtelijk statuut genieten en door die bepaling uitgesloten zijn van de toepassing van de reglementering in verband met de arbeidsduur en de zondagsrust, en de andere werknemers met een arbeidsovereenkomst die daarvan niet uitgesloten zijn.

Uit de dossiergegevens volgt dat de activiteit die het voorwerp uitmaakt van de betwiste overeenkomst, volgens het verwijzende rechtscollege, een culturele en niet een handelsactiviteit is en dat de vraag zo moet worden begrepen dat ze de vergelijking beoogt van de werknemers die door een arbeidsovereenkomst met een gemeente zijn verbonden met het oog op de uitoefening

van een zodanige activiteit, met andere werknemers met een arbeidsovereenkomst. Het Hof zal zijn onderzoek tot die vergelijking beperken.

B.1.2. Artikel 3, § 1, van de arbeidswet van 16 maart 1971 bepaalt :

« De bepalingen van hoofdstuk III, afdelingen I en II, die de zondagsrust en de arbeidsduur betreffen, zijn niet van toepassing op :

1° de personen tewerkgesteld door het Rijk, de provinciën, de gemeenten, de openbare instellingen die er onder ressorteren en de instellingen van openbaar nut, behoudens indien zij tewerkgesteld zijn door instellingen die een industriële of commerciële activiteit uitoefenen of door instellingen die geneeskundige, profylactische of hygiënische verzorging verlenen;

2° [...] »

B.2. De verwijzende rechter is te dezen van mening dat de contractuele persoon die betrokken is bij het geschil dat hem wordt voorgelegd niet tewerkgesteld was in een instelling die een handelsactiviteit uitoefent en dat die persoon bijgevolg niet de afwijking kon genieten die, kon zij worden aangevoerd, de automatische toepassing met zich mee zou hebben gebracht van de bepalingen inzake de arbeidsduur en de zondagsrust.

B.3. Uit de parlementaire voorbereiding van de wet van 15 juli 1964 betreffende de arbeidsduur in de openbare en particuliere sectors van 's Lands bedrijfsleven en van de wet van 6 juli 1964 op de zondagsrust waarvan de wet van 16 maart 1971 een coördinatie vormt, volgt dat het door de wetgever gekozen criterium om het in artikel 3, § 1, van de voormelde wet bepaalde onderscheid vast te stellen, niet in de aard ligt van de juridische band tussen het personeelslid en diegene die dat personeelslid tewerkstelt maar in de aard van de activiteit die wordt uitgeoefend door degene die de werknemer tewerkstelt. Bovendien moet het woord « instelling » dat wordt gebruikt in de in datzelfde artikel 3 bedoelde afwijkingen begrepen worden in de algemene zin van elke entiteit die, binnen de overheid waaruit ze voortkomt, een activiteit uitoefent die, als dusdanig, geen overheidsambt is maar een activiteit van commerciële of industriële aard, of een activiteit van geneeskundige of profylactische verzorging (*Parl. St.*, Kamer, 1969-1970, nr. 556/1, p. 5; *Parl. St.*, Kamer, 1962-1963, nr. 476/1, p. 3).

B.4. Doordat de wetgever een principieel verschil in behandeling maakt tussen de contractuelen van een openbare dienst die geen handelsactiviteit uitoefent en de andere

werknemers met een arbeidsovereenkomst, heeft hij zich op een objectief en relevant criterium gebaseerd, namelijk de organisatie, de werking en de eigen vereisten van de openbare diensten, die onder meer worden geregeld door het algemene beginsel van bestendigheid. Dat beginsel verantwoordt dat de bepalingen van de wet van 16 maart 1971 betreffende de arbeidsduur en de zondagsrust algemeen genomen niet van toepassing zijn op de personen die in een openbare dienst zijn tewerkgesteld, aangezien die permanent borg moet staan voor de bevrediging van de behoeften van algemeen belang. Het verschil in behandeling dat daaruit voortvloeit onder de werknemers met een arbeidsovereenkomst staat in verhouding tot het door de wetgever nagestreefde doel, in zoverre hij de openbare diensten organiseert. Dit verschil in behandeling is niet onevenredig rekening houdend met de vereisten van de openbare dienst.

Om die redenen,

het Hof

zegt voor recht :

Artikel 3, § 1, van de arbeidswet van 16 maart 1971 schendt de artikelen 10 en 11 van de Grondwet niet.

Aldus uitgesproken in het Frans en het Nederlands, overeenkomstig artikel 65 van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Arbitragehof, op de openbare terechtzitting van 7 december 1999.

De griffier,

De voorzitter,

L. Potoms

M. Melchior