

Naar een nieuw ontslagrecht

Samenvatting

Een nieuw systeem van ontslagvergoedingen moet simpel zijn en mag geenszins kostverhogend werken voor werkgevers. Onnodige procedures voor de rechtbanken moeten worden vermeden. De koopkracht van de ontslagene moet worden behouden.

Opzegtermijnen en –vergoedingen moeten worden geplafonneerd tot een maximum van 12 maanden. Een minimum van 3 maanden lijkt redelijk. De maatstaf is 1 maand per gepresteerd dienstjaar.

Wettelijke opzegvergoedingen moeten worden vrijgesteld van sociale bijdragen en belastingen

Afwijkingen van het wettelijk systeem in het voordeel van de werknemer moeten mogelijk zijn, zowel collectief als individueel.

Elke werknemer zal het recht hebben de redenen van zijn of haar ontslag te kennen. Buiten de proeftijd dringt de motivering van het ontslag zich dan ook op. In geval het ontslag abusief bevonden wordt zal de rechter de appreciatiebevoegdheid hebben om de wettelijke opzegvergoeding te verhogen met maximum 50%.

Eenzelfde appreciatiemarge wordt gelaten aan de rechter die een ontslag om dringende reden niet gegrond bevindt. De rechter zal kunnen rekening houden met het verwijtbare gedrag van de werknemer om de wettelijke ontslagvergoeding te beperken, met een maximum beperking van 50%

Intro – een recht en plicht tot opleiding en een recht op outplacement

In het kader van de wet van 3 juli 1978 stelde het Hof van Cassatie dat de lengte van de opzeggingstermijn in functie staat van de duur die de betrokken werknemer zou nodig hebben om een gelijkaardige job te vinden. Om die duur te kunnen bepalen moesten de feitenrechters rekening houden met een aantal factoren eigen aan de zaak, zoals daar zijn: leeftijd, anciënniteit, functie en de hoogte van het loon.

De correlatie tussen die factoren, de duur van de opzeggingstermijn en de tijd nodig om een gelijkwaardige functie te kunnen vinden is nooit aangetoond. Vaak is het zelfs zo dat zij die de hoge opzeggingsvergoedingen ontvangen ook vrij snel terug aan het werk zijn. Bovendien is het zeer de vraag of de zoektocht naar een nieuwe gelijkaardige job door de werkgever moet worden gefinancierd.

Het idee dat de werkgever nogmaals moet betalen voor de trouw die de werknemer heeft getoond door bij de werkgever te blijven werken heeft geen redelijke onderbouw.

De werknemer ontvangt in ruil voor de prestaties die hij levert, een loon dat zowel individueel als collectief is onderhandeld geworden. De werknemer ontvangt daarbij ook nog andere voordelen tijdens de tewerkstelling, inclusief training en bijscholing.

Het is de overheid die voor een sociaal vangnet moet zorgen zo de werknemer om welke reden dan ook zijn of haar job verliest. Het is eveneens de taak van de overheid om voor algemene scholing, training en bijscholing te zorgen, naast de training die de werkgever verzorgt om de taken in het bedrijf naar behoren te kunnen laten vervullen. Het is ook de individuele verantwoordelijkheid van de werknemer om voor de eigen bijscholing te zorgen en te blijven zorgen.

De verplichting om outplacement aan te bieden kan veralgemeend worden naar alle ontslagen werknemers, ongeacht de leeftijd van de ontslagen werknemer. De kosten van dergelijk aanbod zijn redelijk, gelet op het meer veralgemeend karakter. Het niet opnemen van een aangeboden outplacement mag niet leiden tot een verhoging van de ontslagvergoeding.

Eén betaalbaar systeem voor arbeiders en bedienden samen

Sociale zekerheid en belastingen

Het onderscheid tussen arbeiders en bedienden is al jarenlang een onaanvaardbare discriminatie en wordt zeker ook zo gevoeld zo het gaat om opzeggingstermijnen of –vergoedingen bij ontslag.

De afschaffing van dit ongrondwettelijke onderscheid kan in de praktijk niet gebeuren door ook op arbeiders de opzeggingstermijnen voor hogere bedienden te gaan toepassen. Dit zou ertoe leiden dat het ganse systeem totaal onbetaalbaar zou worden voor werkgevers. Ofwel zouden werkgevers praktisch niet meer tot ontslag kunnen overgaan, het geen vanzelfsprekend absoluut nefast zou zijn voor de ganse Belgische economie, zowel wat betreft de correcte personeelsallocatie, als wat betreft onze reputatie naar het buitenland toe.

Het systeem moet dan ook totaal worden herdacht. Het moet wel gaan om een uniform systeem voor wat nu twee onderscheiden categorieën van werknemers zijn. Een opwaardering van de wettelijk toepasselijke opzegtermijnen voor arbeiders is een must.

Om te voorkomen dat dit voor werkgevers financieel onmogelijk wordt om te dragen, moeten opzegvergoedingen worden vrijgesteld van sociale zekerheidsbijdragen. Aangezien de sociale zekerheidsbijdragen die de werkgever thans betaalt voor arbeiders rond de 50% schommelen en voor bedienden rond de 35%, brengt de afschaffing van dergelijke bijdragen op ontslagvergoedingen reeds wat ademruimte mee voor de werkgever. Immers, de opzegvergoeding maakt geen loon uit als tegenprestatie voor geleverde arbeid, zodat het ook niet logisch is deze te onderwerpen aan sociale bijdragen.

Ook zou de opzegvergoeding volledig fiscaal moeten vrijgesteld zijn: een nulbelasting dus op ontslagvergoedingen. Minstens moet de fiscale en sociale zekerheidsvrijstelling gelden voor de wettelijk bepaalde opzegvergoeding.

Door de ontslagvergoeding vrij te stellen van fiscale en sociale zekerheidsheffingen wordt een incentive gecreëerd om de arbeidsovereenkomst met een onmiddellijk ingang te beëindigen. Vaak zijn werknemers toch immers al uitermate gedemotiveerd vanaf het moment dat de opzegging wordt betekend. Outplacement kan direct van start gaan.

Berekeningsbasis

Tenslotte lijkt het ook logisch de vele overloze discussies die thans bestaan over de berekeningsbasis van de opzegvergoeding zo veel mogelijk te vermijden. Het jaarloon waarmee zou moeten rekening gehouden worden zou het basis vaste loon moeten zijn vermenigvuldigd met 12, aangevuld met het variabele loon in de vorm van commissies of boni (zo deze minstens vier maal per jaar worden uitbetaald) en die betrekking hebben op prestaties geleverd in de twaalf maanden voorafgaand aan de maand waarin het ontslag effectief wordt uitgevoerd (ofwel de betekening van de opzeggingstermijn, ofwel de effectieve doorvoering van het ontslag).

Andere bezoldigingselementen worden niet in overweging genomen. Een toekenning van andere en bijkomende voordelen tijdens de tewerkstelling zou dan ook niet leiden tot een verhoging van de ontslagkost.

Ingang van de opzeggingstermijn

De opzeggingstermijn die wordt betekend, moet ingaan de eerste dag van de week volgend op de week waarin de opzeg werd betekend. Dit moet aangetekend gebeuren. Op dezelfde dag moet de werkgever de werknemer een kopie van de brief overmaken. Zo de werknemer weigert de onderhandse kopie te ontvangen kan deze hem of haar per e-mail met een bevestiging van ontvangst worden toegezonden. Dit laatste moet ook kunnen zo een in persoon ontmoeting met de werknemer niet kan plaats hebben.

Het heeft geen zin de opzeggingstermijn pas te laten ingaan bij het begin van de daaropvolgende maand, zo bij voorbeeld de opzeg wordt betekend in de eerste week van de kalendermaand.

Opzegtermijnen en -vergoedingen

De opzegtermijn kan vastgesteld worden op 1 maand per dienstjaar. In afwijking van wat in het IPA werd voorgesteld, kan worden voorgesteld om te werken met gepresteerde in de plaats van begonnen dienstjaren. Per volledig gepresteerd dienstjaar (of minstens 9 gepresteerde maanden = 75% van het dienstjaar) wordt de opzeggingstermijn verlengd met 1 maand.

De opzeggingstermijn zou nooit korter mogen zijn dan drie maanden, tenzij tijdens de proefperiode. Na de minimumperiode van 1 maand kan de arbeidsovereenkomst tijdens de proefperiode worden beëindigd met een termijn van zeven kalenderdagen. De opzeggingstermijn moet kunnen ingaan de eerste dag van de week volgend op de dag waarop de aangetekende brief wordt verzonden. Op dezelfde dag moet de werkgever de werknemer een kopie van de brief overmaken.

Zo de werknemer weigert de onderhandse kopie te ontvangen kan deze hem of haar per e-mail met een bevestiging van ontvangst worden toegezonden. Dit laatste moet ook kunnen zo een in persoon ontmoeting met de werknemer niet kan plaats hebben.

De absoluut langste wettelijke opzeggingstermijn kan worden beperkt tot 12 maanden. Tenzij een werkgever dat zelf wil, moeten er geen bijkomende incentives worden gecreëerd om werknemers immobiel te maken. Een zekere jobrotatie is gezond. Wie langer dan 12 jaren in dienst blijft van dezelfde werkgever zal geen aanspraak kunnen maken op een nog hogere ontslagvergoeding.

Er worden geen wettelijke onderscheiden meer gemaakt op basis van leeftijd of inkomensniveau. Ook de functie van de ontslagen werknemer is irrelevant. De enige relevante factor wordt anciënniteit. Het betreft de factor die ook in de verschillende versies van de formule Claeys bleek de meest relevante en standvastige factor te zijn.

Contractuele afwijkingen moeten mogelijk blijven. Doch er mag ook geen incentive gecreëerd worden om zowel op individueel als collectief vlak de ontslagkost, die België zo negatief op de kaart heeft gezet, terug de hoogte in te drijven. Daar waar contractuele verhogingen van de opzeggingstermijn (en berekeningsbasis) mogelijk moeten blijven, lijkt het niet aangewezen de alzo verhoogde contractuele opzegvergoedingen vrij te stellen van sociale zekerheidsbijdragen en belastingen.

Motiveringsplicht en procedure

De proefperiode moet haar werkelijke doel terug krijgen: uitmaken of de betrokken werknemer in de job past ja dan neen, en dit bekeken vanuit het perspectief van de werknemer en de werkgever. In die optiek lijkt een proefperiode van maximum 6 maanden ruim voldoende. Tijdens de proefperiode kan de arbeidsovereenkomst worden beëindigd zonder dat daarvoor een reden moet worden opgegeven.

Ontslag na de proefperiode moet worden gemotiveerd. Los van eventuele verplichtingen die uit internationale normen zouden voortkomen qua motivering van ontslag, moet worden opgemerkt dat het fatsoen vereist dat een persoon die ontslagen wordt, ook mag weten waarom.

Vanzelfsprekend gaat het hier om een eenzijdig gegeven uitleg en redengeving waarom een bepaalde beslissing wordt genomen.

Het akkoord van de werknemer met de ingeroepen redenen is niet nodig. De redenen moeten worden betekend per aangetekend schrijven of per e-mail met confirmatie van verzending, binnen de zeven dagen volgend op de vraag daartoe vanwege de ontslagen werknemer. Deze vraag tot mededeling van de ontslagredenen moet worden gesteld per aangetekend schrijven ten laatste binnen de zeven werkdagen volgend op het effectieve einde van de arbeidsovereenkomst.

De werknemer moet de realiteit en de afwezigheid van een kennelijke onredelijkheid van de opgegeven redenen wel kunnen aanvechten. Dit kan slechts gebeuren zo de werknemer tijdig de werkgever heeft gevraagd de redenen die het ontslag moeten motiveren, mee te delen. Het aanvechten van de ontslagredenen gebeurt ten laatste binnen de maand na het ontslag en in een eenvoudige procedure voor de arbeidsrechtbank. De procedure moet toelaten om binnen een maand volgend op de instelling ervan, een beslissing te hebben over de realiteit van de ingeroepen redenen en het feit dat deze niet discriminerend zijn.

Een beroepsbeslissing moet mogelijk binnen de daaropvolgende maand kunnen bekomen worden, zodat het nooit langer dan drie maanden na het effectieve einde van de arbeidsovereenkomst zal duren om te weten of het gegeven ontslag al dan niet abusief is.

De redenen die kunnen worden ingeroepen ter rechtvaardiging van een ontslag mogen vanzelfsprekend niet berusten op de bij wet verboden criteria. De redenen kunnen van economische, technische of organisatorische aard zijn, ofwel betrekking hebben op het functioneren van de werknemer en diens geschiktheid voor de uit te voeren taken.

De twee partijen dragen hun eigen gerechtskosten.

Zo het ontslag geacht wordt abusief te zijn moet dit gesanctioneerd worden met een verhoging van de wettelijke opzeggingsvergoeding. De verhoging die wordt overgelaten aan de appreciatie van onze hoven en rechtbanken kan gaan tot 50%. Dergelijke verhoging is ook vrijgesteld van sociale zekerheidsbijdragen en belastingen.

De sanctionering van ontslagen die tevens onwettelijk discriminerend zijn blijft behouden.

Beide vergoedingen kunnen echter niet worden gecombineerd. De hoogste van de twee vergoedingen zal worden toegekend zo er aan de toepassingvoorwaarden is voldaan.

Dringende reden

Het ontslag om dringende reden blijft vanzelfsprekend mogelijk. De werkgever zou over een termijn van zeven kalenderdagen moeten kunnen beschikken om het ontslag door te voeren en dan ook tegelijkertijd de redenen voor het ontslag mee te delen. De werkgever moet de mogelijkheid hebben om ook voldoende bewijs van de ingeroepen redenen bij mekaar te zoeken. Pas wanneer dit bewijs is bekomen zal de termijn van zeven dagen beginnen lopen.

Zo het ontslag om dringende reden wordt aangevochten voor de rechtbank en deze de dringende reden niet erkent, beschikt de rechtbank over een appreciatiebevoegdheid wat betreft de toe te kennen opzegvergoeding: de toe te kennen vergoeding kan omwille van redenen van verwijtbaarheid ten aanzien van de werknemer worden verminderd. De vermindering kan tot 50% oplopen.

Het enkele feit van de verwerping van de dringende reden door de rechtbank, betekent niet dat het ontslag ook automatisch abusief zou zijn. Is het ontslag echter abusief, dan kan de verhoging van de opzegvergoeding oplopen tot 50%.

Overgangsmaatregel

Het lijkt niet logisch om een overgangsmaatregel te voorzien. Een werknemer die reeds langer dan 12 jaren in dienst is, heeft immers voorafgaand aan het daadwerkelijke ontslag, totaal geen recht opgebouwd op enige opzeggingsvergoeding of op enige berekeningswijze daarvan.

De nieuwe wet zou in die optiek onmiddellijk op alle arbeidsovereenkomsten van toepassing moeten worden, ongeacht de reeds opgebouwde anciënniteit. Vanzelfsprekend moet de wet immers worden ingevoerd zonder enig onderscheid te maken tussen arbeiders en bedienden. Het lijkt dan ook zo te zijn dat elk systeem dat wordt ingevoerd en dat de thans bestaande wettelijke systemen bestendigt bijvoorbeeld voor allen in dienst voor 1 januari 2012, volledig uit den boze is en in strijd met het arrest van het Grondwettelijk Hof. Zo men er zou aan denken een overgangsmaatregel in te voeren moet het gaan om een volledig nieuwe regel die op eenzelfde wijze wordt toegepast voor arbeiders en bedienden. Dit lijkt noch haalbaar, noch betaalbaar zo het moet gaan om een gunstigere regeling dan de thans voorgestelde.

Een overgangsmaatregel waarbij voor bedienden met 12 jaren dienst de huidige ontslagregeling van toepassing blijft, zal niet alleen ongrondwettelijk zijn, doch zal ook het immobilisme van bedienden met een hogere anciënniteit (nog) vergroten.

Men creëert door een dergelijke overgangsmaatregel ook de indruk dat een verworven recht wordt gegarandeerd.

Samenvattend

Een nieuw systeem van ontslagvergoedingen moet simpel zijn en mag geenszins kostverhogend werken voor werkgevers. Onnodige procedures voor de rechtbanken moeten worden vermeden. De koopkracht van de ontslagene moet worden behouden.

Opzegtermijnen en –vergoedingen moeten worden geplafonneerd tot een maximum van 12 maanden. Een minimum van 3 maanden lijkt redelijk. De maatstaf is 1 maand per gepresteerd dienstjaar.

Wettelijke opzegvergoedingen moeten worden vrijgesteld van sociale bijdragen en belastingen

Afwijkingen van het wettelijk systeem in het voordeel van de werknemer moeten mogelijk zijn, zowel collectief als individueel.

Elke werknemer zal het recht hebben de redenen van zijn of haar ontslag te kennen. Buiten de proeftijd dringt de motivering van het ontslag zich dan ook op. In geval het ontslag abusief bevonden wordt zal de rechter de appreciatiebevoegdheid hebben om de wettelijke opzegvergoeding te verhogen met maximum 50%.

Eenzelfde appreciatiemarge wordt gelaten aan de rechter die een ontslag om dringende reden niet gegrond bevindt. De rechter zal kunnen rekening houden met het verwijtbare gedrag van de werknemer om de wettelijke ontslagvergoeding te beperken, met een maximum beperking van 50%

10 oktober 2011

Claeys & Engels

Voor verdere vragen, contacteer:

Chris Engels

Tel +32 2 761 46 00