

Gelijk loon voor gelijk werk: Hof van Cassatie wijst de weg bij ontslag tijdens tijdskrediet

Dominique De Meyst

Arbeidsrecht Journaal 2020

Rechtsleer

Inleiding en antecedenten

1. *Feiten* – Een werkneemster met een voltijdse arbeidsovereenkomst van onbepaalde duur vermindert haar arbeidsprestaties met de helft in het kader van een tijdskrediet om te zorgen voor haar kind jonger dan acht. In de loop van die vermindering van arbeidsprestaties, zegt de werkgever de arbeidsovereenkomst op. De werkneemster presteert een gedeeltelijke opzeggingstermijn. Voor het overige gedeelte krijgt ze een opzeggingsvergoeding, berekend op basis van haar loon op het ogenblik van de opzegging, d.i. het deeltijdse loon overeenkomstig haar verminderde arbeidsprestaties wegens het opgenomen tijdskrediet. De werkneemster is het niet eens met deze berekeningswijze. Ze dagvaardt haar werkgever tot betaling van een opzeggingsvergoeding berekend op basis van haar voltijds loon, d.i. het loon alsof zij geen tijdskrediet zou hebben genoten. Daarnaast vordert ze een forfaitaire beschermingsvergoeding wegens onrechtmatig ontslag tijdens tijdskrediet, eveneens berekend op basis van haar voltijds loon.

2. *Uitspraak ten gronde* – De eerste rechter kent de forfaitaire beschermingsvergoeding toe. Zowel in eerste aanleg¹ als in hoger beroep² oordelen de feitenrechters dat zowel de opzeggingsvergoeding als de forfaitaire beschermingsvergoeding te berekenen is op basis van het lopende loon op het ogenblik van de opzegging, namelijk het deeltijdse loon. Het Instituut voor de Gelijkheid van Vrouwen en Mannen (hierna: IGVM) komt vrijwillig tussen. Het werpt op grond van de Genderwet³ een indirecte discriminatie tussen vrouwen en mannen op. De toepassing van het artikel 39 Arbeidsovereenkomstenwet op een ontslag tijdens tijdskrediet leidt tot een berekening van de opzeggingsvergoeding die vrouwen nadeliger treft dan mannen. Uit de statistieken die het IGVM daarbij aanvoerde, bleek namelijk dat vrouwen vaker dan mannen tijdskrediet aanvragen om te zorgen voor een kind jonger dan acht jaar. Het arbeidshof wijst de vordering af en verwijst o.a. naar de rechtspraak van het Grondwettelijk Hof, dat vooralsnog geen indirecte discriminatie op basis van geslacht heeft vastgesteld wat het ontslag in een periode van tijdskrediet betreft (zie *infra*, nr. 14).

3. *Uitspraak in cassatie* – In haar voorziening in cassatie voert de werkneemster een schending aan van het beginsel van gelijke beloning voor gelijke arbeid, neergelegd in artikel 157 Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie (hierna: VWEU). Ze beroept zich daarnaast ook op richtlijn 2006/54/EG⁴ en op de Genderwet. Het Hof van Cassatie oordeelt in het arrest van 22 juni 2020 dat het arbeidshof de berekening van de vergoedingen bij onrechtmatig ontslag wegens tijdskrediet had moeten toetsen aan het verbod van (in)directe discriminatie op basis van geslacht.⁵ Door dat niet te doen, oordeelt het arbeidshof in strijd met artikel 157 VWEU.

4. *Structuur* – Hierna analyseren we deze beslissing. Daarvoor vertrekken we van het wetgevende

Om jouw bezoek aan onze website te optimaliseren zetten we cookies in. Indien je gebruik maakt van deze website, gaan we uit van je akkoord.

Ok

Wettelijk kader

5. *Toepasselijke wetgeving: tijdskrediet* – In België kunnen werknemers van verschillende thematische verloven en soorten tijdskrediet gebruik maken om hun arbeidsduur tijdelijk geheel of gedeeltelijk te verminderen.⁶ In de zaak die aanleiding gaf tot het geannoteerde arrest had de werkneemster gebruik gemaakt van het deeltijds tijdskrediet om te zorgen voor haar kind jonger dan acht jaar, overeenkomstig artikel 4, §1, 1°, a°, lid 1 cao nr. 103 van 27 juni 2012 tot invoering van een stelsel van tijdskrediet, loopbaanvermindering en landingsbanen (hierna: cao 103).⁷ De cao voert nog andere vormen van tijdskrediet in: tijdskrediet voor het verlenen van palliatieve zorgen, de bijstand aan een zwaar ziek familielid, een kind met een handicap tot 21 jaar of een zwaar ziek minderjarig kind.⁸ Naast de verschillende vormen van tijdskrediet bestaan er drie thematische verloven: ouderschapsverlof, palliatief verlof en verlof voor medische bijstand.⁹

6. *Ontslagbescherming* – Wanneer werknemers hun arbeidsprestaties verminderen op basis van deze stelsels, voorziet de Herstelwet van 22 januari 1985 houdende sociale bepalingen (hierna: Herstelwet)¹⁰ in hun bescherming tegen ontslag.¹¹ Wat betreft het tijdskrediet voor de zorgen voor een kind jonger dan acht schrijft de Herstelwet voor dat de werkgever niet eenzijdig een einde kan maken aan de arbeidsovereenkomst van werknemers die de uitvoering van hun arbeidsovereenkomst hebben geschorst, tenzij hiervoor een dringende of voldoende reden bestaat (art. 101, eerste lid Herstelwet). Doet de werkgever dat toch, dan voorziet de wet in een forfaitaire beschermingsvergoeding van zes maanden loon (art. 101, zesde lid Herstelwet). Deze forfaitaire beschermingsvergoeding komt bovenop de vergoedingen waarop een werknemer aanspraak maakt bij beëindiging van de arbeidsovereenkomst, zoals de opzeggingsvergoeding krachtens artikel 39 Arbeidsovereenkomstenwet. Zowel de opzeggingstermijn als het aantal maanden opzeggingsvergoeding worden berekend alsof de werknemer zijn arbeidsprestaties niet had verminderd (art. 103 Herstelwet). Over het loonbedrag op basis waarvan de vergoedingen moeten berekend worden, bepaalt de Herstelwet echter niets: gaat het om het voltijds loon van voor de arbeidsduurvermindering, of het lopende loon tijdens de arbeidsduurvermindering? De rechtspraak van het Hof van Justitie biedt enkele inzichten.

Invloed van de Europese rechtspraak

7. *Aanknopingspunt 1: berekening opzeggingsvergoeding bij ontslag tijdens ouderschapsverlof* – Op Europees niveau werd de zaak beslecht wat ouderschapsverlof betreft. Binnen het rijtje van de thematische verloven en het tijdskrediet neemt het ouderschapsverlof een bijzondere plaats in. Het is namelijk Europees verankerd¹² en heeft als voornaamste doel de combinatie werk en gezin te verbeteren.

In het arrest *Meerts* besliste het Hof van Justitie dat de opzeggingsvergoeding bij ontslag tijdens een periode van ouderschapsverlof te berekenen is op basis van het voltijdse loon. Vanuit de bovenvermelde doelstelling van het ouderschapsverlof, moeten de lidstaten ervoor zorgen dat alle rechten en voordelen in geld of in natura die direct of indirect uit de arbeidsverhouding voortvloeien en waarop de werknemer tegenover de werkgever aanspraak kan maken op de datum van ingang van het ouderschapsverlof, tot het einde van dat verlof ongewijzigd behouden blijven. Het Hof van

Om jouw bezoek aan onze website te optimaliseren zetten we cookies in. Indien je gebruik maakt van deze website, gaan we uit van je akkoord.

Ok

8. *Aanknopingspunt 2: berekening forfaitaire beschermingsvergoeding bij ontslag tijdens ouderschapsverlof* – Vijf jaar later paste het Hof van Justitie dezelfde redenering toe in een zaak over de berekening van de forfaitaire beschermingsvergoeding uit artikel 101 Herstelwet, eveneens in het kader van een ontslag tijdens een periode van ouderschapsverlof. In het arrest *Lyreco Belgium* oordeelde het Hof van Justitie dat ook deze forfaitaire beschermingsvergoeding, om dezelfde reden, te berekenen is op basis van het voltijdse loon.¹⁶ Anders dan voor de opzeggingsvergoeding, werd deze rechtspraak niet in de Herstelwet gecodificeerd.

Het Hof van Justitie oordeelde dus dat de berekening van zowel de opzeggingsvergoeding als de forfaitaire beschermingsvergoeding niet op basis van het deeltijds loon mag gebeuren, om de rechten van werknemers die ouderschapsverlof opnemen niet in gevaar te brengen.

9. *Aanknopingspunt 3: indirecte discriminatie bij ontslag tijdens ouderschapsverlof* – Bovendien blijkt de berekeningswijze die enkel het deeltijdse loon in aanmerking neemt problematisch in het licht van het gelijkheidsbeginsel tussen mannen en vrouwen. Nog steeds in het kader van ouderschapsverlof, sprak het Hof van Justitie zich in het arrest *Praxair* voor het eerst uit over indirecte discriminatie op grond van geslacht bij ontslag tijdens een periode van ouderschapsverlof. De prejudiciële vraag had betrekking op zowel de Europese regeling inzake ouderschapsverlof als op het beginsel van gelijke beloning van mannelijke en vrouwelijke werknemers voor gelijke of gelijkwaardige arbeid, neergelegd in artikel 157 VWEU. Zowel de opzeggingsvergoeding als de forfaitaire beschermingsvergoeding bij ontslag tijdens ouderschapsverlof vallen onder het begrip ‘beloning’; de werknemer heeft er recht op uit hoofde van de dienstbetrekking.¹⁷ Welnu, het beginsel van artikel 157 VWEU verzet zich niet alleen tegen directe discriminatie op vlak van beloning, maar ook tegen geslachtsneutrale bepalingen waarvan de toepassing leidt tot verschillen in behandeling tussen mannelijke en vrouwelijke werknemers (indirecte discriminatie).¹⁸

Uit het arrest blijkt dat het ouderschapsverlof een dergelijke geslachtsneutrale maatregel kan zijn. Het Hof van Justitie oordeelt namelijk dat wanneer in de praktijk een groter aandeel vrouwen dan mannen van het ouderschapsverlof gebruikmaakt, een nationale regeling die de vergoedingen bij ontslag berekent op basis van het deeltijdse loon een indirecte discriminatie veroorzaakt op basis van geslacht, tenzij er andere objectieve factoren bestaan die het verschil in behandeling rechtvaardigen.¹⁹

Doorwerking van de Europese rechtspraak in de rechtspraak van het Hof van Cassatie

10. *Gebonden door voltijds contract tijdens arbeidsduurvermindering* – Anders dan in bovenvermelde Europese rechtspraak, moest het Hof van Cassatie zich in het geannoteerde arrest niet uitspreken over de toepassing van artikel 157 VWEU op ouderschapsverlof, maar wel op tijdskrediet. Toch bleek de Europese rechtspraak over ouderschapsverlof, en in het bijzonder de zaak *Praxair*, richtinggevend.

Vooreerst bevestigt het Hof van Cassatie dat zowel de opzeggingsvergoeding als de forfaitaire beschermingsvergoeding onder het begrip ‘beloning’ uit artikel 157 VWEU vallen (overw. 2-3).

Om jouw bezoek aan onze website te optimaliseren zetten we cookies in. Indien je gebruik maakt van deze website, gaan we uit van je akkoord.

Ok

tussen het ontslag van een werknemer tijdens een periode van loopbaanonderbreking enerzijds en het ontslag van een werknemer die nog voltijds werkte omdat de aangevraagde loopbaanonderbreking nog niet was ingegaan anderzijds. Uit deze onvergelykbaarheid leek het Hof van Cassatie toen te hebben besloten dat wie in loopbaanonderbreking was, tijdens die onderbreking gebonden was door een deeltijdse arbeidsovereenkomst. Hieruit leidde het Hof van Cassatie dan af dat de berekening van de vergoedingen bij ontslag moest gebeuren op basis van het deeltijdse loon.²¹ Deze cassatierechtspraak was niet vrij van kritiek in de rechtsleer.²² Ook in de feitenrechtspraak kon zij niet altijd op navolging rekenen.²³

Na het arrest *Meerts* van het Hof van Justitie leek het Hof van Cassatie zeer impliciet op deze rechtspraak terug te komen. Het Hof van Justitie had immers beslist dat bij ouderschapsverlof de opzeggingsvergoeding berekend moest worden op het voltijds loon. Het Hof van Cassatie heeft deze rechtspraak overgenomen, zonder expliciet te zeggen dat het ontslag betrekking had op het voltijdse arbeidscontract (zie *supra* nr. 7). Ditmaal aanvaardt het Hof van Cassatie, in navolging van het *Praxair*-arrest, wel expliciet dat het ontslag van een werknemer met een voltijds contract in een periode van deeltijds tijdskrediet vergelijkbaar is met het ontslag van een werknemer met een voltijds contract die geen tijdskrediet opneemt. Het Hof van Cassatie lijkt dus voortaan te aanvaarden dat een ontslag tijdens een periode van arbeidsduurvermindering op de voltijdse overeenkomst betrekking heeft. Of het Hof hiermee ook aanvaardt dat werknemers gedurende de periode van arbeidsduurvermindering gebonden blijven door hun voltijdse arbeidsovereenkomst, zal latere rechtspraak moeten uitwijzen. Die vergelijkbaarheid biedt perspectieven op zichzelf (waarop we hier niet verder ingaan), maar is hoe dan ook de eerste stap bij een oordeel over het bestaan van discriminatie.

11. Toepassing van *Praxair* naar analogie op tijdskrediet – De aansluiting van het Hof van Cassatie bij de rechtspraak van het Hof van Justitie is compleet wanneer het geannoteerde arrest de redenering uit het *Praxair*-arrest over ouderschapsverlof naar analogie toepast op het tijdskrediet: *“la règle, qui imposerait de calculer les indemnités de préavis et de protection contre le licenciement sur la rémunération correspondant aux prestations réduites, n’est compatible avec l’article 157 du Traité, lorsqu’un nombre considérablement plus élevé de femmes que d’hommes choisissent de bénéficier d’une réduction des prestations de travail pour prendre soin de leur enfant jusqu’à l’âge de huit ans, qu’à la condition que la différence de traitement entre les travailleurs féminins et les travailleurs masculins ainsi engendrée soit susceptible d’être justifiée par des facteurs objectifs étrangers à toute discrimination fondée sur le sexe.”*

Zonder uitspraak te doen over het bestaan van indirecte discriminatie, concludeert het Hof van Cassatie dat de bodemrechters niet konden oordelen dat er geen sprake was van een indirecte discriminatie op grond van geslacht zonder na te gaan, onder meer aan de hand van de aangevoerde statistieken, of er in de feiten al dan niet een groter aandeel vrouwen van het systeem van tijdskrediet gebruikmaakte en of er andere objectieve redenen voorhanden waren die het verschil in behandeling konden rechtvaardigen.

12. Impact van het geannoteerde arrest – Hoewel het Hof van Cassatie zich enkel uitspreekt over een specifieke vorm van tijdskrediet, lijkt de impact van het geannoteerde arrest groot. Het is aannemelijk dat de berekening van de vergoeding bij ontslag tijdens een periode van tijdskrediet (om te zorgen voor een kind jonger dan acht) er voortaan anders zal uitzien wanneer de werknemer

Om jouw bezoek aan onze website te optimaliseren zetten we cookies in. Indien je gebruik maakt van deze website, gaan we uit van je akkoord.

Ok

13. *Een onvolmaakte oplossing* – Geslacht is in deze context het meest waarschijnlijke persoonskenmerk dat kan leiden tot een indirecte discriminatie. Het cassatiearrest zal zijn ‘nut’ behouden zolang in België effectief meer vrouwen dan mannen (of omgekeerd) van deze thematische verloven en tijdskredieten gebruikmaken. Meteen rijzen een aantal vragen.

Ten eerste is het niet duidelijk hoeveel groter het aandeel vrouwen/mannen moet zijn om te kunnen spreken over een indirecte discriminatie. In *Praxair* had de verwijzende rechter statistisch materiaal voorgelegd waaruit bleek dat uit de categorie van werknemers die ouderschapsverlof opnemen, 96% vrouw is. Dat laat weinig ruimte voor discussie. De vraag welk percentage volstaat (70%, 58%, 51%?) is nog niet beantwoord.²⁵

Ten tweede rijzen vragen over het beschikkingsbeginsel en de taak van de rechter. Het zijn de partijen die het voorwerp en de oorzaak van de vordering bepalen. De rechter, van zijn kant, heeft de plicht ambtshalve de rechtsmiddelen op te werpen waarvan de toepassing zich ‘onmiskenbaar’ opdringt door de feiten die de partijen in het bijzonder aanvoeren tot staving van hun eisen. Dringen artikel 157 VWEU (van Europees dwingend recht) en/of de Genderwet (van openbare orde) zich onmiskenbaar op in een geschil over arbeidsduurvermindering?²⁶

Tot slot biedt de piste van indirecte discriminatie geen oplossing in alle gevallen. Zo valt het niet uit te sluiten dat vrouwen en mannen in de toekomst in (ongeveer) gelijke mate zorgtaken op zich zullen nemen. Daarnaast zijn er vandaag al mannen die zorgtaken op zich nemen en zich bij ontslag tijdens een tijdskrediet of thematisch verlof niet op indirecte discriminatie zullen kunnen beroepen, terwijl hun vergoedingen bij ontslag eveneens op deeltijds loon berekend worden. Voor deze scenario's is het aangewezen terug te keren naar de rechtspraak die de evolutie op gang heeft gebracht. Uit de arresten *Meerts* en *Lyreco Belgium* volgt immers dat de berekening van de opzeggingsvergoeding en forfaitaire beschermingsvergoeding op basis van het deeltijdse loon, werknemers onvoldoende bescherming biedt, althans in het licht van de Europese doelstellingen voor ouderschapsverlof. Andere vormen van arbeidsduurvermindering kennen geen dergelijke Europese basis en het Hof van Justitie kan er dan ook geen uitspraak over doen. Toch streven zij, net als het ouderschapsverlof, een betere combinatie van werk en gezin na.²⁷ Hieruit volgt de noodzaak van een gelijkaardige bescherming van de rechten en voordelen van werknemers bij ontslag, ook in de andere vormen van arbeidsduurvermindering.

Hoe dan ook, de meest elegante oplossing zou erin bestaan dat de wetgever, zoals hij dat deed na het arrest *Meerts*, de berekening van de opzeggings- en beschermingsvergoedingen bij ontslag op basis van een voltijds loon in de wet inschrijft, voor alle thematische verloven en vormen van tijdskrediet. Deze oplossing biedt de meeste rechtszekerheid.

14. *Visie van het Grondwettelijk Hof* – Rest nog de vraag naar het effect van het geannoteerde arrest op de rechtspraak van het Grondwettelijk Hof. In twee arresten van 2008 besliste het Grondwettelijk Hof immers anders dan het Hof van Cassatie. In de zaak die aanleiding gaf tot het hier geannoteerde arrest had het arbeidshof Bergen zich o.a. gesteund op deze rechtspraak van het Grondwettelijk Hof om de vordering van de werkneemster over indirecte discriminatie af te wijzen. In de twee arresten sprak het Grondwettelijk Hof zich precies uit over de vraag of de berekening van opzeggings- en beschermingsvergoedingen op basis van het deeltijdse in plaats van het voltijdse loon bij werknemers in arbeidsduurvermindering een schending van artikelen 10 en 11 Grondwet uitmaakte.

Om jouw bezoek aan onze website te optimaliseren zetten we cookies in. Indien je gebruik maakt van deze website, gaan we uit van je akkoord.

Ok

voltijdse loon, kon hem naar het oordeel van het Grondwettelijk Hof niet in redelijkheid worden verweten.²⁸

Specifiek voor wat ouderschapsverlof betreft, is dit arrest in de jaren nadien ingehaald door de rechtspraak van het Hof van Justitie en de gewijzigde Herstelwet (*supra* nr. 7). Het Grondwettelijk Hof heeft zich daarna een aantal keer uitgesproken over verschillende thematische verloven en tijdskredieten. In essentie komen deze arresten erop neer dat het Grondwettelijk Hof de 'geprivilegieerde' behandeling van de berekening van vergoedingen bij ouderschapsverlof tegenover de berekening bij andere systemen niet kennelijk onevenredig vindt in het licht van het gelijkheidsbeginsel.²⁹ De vraag is hoe lang dit standpunt nog houdbaar is in het licht van het *Praxair*-arrest en de navolging die het nu krijgt in de rechtspraak van het Hof van Cassatie.

Besluit

15. Sinds het cassatiearrest van 22 juni 2020 biedt een vordering op grond van indirecte discriminatie een uitweg voor werknemers die hun ontslag krijgen tijdens een periode van tijdskrediet voor de zorgen voor een kind jonger dan acht en de bij ontslag verschuldigde vergoedingen berekend zien op basis van hun deeltijds loon. Bodemrechters die moeten oordelen in een zaak waarin partijen indirecte discriminatie opwerpen en statistieken aanreiken waaruit blijkt dat een groter aandeel vrouwen dan mannen (of omgekeerd) van de regeling gebruikmaakt, moeten voortaan nagaan of de berekeningswijze een indirecte discriminatie uitmaakt in het licht van artikel 157 VWEU. Indien dat zo is, zijn de opzeggingsvergoeding en de forfaitaire beschermingsvergoeding uit artikel 101 Herstelwet te berekenen op basis van het voltijdse loon.

In het geannoteerde arrest steunt het Hof van Cassatie zijn redenering op het *Praxair*-arrest van het Hof van Justitie (over ouderschapsverlof) en past het naar analogie toe op tijdskrediet voor de zorgen voor een kind jonger dan acht. Het is niet vergezocht om de redenering nog verder analogisch toe te passen op andere vormen van tijdskrediet en thematische verloven. Die systemen beogen immers allen een betere combinatie van werk en gezin, waardoor we kunnen stellen dat ontslagbescherming in elk van die systemen nodig is. Over die noodzaak aan ontslagbescherming sprak het Hof van Justitie zich al uit wat betreft het ouderschapsverlof: een berekening van de vergoedingen op basis van deeltijds loon bij ontslag tijdens ouderschapsverlof is in strijd met de doelstellingen van die maatregel, zelfs los van indirecte discriminatie.

De piste van indirecte discriminatie is dan ook maar één manier om tot een berekening van vergoedingen bij ontslag op basis van voltijds loon te komen. Ze is bruikbaar maar roept meteen ook vragen op. Zo is het is (nog) niet duidelijk wanneer het aandeel vrouwen/mannen groot genoeg is om van indirecte discriminatie te kunnen spreken. Bovendien is de verdeling van de zorgtaken tussen de verschillende geslachten geen vaststaand gegeven in de samenleving. Mannen die zorgtaken opnemen zullen momenteel zelden tot nooit beschouwd worden als slachtoffers van indirecte discriminatie. Tot slot bepalen de partijen de grenzen van het geschil en is het niet duidelijk of een rechter indirecte discriminatie ambtshalve zal kunnen invoeren.

De oplossing van indirecte discriminatie gaat *in se* voorbij aan de kern van de zaak, nl. de behoefte aan een wetgeving die werknemers beschermt tegen ontslag in systemen die als doel hebben de

Om jouw bezoek aan onze website te optimaliseren zetten we cookies in. Indien je gebruik maakt van deze website, gaan we uit van je akkoord.

Ok

van voltijds loon voor alle thematische verloven en vormen van tijdskrediet zou dan ook de beste oplossing zijn.

1. Arbrb. Henegouwen, afd. Charleroi, 29 juni 2017, *onuitg.* ↩
2. Arbh. Bergen 23 november 2018, AR 2017/AM/364, *JTT* 2019, 23. ↩
3. Wet van 10 mei 2007 ter bestrijding van discriminatie tussen vrouwen en mannen, *BS* 30 mei 2007, 29031. ↩
4. Richtlijn 2006/54/EG van het Europees Parlement en de Raad van 5 juli 2006 betreffende de toepassing van het beginsel van gelijke kansen en gelijke behandeling van mannen en vrouwen in arbeid en beroep (herschikking), *PB L* 204 van 26 juli 2006, p. 23. ↩
5. Cass. 22 juni 2020, S.19.0031.F, zie weergave S. TAES, *NB Arbeidsrecht* 2020, afl. 7, www.instituutvoorarbeidsrecht.be ↩
6. We beperken het wettelijk kader tot werknemers uit de privésector. ↩
7. Goedgekeurd in de NAR bij zitting van 27 juni 2012, gewijzigd door de collectieve arbeidsovereenkomst nr. 103bis van 27 april 2015 en algemeen verbindend verklaard bij KB van 25 augustus 2012 en 19 juni 2015, *BS* 31 augustus 2012 en 15 juli 2015. Het ontslag van de werkneemster vond plaats in 2014. Over de temporele toepassing van cao nr. 103 bestond in de zaak geen discussie. ↩
8. Artikel 4 cao 103. ↩
9. Cao nr. 64 van 29 april 1997 tot instelling van een recht op ouderschapsverlof, gewijzigd door cao nr. 64bis van 24 februari 2015 en algemeen verbindend verklaard bij KB's van 29 oktober 1997 en 10 april 2015, *BS* 7 november 1997, 29932 en 24 april 2015, 23201; KB van 22 maart 1995 inzake palliatief verlof en houdende uitvoering van artikel 100bis, §4 van de herstelwet van 22 januari 1985 houdende sociale bepalingen en tot wijziging van het KB van 2 januari 1991 betreffende de toekenning van onderbrekingsuitkeringen, *BS* 5 mei 1995, 12033; KB van 10 augustus 1998 tot invoering van een recht op loopbaanonderbreking voor bijstand of verzorging van een zwaar ziek gezins- of familielid, *BS* 8 september 1998, 28855. ↩
10. *BS* 24 januari 1985. ↩
11. De Herstelwet herneemt een aantal sancties uit cao 103. ↩
12. Omgekeerd chronologisch: Richtlijn 2019/1158/EU van het Europees Parlement en de Raad van 20 juni 2019 betreffende het evenwicht tussen werk en privéleven voor ouders en mantelzorgers en tot intrekking van Richtlijn 2010/18/EU, *PB L* 188 van 12 juli 2019, p. 79; Richtlijn 2010/18/EU van de Raad van 8 maart 2010 tot uitvoering van de door BUSINESSEUROPE, UEAPME, het CEEP en het EVV gesloten herziene raamovereenkomst en tot intrekking van Richtlijn 96/34/EG, *PB L* 68 van 18.3.2010, p. 13; Richtlijn 96/34/EG van de Raad van 3 juni 1996 betreffende de door de UNICE, het CEEP en het EVV gesloten raamovereenkomst inzake ouderschapsverlof, *PB L* 145 van 19 juni 1996, p. 4. De rechtszaken voor het Hof van Justitie die hier aan bod komen, vallen onder deze laatste versie. ↩
13. HvJ 22 oktober 2009, C-116/08, ECLI:EU:C:2009:645, Meerts, punt 37-39, 43 en 46-47. ↩
14. Cass. 15 februari 2010, S.07.0027.N, Arr.Cass. 2010, 436. Hierover W. Vandeputte, "Hof van Justitie dwingt Cassatie om rechtspraak ouderschapsverlof te herzien", *Juristenkrant* 2010, afl. 208, 3. ↩
15. Art. 90 Wet 30 december 2009 houdende diverse bepalingen, *BS* 31 december 2009, 82.925. ↩
16. HvJ 27 februari 2014, C-588/12, ECLI:EU:C:2014:99, Lyreco Belgium, punt 34-37. ↩
17. HvJ 8 mei 2019, C-486/18, ECLI:EU:C:2019:379, Praxair, punt 70-72. ↩
18. HvJ 8 mei 2019, C-486/18, ECLI:EU:C:2019:379, Praxair, punt. 79-80 en 87. ↩
19. HvJ 8 mei 2019, C-486/18, ECLI:EU:C:2019:379, Praxair, punt 80 en 83. ↩
20. Het Hof van Cassatie inspireert zich op deze vergelijkbaarheidstoets op HvJ 8 mei 2019, C-486/18, ECLI:EU:C:2019:379. Praxair. punt 78. dat dan weer de mosterd haalt bij HvJ 22 oktober 2009. C-116/08.

Om jouw bezoek aan onze website te optimaliseren zetten we cookies in. Indien je gebruik maakt van deze website, gaan we uit van je akkoord.

Ok

compensatoire en cas de réduction des prestations de travail pour prendre soin d'autrui", *JTT* 2020, (421) 422-424. ↵

22. A. Mechelynck, *op.cit.*, 425. Eveneens kritisch: J. Jacqmain, "Réduction volontaire des prestations et licenciement abusif d'une ouvrière", *Soc.Kron.* 2009, 497-498 en J. Herman, "Vermindering van arbeidsprestaties, vermindering van ontslagbescherming?", *Soc.Kron.* 2007, 443-451. ↵

23. Zie bijv. Arbh. Gent 14 januari 2013, *NJW* 2013, 218. ↵

24. De verschillende soorten tijdskredieten en thematische verloven staan hogerop opgesomd. Voor de volledigheid geven we mee dat het palliatief (thematisch) verlof al kon rekenen op een berekeningswijze op basis van voltijdse loon na arrest 164/2013 van het Grondwettelijk Hof, maar niet op grond van indirecte discriminatie. In dit arrest van 5 december 2013 oordeelde het Grondwettelijk Hof dat de gelijke behandeling van een persoon die "onvrijwillig" verlof voor palliatieve zorgen opneemt met de persoon die "vrijwillig" zijn prestaties vermindert en de ongelijke behandeling van die eerste met een persoon die gedeeltelijk het werk hervat na een periode van arbeidsongeschiktheid, niet evenredig waren. Voortaan werd dus ook de opzeggingsvergoeding bij onrechtmatig ontslag van een persoon in verlof voor palliatieve zorgen berekend op basis van het voltijds loon. De vraag rijst evenwel of het Grondwettelijk Hof hiermee niet zelf een nieuwe ongrondwettigheid in het leven heeft geroepen, zie F. Kefer, *op.cit.*, 69-78. Binnen de thematische verloven is het dus enkel het verlof voor medische bijstand dat nog baat kan hebben bij de piste van indirecte discriminatie. ↵

25. Er bestaan enige indicaties in de rechtspraak maar (nog) geen zekerheid. Zie hierover A. Mechelynck, *op.cit.*, *JTT* 2020, (421) 430. ↵

26. We stellen de vraag hier zonder ze volledig te willen beantwoorden. Voor een stand van zaken over het beschikkingsbeginsel en de taak van de rechter, zie bijvoorbeeld Cass. 17 maart 2016, C.15.0235.N, met noot F. Peeraer, "De taak van de rechter bij het toepassen van normen van openbare orde: minder vanzelfsprekend dan het lijkt", *TBBR* 2017/6, 361 en Antwerpen (4e k.) 20 januari 2014, met noot C. Van Severen, "Beschikkingsbeginsel vs. taak van de rechter", *NJW* 2015, afl. 314, 18. ↵

27. Cao 103 verwijst in zijn preambule naar een aantal documenten waaruit deze overkoepelende doelstelling blijkt, zoals het Interprofessioneel Akkoord van 22 december 2000, www.cnt-nar.be/INTERP-AKKOORD/IPA-2001-2002-NL.pdf, in het bijzonder Bijlage I: "Betere combinatie werk en gezin" en het Regeerakkoord van 1 december 2001, www.dekamer.be/kvocr/pdf_sections/searchlist/Regeerakkoord_1_december_2011.pdf, p. 97-98, waarbij de verstrenging van loopbaanonderbreking en tijdskrediet op het programma staan, maar ook overleg met de sociale partners over het integreren van alle systemen van arbeidsduurvermindering. ↵

28. GwH 13 maart 2008, nr. 51/2008, B.10.1-B.10.2 en GwH 7 mei 2008, nr. 77/2008, B.8.2. ↵

29. Zie o.a. F. Kefer, *op.cit.*, (145) 176, nr. 35-37. Voor een overzicht van de betreffende arresten van het Grondwettelijk Hof, zie A. Mechelynck, *op.cit.*, *JTT* 2020, (421) 426, voetnoot 47. Naar aanleiding van het recentste arrest in die reeks, GwH 7 november 2019, nr. 172/2019, maakte A. Taghon een overzichtstabel van de visie van het Grondwettelijk Hof op de berekeningswijze binnen de verschillende systemen, zie A. Taghon, "Hoe de opzeggingsvergoeding berekenen bij tijdskrediet met motief zorg voor een kind?", *RABG* 2020/2, (81) 86. ↵

Om jouw bezoek aan onze website te optimaliseren zetten we cookies in. Indien je gebruik maakt van deze website, gaan we uit van je akkoord.

Ok