

ADVIES Nr. 1.944

Zitting van woensdag 24 juni 2015

Voorontwerp van wet houdende diverse sociale bepalingen

x x x

2.770-1

ADVIES Nr. 1.944

Onderwerp: Voorontwerp van wet houdende diverse sociale bepalingen

Mevrouw M. De Block, minister van Sociale Zaken, heeft bij mail van 8 mei 2015, bevestigd bij brief van 18 mei 2015, het advies van de Nationale Arbeidsraad ingewonnen over een voorontwerp van wet houdende diverse sociale bepalingen. De minister heeft aangedrongen op een spoedbehandeling.

Die adviesaanvraag volgt op een vroegere adviesaanvraag die mevrouw M. De Block, minister van Sociale Zaken, bij mail van 27 april 2015, bevestigd bij brief van 4 mei 2015, heeft gestuurd over Titel 2 – Sociale Zaken – van het voorontwerp van programmawet. Ook voor die adviesaanvraag had de minister aangedrongen op een spoedbehandeling.

Gelet op de voorafgaande opmerkingen van de Raad van State over de ontvankelijkheid van het verzoek om spoedbehandeling dat hij had gekregen, heeft die Raad zich echter niet gebogen over de bepalingen van het voorontwerp van programmawet die handelen over het systematisch doorzenden van energiegegevens van nutsbedrijven en distributienetbeheerders naar de Kruispuntbank van de Sociale Zekerheid met het oog op datamining en over de horeca.

Die laatste bepalingen werden door de regering opgenomen in een voorontwerp van wet houdende diverse sociale bepalingen, waarover advies is gevraagd. De ministerraad van 8 mei 2015 heeft dat voorontwerp van wet goedgekeurd en daarover het advies van de Raad van State ingewonnen. De Raad heeft dan ook besloten zich in een apart advies uit te spreken over die twee onderwerpen, op basis van de voorgelegde teksten (memorie van toelichting en dispositief).

De bespreking van die adviesaanvraag werd toevertrouwd aan een werkgroep.

Op verslag van die werkgroep heeft de Raad op 24 juni 2015 het volgende advies uitgebracht. Tezelfdertijd heeft hij zich in advies nr. 1.943 uitgesproken over het vernoemde voorontwerp van programmawet.

x x x

ADVIES VAN DE NATIONALE ARBEIDSRAAD

I. ONDERWERP EN DRAAGWIJDTE VAN DE ADVIESAANVRAAG

Mevrouw M. De Block, minister van Sociale Zaken, heeft bij mail van 8 mei 2015, bevestigd bij brief van 18 mei 2015, het advies van de Nationale Arbeidsraad ingewonnen over een voorontwerp van wet houdende diverse sociale bepalingen. De minister heeft de Raad verzocht die adviesaanvraag met spoed te behandelen.

Het ontwerp van wet heeft tot doel:

- het mogelijk te maken verbruiksgegevens van particulieren systematisch door te zenden van nutsbedrijven en distributienetbeheerders naar de Kruispuntbank van de Sociale Zekerheid, met het oog op datamining en datamatching in de strijd tegen de sociale fraude. Volgens de memorie van toelichting is het de bedoeling de controle op de correcte toekenning van sociale prestaties te versterken, in het bijzonder inzake domiciliefraude;

- de maatregelen uit te voeren die specifiek voor de horecasector zijn bepaald in het regeerakkoord van 9 oktober 2014 en in het plan van aanpak voor de horecasector dat de ministerraad op 6 februari 2015 heeft goedgekeurd. Dat plan bevat twee delen: de registratieplicht voor de witte kassa met blackbox en bijkomende lastenverlagingen in 2015 ten gunste van de horeca, namelijk een uitbreiding van het systeem van overuren, een aanpassing van de regeling van gelegenhedenarbeid en de invoering van een systeem van flexi-jobs. Het voorgelegde voorontwerp van wet geeft concrete vorm aan de flexi-jobs en de verhoging van het aantal overuren.

Die adviesaanvraag volgt op een vroegere adviesaanvraag die mevrouw M. De Block, minister van Sociale Zaken, bij mail van 27 april 2015, bevestigd bij brief van 4 mei 2015, heeft gestuurd over Titel 2 – Sociale Zaken – van het voorontwerp van programmawet. Ook voor die adviesaanvraag had de minister aangedrongen op een spoedbehandeling.

Gelet op de voorafgaande opmerkingen van de Raad van State over de ontvankelijkheid van het verzoek om spoedbehandeling dat hij had gekregen, heeft die Raad zich echter niet gebogen over de bepalingen van het voorontwerp van programmawet die handelen over het systematisch doorzenden van de energiegegevens van nutsbedrijven en distributienetbeheerders naar de Kruispuntbank van de Sociale Zekerheid met het oog op datamining en over de horeca.

Die laatste bepalingen werden door de regering opgenomen in een wet houdende diverse sociale bepalingen, waarover advies is gevraagd. De Raad heeft bijgevolg besloten zich in een apart advies uit te spreken over die twee onderwerpen, op basis van de voorgelegde teksten (memorie van toelichting en dispositief). Hij constateert echter dat de nieuwe voorgelegde teksten een aantal wijzigingen bevatten ten opzichte van de hoofdstukken die eerder waren opgenomen in het voorontwerp van programmawet.

II. STANDPUNT VAN DE RAAD

De Raad heeft de adviesaanvraag met de grootste aandacht onderzocht. Hij heeft daarbij toelichting gekregen van de beleidscel Sociale Zaken en de RJV.

Onverminderd de respectieve standpunten van de in zijn midden vertegenwoordigde organisaties over bepaalde delen van de voorgelegde teksten, maakt de Raad eerst een aantal algemene beschouwingen en daarna een aantal inhoudelijke of technische opmerkingen over de maatregelen die in het voorgelegde voorontwerp van wet houdende diverse sociale bepalingen zijn opgenomen.

A. Algemene beschouwingen

1. De Raad wijst in de eerste plaats op de zeer korte tijd waarbinnen hij zich over de voorgelegde teksten moet uitspreken, ook al heeft hij uiteindelijk nog iets meer tijd gekregen. Hij merkt namelijk op dat de sociale gesprekspartners genoeg tijd moeten hebben om de teksten grondig te kunnen onderzoeken en de betrokken sectoren en hun instanties te kunnen raadplegen.
2. De Raad merkt op dat voor een aantal maatregelen waarin het voorontwerp van wet voorziet een technische uitvoering is vereist, zoals de aanpassing van de informaticatoepassingen. Hij dringt erop aan dat de betrokken actoren, inzonderheid de erkende sociale secretariaten, er nauw bij betrokken worden en de nodige tijd krijgen om in de beste omstandigheden tot die technische uitvoering te kunnen overgaan.
3. De Raad constateert verder dat het voorontwerp van wet verschillende bepalingen bevat die door middel van regelgeving uitgevoerd moeten worden. Hij vraagt uitdrukkelijk om te gelegener tijd over die uitvoeringsmaatregelen te worden geraadpleegd en de nodige tijd te krijgen om zich erover te buigen.
4. De Raad behoudt zich voor om de in het voorontwerp van wet vastgestelde maatregelen te gelegener tijd te evalueren.
5. De Raad constateert ten slotte dat de Franse en de Nederlandse tekst van de memorie van toelichting en van het dispositief van het voorontwerp van programmawet moeten worden nagekeken om voor de concordantie ervan te zorgen.

B. Verbruiksgegevens van nutsbedrijven en distributienetbeheerders systematisch doorzenden naar de KSZ, met het oog op datamining en datamatching in de strijd tegen sociale fraude

1. Beschrijving van de maatregel

In het kader van het verloop van de aanhangigmaking van de adviesaanvraag bij de Raad, zoals omschreven bij de inhoud en draagwijdte van dit advies, constateert de Raad dat de bepalingen, met betrekking tot bovengenoemd onderwerp, opgenomen werden in hoofdstuk 2 van het ontwerp van wet houdende diverse sociale bepalingen, met een aantal aanpassingen specifiek voor bovengenoemd thema ten opzichte van het dispositief bij het voorontwerp van programmawet.

De Raad merkt op dat hoofdstuk 2 van de ontwerpwet, voorziet in een wettelijke basis voor de nutsbedrijven en distributienetbeheerders om de verbruiksgegevens van hun particuliere klanten elektronisch over te maken aan de Kruispuntbank van de sociale zekerheid.

Het bestaande zogenaamde “pull”-systeem, zoals voorzien in de artikelen 100 tot en met 105 van de programmawet van 29 maart 2012, waarbij nutsbedrijven en de distributienetbeheerders de verbruiksgegevens op vraag van de inspectiediensten moeten overmaken, wordt, in bovengenoemde ontwerpwet, omgezet in een “push”-systeem. Dit betekent dat de nutsbedrijven en distributienetbeheerders de bedoelde verbruiksgegevens voortaan automatisch elektronisch sturen naar de Kruispuntbank van de sociale zekerheid.

Meer specifiek betreft het de gegevens die door de nutsbedrijven en distributienetbeheerders geselecteerd worden op basis van bepaalde grenswaarden die kunnen wijzen op een te laag of te hoog verbruik in functie van de officieel meegedeelde gezinssamenstelling. Deze grenswaarden worden vastgesteld door de Koning bij een besluit vastgesteld na overleg in de Ministerraad.

Teneinde de sociale inspecteurs in staat te stellen om na te gaan of de sociale zekerheids- of bijstandsuitkeringen terecht toegekend werden, zullen deze gegevens gecombineerd moeten worden met andere gegevens waar de bevoegde diensten over beschikken of toegang tot hebben. Om toegang te krijgen tot de verbruiksgegevens en om ze te mogen combineren met de andere gegevens moeten de geïnteresseerde diensten, een machtiging vragen van het sectoraal comité van de sociale zekerheid en van de gezondheid.

Uit de toelichting van de beleidscel van de staatssecretaris voor Bestrijding van de Sociale fraude blijkt dat de betaalde socialezekerheids- of bijstandsuitkering, zoals voorzien in artikel 2 van het ontwerp van wet, specifiek de werkloosheidsuitkering en de ziekte- en invaliditeitsuitkering betreft.

Deze maatregel beoogt de strijd tegen uitkerings- en domicilie-fraude te versterken en efficiënter te maken door de geanonimiseerde verbruiksgegevens aan te wenden als extra indicator bij de datamining. Zoals reeds voorzien in de programmawet van 29 maart 2012 zal dit eveneens binnen het kader van de wet van 8 december 1992 tot bescherming van de persoonlijke levenssfeer ten opzichte van de werking van de persoonsgegevens, toegepast worden.

2. Standpunt van de Raad

De Raad houdt zijn standpunt in beraad in afwachting van het advies van de privacycommissie die bevoegd is voor de bescherming van de persoonlijke levenssfeer. In het licht van dit advies zal de Raad bekijken welke elementen tot zijn bevoegdheid behoren om er, na overleg met de beleidscel, uitspraak over te doen.

C. Nieuw beleid – Horeca

1. Beschrijving van de maatregelen

De Raad constateert dat de bepalingen in hoofdstuk 3 van het voorgelegde voorontwerp van wet een nieuw beleid voor de horecasector beogen.

Ze geven uitvoering aan de maatregelen die specifiek voor de horecasector zijn bepaald in het regeerakkoord van 9 oktober 2014 alsook in het plan van aanpak voor de horecasector dat de ministerraad op 6 februari 2015 heeft goedgekeurd.

Dat plan van aanpak voor de horecasector bevat twee delen: de registratieplicht voor de witte kassa met blackbox en bijkomende lastenverlagingen in 2015 ten gunste van de horeca, namelijk een uitbreiding van het systeem van de overuren, een aanpassing van de regeling van gelegenheidsarbeid en de invoering van een systeem van flexi-jobs.

Het voorgelegde voorontwerp van wet geeft concrete vorm aan het systeem van flexi-jobs en de verhoging van het aantal overuren.

Het toepassingsgebied van het voorontwerp van wet omvat de werkgevers die ressorteren onder het paritair comité nr. 302 voor het hotelbedrijf en onder het paritair comité nr. 322 voor de uitzendarbeid en de erkende ondernemingen die buurtwerken of -diensten leveren, indien de gebruiker ressorteert onder het paritair comité voor het hotelbedrijf.

Flexi-jobs moeten voldoen aan een aantal voorwaarden die worden vastgesteld door het voorontwerp van wet, dat ook het begrip "flexiloon" invoert. Het voorontwerp van wet voorziet in een raamovereenkomst die moet worden gesloten voor de uitvoering van de eerste eigenlijke flexi-jobovereenkomst. Er worden ook een aantal wijzigingen aangebracht inzake sociale zekerheid (onderwerping, loonbegrip, Dimona-aangifte ...) en fiscaliteit.

Met betrekking tot de verhoging van de overuren brengt het voorontwerp van wet de maximumgrens van de overuren die op vraag van de werknemer niet kunnen worden ingehaald van 143 uur op 300 uur en op 360 uur voor de ondernemingen die gebruikmaken van de witte kassa. Het gaat om overuren die zijn gepresteerd overeenkomstig artikel 25 van de arbeidswet van 16 maart 1971 (buitengewone vermeerdering van werk) en artikel 26, § 1, 3° van diezelfde wet (onvoorziene noodzakelijkheid). Voor die overuren die niet kunnen worden ingehaald op vraag van de werknemer is geen overloon verschuldigd. Er is ook voorzien in fiscale maatregelen.

Om te waarborgen dat die laatste bepaling in overeenstemming is met de grenzen van de gemiddelde wekelijkse arbeidsduur (48 uur over een referentieperiode van vier maanden) waarin de richtlijn 2003/88/EG van 4 november 2003 betreffende een aantal aspecten van de organisatie van de arbeidstijd voorziet, bepaalt het voorontwerp van wet dat bij toepassing van de voornoemde verhogingen per periode van vier maanden maximum 143 uur niet kunnen worden ingehaald.

2. Standpunt van de Raad

a. De in de Raad vertegenwoordigde organisaties zijn het niet eens geworden over de maatregelen in het voorgelegde voorontwerp van wet met betrekking tot de horeca.

1) De leden die de werknemersorganisaties vertegenwoordigen, brengen een negatief advies uit over de maatregelen om verscheidene redenen. De leden stellen vast dat dit de zoveelste maatregelen zijn ter compensatie van het invoeren van de witte kassa's in de horecasector, terwijl de witte kassa's nog steeds niet zijn ingevoerd. Daarenboven worden bepaalde onderdelen van de maatregelen ingevoerd zonder dat deze afhankelijk worden gesteld van het gebruik van dergelijke witte kassa's, wat de hele bestaansreden van de maatregelen onderuit haalt.

Deze maatregelen zijn in werkelijkheid niet gericht op de strijd tegen de sociale fraude maar niet meer of minder dan een legalisering van bestaande onwettelijke praktijken, zonder dat er een meeropbrengst voor de inkomsten van de overheid mee gepaard gaat, noch voor de SZ, noch voor de fiscus. Er wordt trouwens geen controleplan gekoppeld aan de naleving van de nieuwe maatregelen.

De voorziene sancties zijn niet-bestraffend aangezien bij het niet naleven van de verplichtingen, de werkgever enkel gehouden is tot de regularisatie en betaling van de normale bijdragen zoals voor een gewone reguliere werknemer.

De maatregelen zijn er bovendien op gericht om de flexibiliteit te verhogen en arbeid goedkoper te maken. Ze geven aanleiding tot het opzetten van constructies die het opzet van de maatregelen volledig zullen ondermijnen en de vaste tewerkstelling zullen aantasten en verdringen, zoals dit ook al het geval is bij de Gelegenheidsarbeid. Deze maatregelen hollen de rechten van de werknemers verder uit en negeren volledig het voor het goed functioneren van een sector vereist sectoraal sociaal overleg.

De werknemersorganisaties zijn van oordeel dat het wetsontwerp inzake flexi-jobs een grove schending inhoudt van het recht op collectief onderhandelen, het recht op waardig werk alsook het recht op sociale bescherming. Het ontwerp vormt hierdoor een inbreuk op het Handvest van de Grondrechten van de Europese Unie in combinatie met diverse andere door de EU gegarandeerde rechten.

Onverminderd het bezwaar dat de sociale partners van de sector niet betrokken werden bij de totstandkoming van het ontwerp, begeeft de regering zich met het ontwerp ook op verschillende domeinen van de sociale partners, waaronder loonvorming, arbeidsrechten sociale zekerheid. De werknemersorganisaties stellen dat de in de sectorale cao's vervatte functieclassificatie, loonbarema's, eventueel aangevuld met betere cao-regelingen op bedrijfsvlak, onverkort van toepassing moeten blijven.

Het wetsontwerp maakt de 4/5 tewerkstelling van een werknemer aangevuld met een 1/5 flexi-job goedkoper dan de tewerkstelling van een werknemer met een voltijdse tewerkstelling, zoals de memorie van toelichting expliciet stelt. De regering moedigt hiermee het gebruik van preciaire contracten aan. Weliswaar mag eenzelfde werknemer niet onbepaald zowel met een reguliere arbeidsovereenkomst als een flexi-overeenkomst bij eenzelfde werkgever worden tewerkgesteld. Het ontwerp voorziet echter geen bepalingen om de omzeiling van dit (relatieve) verbod van simultane tewerkstelling te vermijden. De uitbreiding van dit verbod naar andere juridische entiteiten onder dezelfde technische bedrijfseenheid zou een voor de hand liggende, zij het nog steeds minimalistische, oplossing betekend hebben om de omzeiling van het verbod via verschillende vennootschappen tegen te gaan. Het ontwerp beperkt dit verbod immers tot dezelfde werkgever in strikte zin, met name de juridische werkgever. Een uitbreiding naar alle werkgevers onder dezelfde technische bedrijfseenheid werd bijvoorbeeld voorzien in de SWT-reglementering net om daar oneigenlijke werkhervatting met ontduiking van RSZ-bijdragen te vermijden. Waarom het ontduiken van RSZ-bijdragen in dit ontwerp minder urgent is, wordt niet verantwoord.

Bovendien is het verbod op tewerkstelling met een reguliere arbeidsovereenkomst en een flexi-job bij dezelfde werkgever op zich al bijzonder relatief, aangezien dit enkel geldt voor het 3de kwartaal voorafgaand aan het kwartaal waarin de flexi-job wordt uitgevoerd. Een werknemer die 3 kwartalen met een reguliere arbeidsovereenkomst van minstens 4/5 gewerkt heeft bij werkgever A, kan vervolgens 3 kwartalen een flexi-job bij werkgever B uitoefenen gecumuleerd met bijvoorbeeld een halftijdse arbeidsovereenkomst bij werkgever B. Na opnieuw 3 kwartalen reguliere tewerkstelling aan minstens 4/5 bij één of meerdere andere werkgevers, kunnen opnieuw 3 kwartalen gecumuleerd worden. Enzoverder. Het hoeft geen betoog dat dergelijke lacunes in het ontwerp de controle erop door de inspectiediensten uiterst problematisch maken.

Wanneer via een uitzendkantoor gewerkt wordt, is controle op dit verbod al helemaal onmogelijk. Deeltijdse tewerkstelling rechtstreeks bij een werkgever aangevuld met een uitzendcontract bij deze werkgever als gebruiker, geeft aanleiding tot oeverloze discussies, bijvoorbeeld wanneer een arbeidsongeval zich voordoet op een ogenblik dat het niet duidelijk is wie als werkgever optreedt. Het laat zich raden dat de werknemer hierbij telkens aan het kortste eind zal trekken.

Aangezien dit ontwerp geen effectieve maatregelen bevat om het gebruik of zelfs maar misbruik van preciaire contracten te vermijden, schendt het ontwerp het recht op rechtvaardige en billijke arbeidsomstandigheden.

De verklaring in de memorie van toelichting dat de aard van de arbeid verricht in het kader van de flexi-job toelaat af te wijken van het verbod van het sluiten van opeenvolgende arbeidsovereenkomsten voor bepaalde tijd raakt kant noch wal. Vooreerst beperkt het ontwerp het gebruik van flexi-jobs geenszins tot taken van een bepaalde aard. Het volstaat op dat vlak dat de werkgever onder het toepassingsgebied van het paritair comité van de horeca valt om met flexi-overeenkomsten te kunnen werken. Zoals bekend, wordt de bevoegdheid van de paritaire comités bepaald door de hoofdactiviteit van de werkgever en niet door de aard van de arbeid die de werknemer verricht. De werkgever zal bijgevolg in toepassing van artikel 10 van de Arbeidsovereenkomstenwet telkens het bewijs moeten kunnen leveren dat opeenvolgende overeenkomsten gerechtvaardigd zijn wegens de aard van het werk. Opgemerkt dient ook te worden dat deze bescherming niet enkel is gegarandeerd door nationaal recht, maar ook vervat zit in de Richtlijn 1999/70/EG van de Raad van 28 juni 1999 betreffende de door het EVV, de UNICE en het CEEP gesloten raamovereenkomst inzake arbeidsovereenkomsten voor bepaalde tijd. Het Hof van Justitie oordeelde op die basis recent nog dat het gegeven tewerkgesteld te worden met een overeenkomst voor bepaalde duur, op zich geen verantwoording kan leveren voor het gebruik van opeenvolgende overeenkomsten van bepaalde duur. (Hof van Justitie, 4 september 2014, nr. C-152/14).

De diverse uitsluitingen van werknemers met een flexi-job van rechten waarop werknemers met een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd wel recht hebben, schendt overigens ook het non-discriminatiebeginsel op basis van een arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd zoals vastgesteld in clause 4 van de door het EVV, UNICE en CEEP gesloten raamovereenkomst van 18 maart 1999. Dit geldt niet enkel voor de in dit advies expliciet aangehaalde uitsluitingen, maar ook voor de diverse andere terreinen waar een werknemer met een 4/5 overeenkomst aangevuld met een 1/5 flexi-job nadeliger behandeld wordt dan een werknemer met een voltijdse arbeidsovereenkomst. Dit geldt op terreinen zoals het recht op ouderschapsverlof, tijdskrediet en landingsbanen. Daarnaast moet nog voorzien worden in een informatieplicht in hoofde van de werkgever over openstaande vacatures voor onbepaalde duur (clause 6 van deze raamovereenkomst).

De Europese Arbeidsduurrichtlijn 2003/88 van 4 november 2003 en artikel 31, lid 2, van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie garanderen het recht op jaarlijkse vakantie met behoud van loon voor elke werknemer. Volgens het Hof van Justitie mag het begrip werknemer niet in functie van het nationale recht worden uitgelegd, maar heeft het een specifieke betekenis in het recht van de Unie. Het hoofdkenmerk van het begrip werknemer daarbij is dat deze gedurende een bepaalde tijd voor een ander, onder diens gezag prestaties levert en als tegenprestatie een vergoeding ontvangt. (HvJ 26 maart 2016, nr. C-316/13, Fenoll) Het Hof van Justitie besliste in een zaak tegen Frankrijk reeds dat personen met een aanstellingsovereenkomst voor vormingswerk die incidenteel en tijdens het seizoen werkzaam zijn in vakantie- en vrijetijdscentra en maximaal 80 dagen per jaar werken, onder het toepassingsgebied van Richtlijn 2003/88 betreffende een aantal aspecten van de organisatie van de arbeidstijd vallen. (HvJ 14 oktober 2010, nr. C-428/09, Union syndicale Solidaires Isère) Het voorliggende ontwerp schendt bijgevolg Richtlijn 2003/88 en artikel 31, lid 2 van het Handvest van de Grondrechten van de Europese Unie door geen vakantierechten te voorzien voor de flexijob-werknemers.

Daarnaast schendt het ontwerp de Europese Arbeidsduurrichtlijn 2003/88 van 4 november 2003 ook op het vlak van de arbeidstijd zelf. De bepaling inzake de beperking van de arbeidstijd per 4 maanden is immers een loutere formele tegemoetkoming aan deze richtlijn. Een beperking per 4 maanden is een onbekende in het Belgische arbeidsrecht, waar arbeidsduurgrenzen vastliggen per dag, week, kwartaal of jaar. De wet voorziet verder geen maatregelen of uitvoeringsbepalingen inzake de vooropgestelde beperking per 4 maanden. Hiermee wordt op niet-effectieve wijze tegemoet gekomen aan de arbeidsduurrichtlijn, wat door vaste rechtspraak van het Hof van Justitie aanzien wordt als een schending van de betrokken richtlijn.

Het ontwerp voorziet een uitsluiting van het flexi-loon uit het loonbegrip voor de sociale zekerheid. Hierdoor ontstaan gaten in de financiering van de sociale zekerheid waardoor de solidariteit binnen het stelsel onder druk komt. Bovendien wordt de opbouw van de rechten van de werknemers met een flexi-job niet gegarandeerd.

Daarnaast bevat het ontwerp nog diverse lacunes:

- a) Het vormt een inbreuk op het vrij verkeer van werknemers, aangezien het als voorwaarde de voorafgaande onderwerping aan Belgische sociale zekerheid oplegt. Een werknemer die voordien in het buitenland onderworpen was aan de sociale zekerheid van dat land, alsook werknemers tewerkgesteld in België onderworpen aan buitenlandse sociale zekerheid, worden uitgesloten van deze regeling. Een mogelijke inbreukprocedure van de Europese Commissie kan het hele ontwerp onderuit halen.
- b) De raamovereenkomst wordt voorgesteld als een burgerlijke overeenkomst, waardoor de arbeidsrechtbank hiervoor in principe niet bevoegd is. De in uitvoering van deze raamovereenkomst gesloten arbeidsovereenkomst valt dan wel weer onder de bevoegdheid van de arbeidsrechtbank. De raamovereenkomst zou in het arbeidsrecht geïntegreerd moeten worden om tot een minimum aan coherentie te komen. Zoals de Raad van State in zijn advies terecht opmerkt ontbreken er diverse elementen zoals de duurtijd van de raamovereenkomst, waaronder de wijze waarop ze kan worden beëindigd. Het gaat hier telkens om essentiële beschermingsregels voor de werknemers.
- c) Om discriminatie tussen arbeiders en bedienden, beide geïntegreerd door het ontwerp, te vermijden, zou de periode gedekt door een ontslagcompensatievergoeding gelijkgesteld moeten worden met de periode gedekt door een verbreekingsvergoeding.
- d) In toepassing van EU Richtlijn 91/533 van 14 oktober 1991 betreffende de verplichting van de werkgever de werknemer te informeren over de voorwaarden die op zijn arbeidsovereenkomst of –verhouding van toepassing zijn moeten volgende zaken schriftelijk worden meegedeeld aan de werknemer: plaats van het werk, titel, rang of hoedanigheid van de werknemer, voorziene duur van de arbeidsovereenkomst of de –verhouding, modaliteiten van het betaald verlof, ... Aan deze verplichtingen wordt niet voldaan. Zo bevat het ontwerp onder meer de mogelijkheid om te werken met een arbeidsovereenkomst voor bepaalde duur of welomschreven werk, zowel schriftelijk of mondeling, dit in tegenstelling met de bepalingen van de arbeidsovereenkomstenwet waarbij dergelijke contracten schriftelijk dienen opgesteld te worden.
- e) Het ontwerp voorziet geen minimum-termijn voor de verwittiging van de werknemer van een tewerkstelling, noch een verantwoording hoe dit verzoend kan worden met de waardig werk agenda van de regering.

- f) De bepaling dat geen raamovereenkomst moet worden opgemaakt wanneer de werkgever een uitzendkantoor is, mist coherentie aangezien de gebruiker (= de horeca-zaak) geen betrokken partij is bij de voorafgaande overeenkomst tussen uitzendkantoor en uitzendkracht. Bovendien zijn de raamovereenkomst enerzijds en de voorafgaande overeenkomst tussen uitzendkantoor en uitzendkracht anderzijds totaal verschillende overeenkomsten.

- g) Er wordt geen sanctie voorzien op het niet tekenen van een raamovereenkomst. Het laat zich raden dat deze overeenkomst dode letter zal blijven.

- h) Het ontwerp voorziet dat de flexi-job-arbeidsovereenkomst wordt geregeld door de arbeidsovereenkomstenwet, over de toepassing van specifieke bepalingen van de uitzendarbeidswet zo het uitzendkantoor als werkgever optreedt, spreekt het zich niet uit.

Ook inzake de maatregelen inzake overuren adviseren de werknemersvertegenwoordigers negatief:

- a) Het staat volledig haaks op de promotie van de geregistreerde kassasystemen om de niet in te halen overuren uit te breiden tot 300 uren per kalenderjaar voor werkgevers zonder geregistreerd kassasysteem. Dit voorstel kan bezwaarlijk anders gelezen worden dan een beloning aan malafide ondernemingen.

- b) het afschaffen van het op 'overuren in de horecasector' verschuldigde overloon (dat in geval van het niet opnemen van inhaalrust, samen met het normale loon betaald dient te worden) heeft tot gevolg dat de overuren in kwestie hierdoor volledig gelijkgesteld worden met gewone werkuren (maar dan zonder verschuldigde bijdragen), niettegenstaande het feit dat dit uren zijn die meer gepresteerd worden dan wat contractueel afgesproken werd en niettegenstaande deze uren een overschrijding van de wettelijk vastgelegde arbeidsduurgrenzen zijn. Dit zet het hele principe van onze arbeidstijdreglementering op de helling.

- c) Door het afschaffen van de verplichting om overloon te betalen voor de overuren waarvoor geopteerd wordt om geen inhaalrust op te nemen, wordt daarenboven de facto een –discriminatoire - onderscheid gemaakt in verloning tussen overuren waarvoor inhaalrust opgenomen wordt, en overuren waarvoor geen inhaalrust opgenomen wordt, hetgeen ook in het advies van de Raad van State weergegeven wordt. Idem voor wat betreft de fiscale vrijstelling van de overuren waarvoor geopteerd wordt om geen inhaalrust op te nemen vis-à-vis de fiscale vermindering voor de overuren waarvoor wel geopteerd wordt om inhaalrust op te nemen.

- d) Bijkomend wordt ook een mogelijks discriminatoire onderscheid gemaakt tussen wie voltijds werkt en wie deeltijds werkt; als iemand voltijds werkt, is op de overuren waarvoor besloten wordt geen inhaalrust op te nemen, geen overloon verschuldigd, als iemand deeltijds werkt, is op die overuren wel overloon verschuldigd.

Deze compleet ondoordachte en zonder enige kennis van zaken uitgewerkte korte-termijn 'oplossingen' zullen op lange termijn de sector onherstelbare schade toebrengen en vormen een extreem gevaarlijk precedent voor andere sectoren.

- 2) De leden die de werkgeversorganisaties vertegenwoordigen, brengen een positief advies uit over de beide maatregelen. De horecasector wordt geconfronteerd met een dubbel probleem. Enerzijds ligt de totale loonkost te hoog. Anderzijds zijn de bestaande mogelijkheden om werknemers flexibel in te zetten onvoldoende. De federale regering wil met deze maatregelen hierop een antwoord bieden.

Wat betreft het recht op jaarlijkse vakantie vragen zij dat desgevallend een passende oplossing wordt uitgewerkt. In elk geval dient de kost van het eventueel verschuldigde vakantiegeld integraal gefinancierd te worden door de betrokken werkgevers, hetzij rechtstreeks hetzij door bijdragen op het flexi-loon.

- b. Onverminderd de respectieve standpunten van de in zijn midden vertegenwoordigde organisaties (zie punt a. hierboven), wenst de Raad een aantal opmerkingen te maken over hoofdstuk 3 van het voorgelegde voorontwerp van wet.

- 1) De Raad constateert in eerste instantie dat de in het vooruitzicht gestelde maatregelen betrekking hebben op de horeca en op de uitzendsector, indien de gebruiker onder het paritair comité nr. 302 ressorteert. Hij merkt op dat tal van ondernemingen van de horecasector een beroep doen op uitzendbureaus, met name voor het aantrekken van gelegenhedswerknemers.

De Raad bevestigt in eerste instantie opnieuw het belang van een goede samenhang tussen het sectorale en het interprofessionele overlegniveau. De Raad constateert immers dat het voorontwerp van wet houdende diverse sociale bepalingen betrekking heeft op specifieke sectorale vraagstukken die evenwel interfereren met het interprofessionele niveau, dat ook zijn rol te vervullen heeft.

De Raad pleit ervoor dat het overleg op sectorniveau ook wordt gerespecteerd en vergemakkelijkt voor de tenuitvoerlegging van de maatregelen van de wet houdende diverse sociale bepalingen. Zo moet het paritair comité nr. 302 zich kunnen buigen over het geheel van praktische problemen die voortvloeien uit enerzijds de invoering van flexi-jobs en anderzijds de verhoging van het aantal overuren en de vermindering van de kosten ervan.

- 2) In het voorontwerp van wet wordt bepaald dat de steunmaatregelen in de horeca onder de toepassing vallen van de de-minimissteun, zoals vervat in de Verordening (EG) 1407/2013. Het totaalbedrag van de de-minimissteun die wordt verleend aan één onderneming mag niet hoger zijn dan 200.000 EUR over een periode van drie jaar. Bij het in aanmerking nemen van dit grensbedrag moet rekening gehouden worden met alle steunmaatregelen waarop een bedrijf beroep kan doen, zowel federale als eventuele regionale maatregelen.

De Raad vraagt dat hierover voldoende rechtszekerheid wordt geboden aan de betrokken werkgevers.

- 3) De Raad merkt ten slotte op dat de datum van inwerkingtreding van de in het voorontwerp van wet vastgestelde maatregelen, namelijk 1 oktober 2015, moeilijkheden kan doen rijzen. Die datum ligt immers heel dicht bij de vermoedelijke datum van goedkeuring van die wet, terwijl er technische uitvoeringen zijn vereist door de RSZ en de sociale secretariaten.

De Raad heeft vragen over de haalbaarheid van die datum van inwerkingtreding en wenst dat het nodige wordt gedaan om te zorgen voor een tenuitvoerlegging die voor alle betrokken partijen op sectorniveau een maximale rechtszekerheid biedt.
