

ADVIES Nr. 1.791

Zitting van dinsdag 20 december 2011

Jaarlijkse vakantie – Ingebrekestelling door de Europese Commissie nr. 2007/4673

x x x

2.372-1

A D V I E S Nr. 1.791

Onderwerp : Jaarlijkse vakantie – Ingebrekestelling door de Europese Commissie nr. 2007/4673

Bij brief van 19 januari 2009 heeft mevrouw J. Milquet, toenmalige minister van Werk, de Nationale Arbeidsraad in kennis gesteld van de ingebrekestelling op 16 oktober 2008 van de Belgische Staat door de Europese Commissie omwille van het niet in overeenstemming brengen van de regelgeving inzake jaarlijkse vakantie met artikel 7 van de Richtlijn 2003/88/EG betreffende een aantal aspecten van de organisatie van de arbeidstijd. Aangezien het stelsel van jaarlijkse vakantie in de privé-sector in een primordiale rol voor het sociaal overleg voorziet, heeft zij de Raad gevraagd een reflectie en een grondig onderzoek aan te vatten om voorstellen te formuleren over de wijze waarop het stelsel van jaarlijkse vakantie kan hervormd worden om volledig tegemoet te komen aan de verplichtingen die voortvloeien uit de arbeidstijdenrichtlijn.

Bij brief van 1 december 2011 heeft mevrouw J. Milquet, toenmalige minister van Werk, de Nationale Arbeidsraad ervan op de hoogte gebracht dat de Europese Commissie op 24 november 2011 een met redenen omkleed advies heeft overgemaakt waarin wordt vastgesteld dat de Belgische Staat niet de wettelijke of bestuursrechtelijke maatregelen heeft genomen die nodig zijn voor de correcte omzetting van artikel 7 van de Richtlijn 2003/88/EG betreffende een aantal aspecten van de organisatie van de arbeidstijd en waarin de Belgische Staat verzocht wordt binnen de twee maanden na ontvangst van het met redenen omkleed advies de nodige maatregelen te nemen om dit advies op te volgen. De minister heeft er in haar brief bij de Raad dan ook op aangedrongen om ten laatste tegen 31 december 2011 zijn voorstellen over te maken.

Het onderzoek van deze problematiek werd toevertrouwd aan de Commissie Individuele Arbeidsverhoudingen en Sociale Zekerheid.

De Commissie heeft bij haar werkzaamheden een beroep kunnen doen op de gewaardeerde medewerking van vertegenwoordigers van de Rijksdienst voor Jaarlijkse Vakantie (RJV) en de FOD Sociale Zaken.

Op verslag van voornoemde Commissie heeft de Raad op 20 december 2011 navolgend advies uitgebracht.

x x x

ADVIES VAN DE NATIONALE ARBEIDSRAAD

I. SITUERING, DRAAGWIJDTE EN REROACTA VAN DE ADVIESAANVRAAG

A. Artikel 7 van de Richtlijn 2003/88/EG van 4 november 2003 betreffende een aantal aspecten van de organisatie van de arbeidstijd luidt als volgt :

- “1. De Lid-Staten treffen de nodige maatregelen opdat aan alle werknemers jaarlijks een vakantie met behoud van loon van tenminste vier weken wordt toegekend, overeenkomstig de in de nationale wetten en/of gebruiken geldende voorwaarden voor het recht op en de toekenning van een dergelijke vakantie.
2. De minimumperiode van de jaarlijkse vakantie met behoud van loon kan niet door een financiële vergoeding worden vervangen, behalve in geval van beëindiging van het dienstverband.”

B. Bij brief van 19 januari 2009 heeft mevrouw J. Milquet, toenmalige minister van Werk, de Nationale Arbeidsraad in kennis gesteld van de ingebrekestelling op 16 oktober 2008 van de Belgische Staat door de Europese Commissie omwille van het niet in overeenstemming brengen van de regelgeving inzake jaarlijkse vakantie met artikel 7 van de Richtlijn 2003/88/EG betreffende een aantal aspecten van de organisatie van de arbeidstijd.

In de ingebrekestelling heeft de Europese Commissie erop gewezen dat de richtlijn 2003/88/EG tot doel heeft de bescherming van de gezondheid en veiligheid van werknemers te verbeteren, onder ander door ervoor te zorgen dat alle werknemers bepaalde minimumperioden dagelijkse, wekelijkse en jaarlijkse rust krijgen die noodzakelijk worden geacht om uit te rusten en om hun gezondheid en welzijn op zowel korte als lange termijn te beschermen.

De Commissie merkt op dat volgens de voor de privésector geldende Belgische wetgeving inzake jaarlijkse vakantie iedere werknemer weliswaar recht verkrijgt op jaarlijkse vakantie met behoud van loon van tenminste vier weken overeenkomstig artikel 7 van de richtlijn 2003/88 maar dat die wettelijke regeling voorwaarden verbindt aan de uitoefening van dat recht waardoor in diverse omstandigheden werknemers in de praktijk geen gebruik kunnen maken van hun rechten gedurende zeer lange periodes nadat zij die rechten hebben verkregen (twaalf maanden en meer in bepaalde gevallen).

De Commissie herinnert eraan dat het Hof van Justitie in verschillende arresten geoordeeld heeft dat artikel 7 van de richtlijn 2003/88 de lidstaten niet toestaat om voorwaarden voor het recht op of de toekenning van jaarlijkse vakantie met behoud van loon op te leggen die werknemers in de praktijk beletten daadwerkelijk gebruik te maken van de in artikel 7 van de richtlijn gewaarborgde rechten, wat de gezondheid en de veiligheid van de werknemers in gevaar zou kunnen brengen en dus onverenigbaar zou zijn met de doelstellingen van de richtlijn.

De Commissie is derhalve van oordeel dat het Koninkrijk België de verplichtingen die zijn opgelegd door richtlijn 2003/88/EG niet volledig is nagekomen en heeft dan ook de regering verzocht, overeenkomstig artikel 226 van het Verdrag tot oprichting van de Europese Gemeenschap, haar opmerkingen over wat voorafgaat binnen twee maanden vanaf de ontvangst mee te delen.

In haar brief heeft de minister erop gewezen dat de Europese Commissie met de ingebrekestelling een essentieel beginsel dat ten grondslag ligt aan de tenuitvoerlegging van de regelgeving inzake jaarlijkse vakantie op de helling zet, namelijk het onderscheid tussen het vakantiedienstjaar (kalenderjaar waarin de werknemer rechten op jaarlijkse vakantie opbouwt) en het vakantiejaar (kalenderjaar waarin de werknemer zijn opgebouwde rechten kan opnemen).

Zij erkende ook dat het stelsel van de jaarlijkse vakantie voor de privésector in een primordiale rol voor het sociaal overleg voorziet zowel wat de financiering van het stelsel, het opnemen van de jaarlijkse vakantie als meer algemeen elke wijziging van de regelgeving inzake jaarlijkse vakantie betreft en derhalve een onderhandelingsprocedure vereist die tijd vergt.

Zij heeft meegedeeld dat de Belgische overheid via de permanente vertegenwoordiger bij de Europese Unie haar opmerkingen aan de Europese commissaris voor Werkgelegenheid, Sociale Zaken en Gelijke Kansen heeft overgemaakt en een afschrift van die opmerkingen aan de Raad bezorgd.

Zij heeft de Raad tenslotte verzocht om een reflectie en een grondig onderzoek aan te vatten om voorstellen te formuleren over de wijze waarop ons stelsel van jaarlijkse vakantie hervormd kan worden om volledig te voldoen aan de verplichtingen die voortvloeien uit richtlijn 2003/88.

- C. Het Bureau van de Nationale Arbeidsraad heeft tijdens zijn vergadering van 4 mei 2009 de Commissie Individuele Arbeidsverhoudingen en Sociale Zekerheid belast met het onderzoek van dit dossier.
- D. Deze Commissie heeft gedurende verscheidene vergaderingen besprekingen gewijd aan dit dossier.
- E. Tijdens zijn vergadering van 22 juni 2011 heeft het Bureau van de Nationale Arbeidsraad er kennis van genomen dat in het Beheerscomité van de Rijksdienst voor Jaarlijkse Vakantie er besprekingen lopende waren omtrent de wijze waarop tegemoet kan gekomen worden aan de bezwaren van de Europese Commissie. Het Bureau heeft het daarom aangewezen geacht de werkzaamheden in de Raad voorlopig te schorsen.
- F. De Rijksdienst voor Jaarlijkse Vakantie heeft op 30 november 2011 aan de Nationale Arbeidsraad een verslag overgemaakt van de resultaten van de besprekingen tussen de sociale partners in het Beheerscomité van de RJV.

Op basis daarvan heeft voornoemde Commissie binnen de Nationale Arbeidsraad haar werkzaamheden omtrent dit dossier hervat.

- G. Bij brief van 1 december 2011 heeft mevrouw J. Milquet, toenmalige minister van Werk, de Nationale Arbeidsraad ervan op de hoogte gebracht dat de Europese Commissie de Belgische autoriteiten op 24 november 2011 een met redenen omkleed advies heeft overgemaakt waarin wordt vastgesteld dat de Belgische Staat niet de wettelijke of bestuursrechtelijke maatregelen heeft genomen die nodig zijn voor de correcte omzetting van artikel 7 van de Richtlijn 2003/88/EG betreffende een aantal aspecten van de organisatie van de arbeidstijd en waarin de Belgische Staat verzocht wordt binnen de twee maanden na ontvangst van het met redenen omkleed advies de nodige maatregelen te nemen om dit advies op te volgen. Bij ontstentenis van die maatregelen zou de Europese Commissie kunnen beslissen om België voor het Hof van Justitie te dagen.

De minister heeft er in haar brief bij de Raad dan ook op aangedrongen om ten laatste tegen 31 december 2011 zijn voorstellen over te maken.

II. STANDPUNT VAN DE RAAD

De Raad heeft een onderzoek gewijd aan de ingebrekestelling en het met redenen omkleed advies van de Europese Commissie.

De Raad acht het belangrijk voorafgaandelijk een aantal beschouwingen te formuleren vooraleer in te gaan op de voorstellen die hij wenst te doen om aan de ingebrekestellingsprocedure van de Belgische Staat die de Europese Commissie op gang heeft gebracht tegemoet te komen.

A. Voorafgaande beschouwingen

1. Met betrekking tot de huidige Belgische regelgeving inzake jaarlijkse vakantie

De Raad herinnert eraan dat de Belgische regelgeving inzake jaarlijkse vakantie een onderscheid maakt tussen het vakantiedienstjaar en het vakantiejaar. Onder vakantiedienstjaar wordt verstaan het kalenderjaar dat het jaar voorafgaat waarin de vakantie dient te worden toegekend. Onder vakantiejaar wordt verstaan het kalenderjaar waarin de vakantie effectief wordt toegekend.

De wetgeving voorziet in een recht op vier weken vakantie en op daarmee overeenstemmend vakantiegeld. Deze rechten worden voor alle werknemers opgebouwd vanaf de eerste dag van de tewerkstelling. De vakantie duur is vastgesteld pro rata van het aantal effectief gewerkte dagen en daarmee gelijkgestelde dagen in een kalenderjaar (vakantiedienstjaar). Het bedrag van het vakantiegeld is ongeveer gelijk aan een dubbel loon (enkelvoudig en dubbel vakantiegeld) voor de vakantiedagen.

De effectieve uitoefening van de vakantierechten (vakantiedagen en vakantiegeld) vindt normaal plaats in de loop van het kalenderjaar (vakantiejaar) na het jaar tijdens welk de tewerkstelling plaatsvond en die voor de berekening van de vakantie en het vakantiegeld in aanmerking werd genomen (vakantiedienstjaar). Uitzondering wordt gemaakt voor de bedienden die bij beëindiging van hun arbeidsovereenkomst op dat moment het vakantiegeld voor het volgende jaar meekrijgen.

Hieruit volgt dat werknemers in de loop van het eerste kalenderjaar van hun tewerkstelling noch vakantie noch vakantiegeld genieten. Anderzijds hebben werknemers die definitief ophouden met werken nog recht op vakantiegeld zonder dat daar effectieve vakantiedagen tegenover staat. Over meerdere jaren beschouwd is er dus een deficit aan vakantiedagen maar niet aan vakantiegeld.

De Raad wijst erop dat aan het deficit aan vakantierechten reeds gedeeltelijk wordt verholpen voor pas afgestudeerde jongeren en voor oudere werknemers (de zogenaamde jeugd- en seniorvakantie). Wanneer zij in de loop van het eerste jaar van hun tewerkstelling of werkhervatting onvoldoende prestaties geleverd hebben om vier weken vakantie te kunnen genieten, kunnen zij na uitputting van hun vakantierechten waarop zij normaal gerechtigd zijn, aanspraak maken op bijkomende vakantie voor de ontbrekende periode. Zij ontvangen voor deze bijkomende vakantie een vakantie-uitkering ten laste van de werkloosheidsverzekering. Die vakantie-uitkering is een supplement bovenop het normale enkelvoudig en dubbel vakantiegeld dat van bij het begin van de tewerkstelling wordt opgebouwd en in het volgende jaar wordt betaald. Deze maatregel biedt aldus een oplossing voor het deficit aan vakantierechten in het tweede kalenderjaar van tewerkstelling van pas afgestudeerde jongeren en van oudere werknemers (maar niet voor het eerste kalenderjaar).

De Raad wenst er de aandacht op te vestigen dat het nemen als referentieperiode voor de berekening van de vakantierechten het kalenderjaar vóór het jaar waarin de vakantie wordt toegekend, een aantal voordelen biedt, zoals:

- een onbetwistbare berekeningsbasis namelijk op basis van definitieve en ook voor de werknemer in een document (jaarlijkse individuele rekening) samengevoegde en controleerbare gegevens;
- voor de werknemers voor wie het vakantiegeld wordt uitbetaald door vakantiefondsen het ten volle gebruik maken van de loon- en arbeidstijdgegevens en van gegevens over gelijkgestelde perioden die via de e-governmentfluxen zijn bijeengebracht door de werkgevers en de socialezekerheidsinstellingen en die in allerlei controleprocessen zijn gevalideerd door de overheid en door de meewerkende socialezekerheidsinstellingen;
- het feit dat de werknemer van bij het begin van elk vakantiejaar zijn volledige vakantierechten kan opnemen zonder het risico te lopen achteraf gehouden te zijn tot terugbetaling van teveel genoten vakantiedagen.

2. Met betrekking tot de ingebrekestellingsprocedure van de Europese Commissie

De Raad stelt vast de Europese Commissie tegen de wettelijke Belgische vakantieregeling in hoofdzaak als bezwaar aanvoert dat deze regeling voorwaarden verbindt aan de uitoefening van de vakantierechten waardoor in diverse omstandigheden werknemers gedurende zeer lange tijd nadat zij deze vakantierechten hebben verkregen er niet daadwerkelijk aanspraak op kunnen maken. De Commissie heeft er daarbij aan herinnerd dat het Hof van Justitie in verschillende uitspraken geoordeeld heeft dat artikel 7 van de arbeidstijdenrichtlijn niet toestaat om voorwaarden voor het recht op of de toekenning van jaarlijkse vakantie met behoud van loon op te leggen die werknemers in de praktijk beletten om daadwerkelijk gebruik te maken van de rechten die dat artikel garandeert.

De Raad is het ermee eens dat doordat in de Belgische wetgeving de in het vakantiedienstjaar opgebouwde rechten op jaarlijkse vakantie pas in het volgende kalenderjaar (vakantiejaar) kunnen worden uitgeoefend, het voorkomt dat werknemers niet enkel in hun eerste jaar van tewerkstelling maar ook in een aantal andere situaties geen vier weken vakantie per lopend tewerkstellingsjaar kunnen nemen.

De Raad heeft er kennis van genomen dat volgens de Europese Commissie de Belgische vakantieregeling daardoor in strijd is met artikel 7 van voornoemde arbeidstijdenrichtlijn. De Commissie vermeldt daarbij als voorbeelden situaties van werknemers met arbeidsovereenkomsten van bepaalde duur, werknemers met een periode van arbeid na een periode van werkloosheid, werknemers die niet in hetzelfde jaar waar zij hun studie beëindigen gaan werken en personen die overstappen van de overheidssector naar de private sector.

3. Met betrekking tot de uitgangspunten voor de uitwerking van de aanpassing van de Belgische vakantieregeling om aan de bezwaren van de Europese Commissie tegemoet te komen

De Raad wenst om aan de bezwaren van de Europese Commissie tegemoet te komen, een oplossing te zoeken die zo weinig mogelijk afbreuk doet aan het bestaande wettelijk stelsel inzake jaarlijkse vakantie en die op financieel vlak zo neutraal mogelijk en op administratief vlak zo eenvoudig mogelijk is.

De Raad haalt daarvoor onder meer volgende argumenten aan :

- de bestaande regeling biedt duidelijke voordelen : een definitieve en controleerbare berekeningsbasis, het benutten van bestaande geïnformatiseerde en voor meervoudig gebruik georganiseerde gegevensfluxen samenhangend met de organisatie van de sociale zekerheid, terugvorderingen ten laste van de werknemer zijn zo goed als onbestaande;
- verregaande aanpassingen in de bestaande loonverwerkingssystemen zijn, zowel vanuit financieel als vanuit organisationeel oogpunt, onhaalbaar en komen in conflict met tal van andere prioriteiten die met het oog op de verdere ontwikkeling van het e-government van de sociale zekerheid en administratieve vereenvoudiging noodzakelijk zijn;
- de overgrote meerderheid van werknemers heeft tot nu toe de bestaande regeling niet als problematisch ervaren;
- voor de werknemers voor wie het vakantiegeld wordt betaald door vakantiefondsen gaat deze regeling gepaard met aanzienlijke financiële geldstromen en reserves die, zeker in tijden van crisis of economische moeilijkheden, een buffer en waarborg bieden voor de betaling van het vakantiegeld. De organisatie daarvan hangt samen met allerlei processen gebaseerd op het kalenderjaar. Een verstoring daarvan moet maximaal vermeden worden.

De Raad acht het voorts belangrijk dat de oplossing zo eenvoudig mogelijk, technisch haalbaar en algemeen toepasbaar is, alsmede geen hinderpaal vormt voor de aanwerving van nieuwe werknemers.

Tenslotte wenst de Raad erop te wijzen dat de hierna voorgestelde oplossing voor het probleem op geen enkele manier een voorafname inhoudt t.a.v. de besprekingen met betrekking tot de uitwerking van een nieuw statuut voor arbeiders en bedienden.

B. Voorstel van de Raad

De Raad stelt voor in twee fasen te werken om tegemoet te komen aan de ingebrekestellingsprocedure van de Europese Commissie.

In een eerste fase wenst de Raad dat de Belgische overheden zo snel mogelijk in antwoord op het met redenen omkleed advies aan de Europese Commissie de hiernavolgende grote lijnen aangeven van de wijze waarop de Belgische wetgeving inzake jaarlijkse vakantie zal aangepast worden om een correcte omzetting van artikel 7 van de arbeidstijdenrichtlijn te verzekeren.

Om werknemers toe te laten vlugger gebruik te kunnen maken van de opgebouwde vakantierechten stelt de Raad voor de vakantiewetgeving aan te vullen met een nieuwe regeling waarbij voorzien wordt dat :

- er een recht op "Europese" vakantie wordt ingevoerd waarmee werknemers effectief vakantie kunnen opnemen in de loop van hetzelfde kalenderjaar als dat waarin ze prestaties geleverd hebben, in verhouding tot die prestaties, indien de duur van hun vakantie, berekend in functie van de prestaties van het voorgaande dienstjaar, lager is dan de vakantieperiode berekend in functie van de prestaties van het lopende jaar;
- de werknemer zijn recht op "Europese" vakantie kan aanvragen na uitputting van zijn normale vakantieperioden in functie van de prestaties van het voorgaande (vakantie)dienstjaar;
- de werknemer tijdens de "Europese" vakantie recht heeft op normaal loon (enkelvoudig vakantiegeld). Dit enkelvoudig vakantiegeld zal evenwel beschouwd worden als een vervroegde uitbetaling van een deel van het normaal opgebouwde recht op vakantiegeld;
- de bestaande regelingen van de jeugd- en seniorenvakantie onverkort blijven bestaan. De betrokken werknemers krijgen voor eenzelfde jaar de keuze tussen deze regelingen en de "Europese" vakantie;
- de door de nieuwe regelingen toegekende vakantieperioden op dezelfde wijze als de wettelijke vakantieperioden worden gelijkgesteld met arbeidsprestaties;

- het recht op Europese vakantie en op Europees vakantiegeld mag slechts uitgeoefend worden vanaf het ogenblik waarop de tewerkstellingsperiodes in een kalenderjaar minstens gelijk zijn aan drie maanden (daarmee kan ook het normale recht op een ononderbroken vakantieperiode van minstens één week in de loop van het prestatiejaar gegarandeerd worden); voor de berekening van de drie maanden wordt ongeacht de aard van de arbeidsovereenkomst rekening gehouden met de totaliteit van de tewerkstellingsperiodes in het betrokken kalenderjaar; van zodra de werknemer een totaal van drie maanden aan prestaties binnen het kalenderjaar bereikt, mag hij aan het einde van deze periode van drie maanden zijn recht op Europese vakantie opnemen.

C. Slotopmerkingen

De Raad wijst erop dat de invoering van deze nieuwe regeling aanzienlijke inspanningen vergt op administratief, organisatorisch en financieel vlak van de ondernemingen en hun dienstverleners en dat de oplossing die zal uitgewerkt worden technisch haalbaar moet zijn voor de diverse betrokken actoren. Ook voor de vakantiefondsen zal moeten onderzocht worden welke aanpassingen er nodig zijn op het vlak van financiering en van gegevensstromen georganiseerd in het kader van het e-government van de sociale zekerheid.

De Raad zal daarom in een tweede fase ten laatste tegen midden volgend jaar de concrete uitvoeringsmodaliteiten van de nieuwe regeling uitwerken, zodanig dat werknemers reeds in 2012 een beroep kunnen doen op hun recht op Europese vakantie.

De Raad dringt er tenslotte bij de Belgische regering op aan met de Europese Commissie op het hoogste niveau contacten op te nemen zodat de Belgische Staat de nodige tijd krijgt om haar wetgeving aan te passen overeenkomstig bovenvermelde beginselen teneinde in overeenstemming te zijn met artikel 7 van de arbeidstijdenrichtlijn.
