

Rolnummer 6569
Arrest nr. 134/2017 van 23 november 2017

A R R E S T

In zake : de prejudiciële vragen over artikel 67, § 2, van de wet van 3 juli 1978 betreffende de arbeidsovereenkomsten, gesteld door het Arbeidshof te Bergen.

Het Grondwettelijk Hof,

samengesteld uit de voorzitters J. Spreutels en E. De Groot, en de rechters L. Lavrysen, J.-P. Snappe, J.-P. Moerman, E. Derycke en R. Leysen, bijgestaan door de griffier P.-Y. Dutilleux, onder voorzitterschap van voorzitter J. Spreutels,

wijst na beraad het volgende arrest :

*

* *

I. *Onderwerp van de prejudiciële vragen en rechtspleging*

Bij arrest van 16 december 2016 in zake de nv « T-Groep » tegen B.L., waarvan de expeditie ter griffie van het Hof is ingekomen op 26 december 2016, heeft het Arbeidshof te Bergen de volgende prejudiciële vragen gesteld :

« Schendt artikel 67, § 2, van de wet van 3 juli 1978 betreffende de arbeidsovereenkomsten, zoals het van kracht was op het ogenblik van de feiten, de artikelen 10 en 11 van de Grondwet indien het in die zin wordt geïnterpreteerd dat het bedrag van het jaarlijkse loon, dat als criterium dient om de maximale duur van de proeftijd te bepalen, identiek is (dat wil zeggen het bedrag van het werkelijke loon van de bediende), zonder te letten op het feit dat die voltijds dan wel deeltijds werkt ?

Schendt het voormelde artikel 67, § 2, dezelfde grondwetsbepalingen indien het in die zin wordt geïnterpreteerd dat het daarin vermelde bedrag van het jaarlijkse loon dat is van een bediende die voltijds werkt en dat ten aanzien van een bediende die deeltijds werkt, dat bedrag datgene is van het jaarlijkse loon dat die bediende proportioneel zou hebben gehad indien hij voltijds had gewerkt ? ».

Memories en memories van antwoord zijn ingediend door :

- de nv « T-Groep », bijgestaan en vertegenwoordigd door Mr. S. Van Lancker, advocaat bij de balie te Gent;
- de Ministerraad, bijgestaan en vertegenwoordigd door A. Zimmermann, attachee bij de FOD Werkgelegenheid.

Bij beschikking van 21 juni 2017 heeft het Hof, na de rechters-verslaggevers J.-P. Snappe en R. Leysen, ter vervanging van rechter L. Lavrysen, wettig verhinderd op die datum, te hebben gehoord, beslist dat de zaak in staat van wijzen is, dat geen terechtzitting zal worden gehouden, tenzij een partij binnen zeven dagen na ontvangst van de kennisgeving van die beschikking een verzoek heeft ingediend om te worden gehoord, en dat, behoudens zulk een verzoek, de debatten zullen worden gesloten op 12 juli 2017 en de zaak in beraad zal worden genomen.

Aangezien geen enkel verzoek tot terechtzitting werd ingediend, is de zaak op 12 juli 2017 in beraad genomen.

De bepalingen van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Grondwettelijk Hof met betrekking tot de rechtspleging en het gebruik van de talen werden toegepast.

II. *De feiten en de rechtspleging in het bodemgeschil*

De nv « T-Groep » wierf B.L. aan als consultant, met ingang van 1 oktober 2012, krachtens een arbeidsovereenkomst voor bedienden die in een proeftijd van twaalf maanden voorzag, een deeltijdse tewerkstelling (70 pct. van een voltijdse betrekking) vermeldde en het maandelijks brutoloon vaststelde op 3 200 euro voor een voltijdse arbeidsregeling. Bij een brief van 30 september 2013 stelde de nv « T-Groep » B.L. ervan op de hoogte dat zij een einde maakte aan de arbeidsovereenkomst door middel van een opzegging van zeven dagen. B.L. was van mening dat de proeftijd, rekening houdend met haar loon, niet langer mocht zijn

dan zes maanden en maakte de zaak aanhangig bij de Arbeidsrechtbank te Bergen en te Charleroi teneinde een opzeggingsvergoeding te verkrijgen die overeenstemde met dertien weken loon. De Rechtbank verklaarde de vordering ontvankelijk en gegrond.

Het Arbeidshof te Bergen waarbij de nv « T-Groep » hoger beroep instelde, tracht na te gaan of de maximumduur van de proeftijd die werd overeengekomen al dan niet door de wet was toegestaan, waarbij het noodzakelijk is het jaarloon van de geïntimeerde vast te stellen. Na alle bezoldigingen in aanmerking te hebben genomen, komt het Arbeidshof tot een bedrag dat lager is dan de grens van 37 721 euro die is vastgesteld bij artikel 67 van de wet van 3 juli 1978 betreffende de arbeidsovereenkomsten (hierna: de Arbeidsovereenkomstenwet) en besluit het dat de proeftijd niet langer mocht duren dan zes maanden, volgens een letterlijke interpretatie van die bepaling. Het Arbeidshof wijst niettemin erop dat, zoals de appellante doet opmerken, een uniforme toepassing van de regel van artikel 67, § 2, op basis van eenzelfde loonbedrag, op alle werknemers, ongeacht hun arbeidstijd, vragen doet rijzen. Ook al verwijzen de partijen niet uitdrukkelijk ernaar, toch is het Arbeidshof van oordeel dat ook rekening moet worden gehouden met de bepalingen van artikel 4, in het bijzonder het tweede lid, van de wet van 5 maart 2002 betreffende het beginsel van non-discriminatie ten gunste van deeltijdwerkers, en van artikel 1bis van de collectieve arbeidsovereenkomst nr. 35, gesloten in de Nationale Arbeidsraad, betreffende sommige bepalingen van het arbeidsrecht ten aanzien van de deeltijdse arbeid, die algemeen verbindend werd verklaard bij het koninklijk besluit van 21 september 1981, en zoals zij in 2000 werd gewijzigd, bepalingen die het evenredigheidsbeginsel vastleggen. Het Arbeidshof stelt bijgevolg de hierboven weergegeven prejudiciële vragen.

III. *In rechte*

- A -

Standpunt van de appellante

A.1. De appellante stelt vast dat de in het geding zijnde bepaling, die van kracht was op het ogenblik van de feiten, geen onderscheid maakt, wat de duur van de proeftijd betreft, naargelang een bediende voltijds of deeltijds werkt. Volgens het Hof van Cassatie beoogt een proefbeding echter de partijen de mogelijkheid te bieden de overeenkomst aan de uitvoering ervan te toetsen. Het heeft dus tot doel de geschiktheid van de werknemer te beoordelen. Zulk een doel wordt niet beïnvloed door het jaarloon maar door het belang van de functie en door andere elementen die slechts kunnen worden ingeschat naargelang de gepresteerde arbeidstijd. Een bediende in een deeltijdse betrekking is minder aanwezig op het werk. Die situatie moet bijgevolg in aanmerking worden genomen en het loon kan enkel een vergelijkingspunt vormen wanneer de lonen op eenzelfde basis worden vergeleken.

De appellante voor de verwijzende rechter is van mening dat, wat de proeftijd betreft, voor niet-voltijdse betrekkingen, een evenredigheidsregel moet worden toegepast om het fictief jaarloon te bepalen dat zou overeenstemmen met een voltijdse betrekking. Zij baseert zich in dat verband op de rechtspraak van het Hof en met name op het arrest nr. 45/99 van 20 april 1999. Zij wijst erop dat de rechtspraak heeft geoordeeld dat, om de duur van de opzeggingstermijn van een deeltijdse bediende vast te stellen, de rechter het loon moet beoordelen alsof die werknemer voltijds zou zijn tewerkgesteld. De partij besluit dat het, gelet op het evenredigheidsbeginsel, aangewezen zou zijn om, voor de deeltijdse bedienden, een fictief loon, dat geëxtrapoleerd is tot een voltijdse betrekking, te vergelijken met de loongrens. Het jaarloon, zonder verwijzing naar de arbeidstijd, vormt geen pertinent en evenredig criterium van onderscheid.

Standpunt van de Ministerraad

A.2. De Ministerraad merkt in de eerste plaats op dat, uit het oogpunt van een letterlijke interpretatie van de in het geding zijnde bepaling, dient te worden besloten dat er geen enkel onderscheid moet worden gemaakt naargelang de werknemer zijn prestaties voltijds of deeltijds verricht. Het looncriterium is identiek en moet niet verhoudingsgewijs worden verminderd in geval van een deeltijdse arbeidsregeling.

De Ministerraad wijst er nog op dat sinds de aanneming van die bepaling in 1978, andere reglementeringen tot doel hadden de deeltijdwerker te beschermen tegen elke discriminatie. Hij citeert in dat verband de wet van 5 maart 2002 betreffende het beginsel van non-discriminatie ten gunste van deeltijdwerkers, en met name artikel 4 ervan, alsook de collectieve arbeidsovereenkomst nr. 35 van 27 februari 1981 betreffende sommige bepalingen van het arbeidsrecht ten aanzien van de deeltijdse arbeid, gewijzigd bij de collectieve arbeidsovereenkomst nr. 35bis van 9 februari 2000, en in het bijzonder artikel 1bis ervan, dat het evenredigheidsbeginsel vastlegt.

De Ministerraad verwijst vervolgens naar het arrest nr. 45/99 van het Hof en besluit dat het, op soortgelijke wijze, om te bepalen of de proeftijd kan worden uitgebreid tot meer dan zes maanden, coherent lijkt rekening te houden met het feit dat de werknemer zijn activiteiten deeltijds uitoefent en een verhoudingsgewijs lager loon geniet. Rekening houdend met die elementen, onderstreept de Ministerraad ten slotte dat de gevolgen van een eventuele vaststelling van ongrondwettigheid *in casu* beperkt zouden blijven tot een relatief klein aantal situaties, die zijn geregeld door een wetgeving die sinds meer dan drie jaar is opgeheven. De Ministerraad verklaart derhalve zich te gedragen als naar recht.

- B -

B.1. Artikel 67, § 2, van de wet van 3 juli 1978 betreffende de arbeidsovereenkomsten bepaalde, in de redactie die van kracht was op het ogenblik van de feiten :

« De proeftijd mag niet minder dan één maand duren. Hij mag niet meer belopen dan respectievelijk zes of twaalf maanden naargelang het jaarlijks loon niet hoger of hoger is dan 19.300 EUR.

[...] ».

Met toepassing van artikel 131 van de wet van 3 juli 1978 en het bericht verschenen in het *Belgisch Staatsblad* van 22 november 2011, wordt het bedrag van 19 300 euro vanaf 1 januari 2012 door indexering op 37 721 euro gebracht.

B.2. Het Arbeidshof te Bergen vraagt of de voormelde bepaling bestaanbaar is met de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, indien zij in die zin wordt geïnterpreteerd dat het bedrag van het jaarloon, dat als criterium dient om de maximumduur van de proeftijd te bepalen, identiek is voor alle bedienden, zonder te letten op het feit dat die voltijds dan wel deeltijds werken.

Het Arbeidshof te Bergen vraagt eveneens of diezelfde bepaling bestaanbaar is met de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, in die zin geïnterpreteerd dat het bedrag van het jaarloon dat in aanmerking moet worden genomen voor een bediende die deeltijds werkt, datgene is van het jaarloon dat die bediende proportioneel zou hebben gehad indien hij voltijds had gewerkt.

De prejudiciële vragen hebben betrekking op de identieke behandeling die door de in het geding zijnde bepaling wordt voorbehouden aan voltijdse bedienden en aan deeltijdse bedienden bij het bepalen van het bedrag van hun jaarloon, dat als basis dient om de maximumduur van de proeftijd te bepalen.

B.3. In de aan het Hof voorgelegde eerste interpretatie gaat het verwijzende rechtscollege ervan uit dat voor het bepalen van de maximumduur van de proeftijd met toepassing van artikel 67, § 2, van de Arbeidsovereenkomstenwet, rekening moet worden gehouden met het reële loon op jaarbasis.

B.4. Met de regeling voor het bepalen van de maximumduur van de proeftijd in artikel 67, § 2, van de Arbeidsovereenkomstenwet, beoogt de wetgever een kader te bieden voor de duur van de proeftijd die tussen werkgever en bediende wordt overeengekomen in de arbeidsovereenkomst.

De proeftijd, in de zin van de in het geding zijnde bepaling, maakt het mogelijk de geschiktheid van de werknemer alsook zijn werk, zijn integratie en zijn relatie met de hiërarchie en de andere bedienden te beoordelen. Uit artikel 81 van dezelfde wet blijkt dat, tijdens de proeftijd, de arbeidsovereenkomst door elk van de partijen kan worden beëindigd zonder dringende reden, mits inachtneming van een opzeggingstermijn van zeven dagen.

De in het geding zijnde bepaling neemt het bedrag van het jaarloon in aanmerking als enig criterium voor het onderscheid tussen bedienden, om de maximumduur van de proeftijd te bepalen.

Zij heeft tot gevolg dat deeltijdse bedienden en voltijdse bedienden die evenwaardige functies uitoefenen, gelijk worden behandeld.

B.5. Het beginsel van gelijkheid en niet-discriminatie sluit niet uit dat een verschil in behandeling tussen bepaalde categorieën van personen wordt ingesteld, voor zover dat verschil op een objectief criterium berust en het redelijk verantwoord is. Dat beginsel verzet zich overigens ertegen dat categorieën van personen, die zich ten aanzien van de

aangevochten maatregel in wezenlijk verschillende situaties bevinden, op identieke wijze worden behandeld, zonder dat daarvoor een redelijke verantwoording bestaat.

Het bestaan van een dergelijke verantwoording moet worden beoordeeld rekening houdend met het doel en de gevolgen van de betwiste maatregel en met de aard van de ter zake geldende beginselen; het beginsel van gelijkheid en niet-discriminatie is geschonden wanneer vaststaat dat geen redelijk verband van evenredigheid bestaat tussen de aangewende middelen en het beoogde doel.

B.6. De in het geding zijnde bepaling stelt de duur van de proeftijd vast op basis van een enkel criterium : het bedrag van het jaarloon. Zij houdt geen rekening met het feit dat het loon van een deeltijdse werknemer in de regel lager is dan dat van een voltijdse werknemer met een gelijkwaardige betrekking. Er dient te worden nagegaan of die gelijke behandeling van ongelijke situaties verantwoord is.

B.7. Voor voltijdse bedienden bestaat er over het algemeen een verband tussen de anciënniteit, de leeftijd, het belang van de functie en het bedrag van het loon. Voor deeltijdse bedienden wordt het bedrag van het loon verlaagd naar gelang van de gepresteerde tijd. Dat heeft tot gevolg dat deeltijdse bedienden een reëel loon genieten waarvan het bedrag, wat de proeftijd betreft, niet in rechtstreeks verband staat met de andere hiervoor opgesomde criteria, inzonderheid het belang van de functie.

Anderzijds, zoals vermeld in B.4, heeft de proeftijd onder meer tot doel de bekwaamheid van de werknemer te beoordelen. Door een verschil in behandeling in te voeren bij het bepalen van de maximumduur van de proeftijd, tussen bedienden die meer of minder verdienen dan 37 721 euro, heeft de wetgever een langdurigere beoordeling willen mogelijk maken van de bekwaamheid van bedienden die, doordat zij een hoger loon hebben, in principe belangrijkere of meer technische functies hebben.

Dat doel wordt niet bereikt, wat de deeltijdse bedienden betreft, indien het bedrag dat in aanmerking wordt genomen om de maximumduur van de proeftijd te bepalen, het werkelijke loon van die bedienden is. Enerzijds vermindert hun deeltijdse activiteit de effectieve arbeidsduur tijdens de proeftijd. Anderzijds staat het feit dat hun werkelijke loon in aanmerking wordt genomen om de maximumduur van de proeftijd te bepalen, niet in

rechtstreeks verband met het belang van hun functie en heeft het tot gevolg dat een kortere maximumduur wordt opgelegd voor hun proeftijd. Dat gaat aldus op twee manieren in tegen het doel van de wetgever.

B.8. Het behoort tot de beoordelingsbevoegdheid van de wetgever te beslissen welke bijzondere regels moeten worden aangenomen om de maximumduur van de proeftijd te bepalen die moet worden toegepast op deeltijdse werknemers. Door voor het bepalen van de maximumduur van de proeftijd hetzelfde bedrag van jaarloon in aanmerking te nemen voor deeltijdse werknemers en voor voltijdse werknemers, gebruikt de wetgever echter een criterium dat, met betrekking tot de deeltijdse werknemers, niet pertinent is ten opzichte van het doel dat hij nastreeft.

B.9. Hieruit volgt dat de in het geding zijnde bepaling, geïnterpreteerd in die zin dat het bedrag van het jaarloon, dat als criterium dient om de maximumduur van de proeftijd te bepalen, overeenstemt met het werkelijke loon van de bediende, zonder rekening te houden met het feit dat die deeltijds werkt, niet bestaanbaar is met de artikelen 10 en 11 van de Grondwet.

B.10. Het Hof merkt niettemin op dat de in het geding zijnde bepaling in die zin kan worden geïnterpreteerd dat, voor een deeltijdse bediende, het bedrag van het jaarloon op basis waarvan de maximumduur van de proeftijd kan worden bepaald, niet het bedrag van zijn werkelijke loon is, maar het bedrag van het jaarloon dat die bediende proportioneel zou hebben gehad indien hij voltijds had gewerkt. Dat is overigens de interpretatie die de verwijzende rechter in de tweede prejudiciële vraag in aanmerking neemt.

B.11. In die interpretatie leidt de in het geding zijnde bepaling niet tot het in B.7 vermelde verschil in behandeling, aangezien zij toelaat het belang van de door een deeltijds werkende bediende uitgeoefende functie in aanmerking te nemen om de maximumduur van de proeftijd te bepalen die op hem kan worden toegepast. Zij is dus niet onbestaanbaar met de artikelen 10 en 11 van de Grondwet.

Om die redenen,

het Hof

zegt voor recht :

- Geïnterpreteerd in die zin dat het bedrag van het jaarloon, dat als criterium dient om de maximumduur van de proeftijd te bepalen, overeenstemt met het werkelijke loon van de bediende zonder rekening te houden met het feit dat die voltijds of deeltijds werkt, schendt artikel 67, § 2, van de wet van 3 juli 1978 betreffende de arbeidsovereenkomsten, zoals het van kracht was op het ogenblik van de feiten, de artikelen 10 en 11 van de Grondwet.

- Geïnterpreteerd in die zin dat het erin vermelde bedrag van het jaarloon datgene is van een bediende die voltijds werkt en dat ten aanzien van een bediende die deeltijds werkt, dat bedrag datgene is van het jaarloon dat die bediende proportioneel zou hebben gehad indien hij voltijds had gewerkt, schendt artikel 67, § 2, van de wet van 3 juli 1978 betreffende de arbeidsovereenkomsten, zoals het van kracht was op het ogenblik van de feiten, de artikelen 10 en 11 van de Grondwet niet.

Aldus gewezen in het Frans en het Nederlands, overeenkomstig artikel 65 van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Grondwettelijk Hof, op 23 november 2017.

De griffier,

De voorzitter,

P.-Y. Dutilleux

J. Spreutels