

A V I S N° 1.853

Séance du mardi 28 mai 2013

Vacances annuelles

X X X

2.592-4
2.372/2-1
2.415-1
2.616-1
2.617-1
2.605-1
2.510-1
2.461-1
2.623-1

A V I S N° 1.853

Objet : Vacances annuelles

Le Conseil national du Travail s'est penché sur différents dossiers relatifs aux vacances annuelles.

L'examen de ces dossiers a été confié à la Commission des relations individuelles du travail, qui a pu bénéficier dans ce cadre de la collaboration précieuse de l'ONVA, de l'ONSS et du SPF Sécurité sociale.

Sur la base des discussions de la Commission, le Conseil national du Travail a émis, le 28 mai 2013, l'avis unanime suivant.

x x x

AVIS DU CONSEIL NATIONAL DU TRAVAIL

I. INTRODUCTION

Le Conseil national du Travail s'est penché sur différents dossiers relatifs aux vacances annuelles, à savoir :

- l'exécution de la déclaration commune, publiée à la suite de l'avis n° 1.797 du 4 avril 2012 sur les vacances supplémentaires européennes, dans laquelle les organisations de travailleurs et d'employeurs représentées au sein du Conseil national du Travail se sont engagées, d'une part, à examiner dans quelle mesure le nouveau système des vacances européennes supplémentaires peut apporter une solution pour les travailleurs qui passent d'un régime de travail à temps partiel à un régime de travail à temps plein et, d'autre part, à reprendre les travaux relatifs à la simplification du système du décompte de décembre du pécule de vacances pour les employés dont le nombre moyen d'heures hebdomadaires prestées auprès d'un même employeur diminue en cours d'année ;
- une demande d'avis de la ministre de l'Emploi, datée du 18 février 2013, dans laquelle le Conseil national du Travail est invité à examiner la situation, en matière de vacances annuelles, d'un travailleur à temps partiel qui repasse à un régime de travail à temps plein, et une demande d'avis de la ministre de l'Emploi, datée du 22 mars 2013, sur un projet d'arrêté royal modifiant l'article 3 bis de l'arrêté royal du 30 mars 1967 déterminant les modalités générales d'exécution des lois relatives aux vacances annuelles des travailleurs salariés, en ce qui concerne le régime des vacances supplémentaires ;
- une demande d'avis de la ministre de l'Emploi, datée du 18 mars 2013, sur un projet d'arrêté royal modifiant l'article 3 bis de l'arrêté royal du 30 mars 1967 déterminant les modalités générales d'exécution des lois relatives aux vacances annuelles des travailleurs salariés (vacances supplémentaires après un congé parental à temps partiel) ;
- une demande d'avis de la ministre de l'Emploi, datée du 7 février 2013, sur un projet d'arrêté royal portant certaines dispositions en matière de vacances annuelles des travailleurs salariés ;
- une demande d'avis de la ministre de l'Emploi, datée du 13 mars 2013, sur un avant-projet de loi portant des dispositions diverses concernant le fonctionnement du réseau de la sécurité sociale ;

- une demande d'avis de la ministre de l'Emploi, datée du 18 avril 2013, dans laquelle elle consulte le Conseil national du Travail sur la nécessité d'adapter la réglementation belge suite à l'arrêt de la Cour de justice (C-78/11), dans lequel, en réponse à une question préjudicielle relative à la compatibilité du droit espagnol avec la directive sur le temps de travail, il est indiqué qu'un travailleur a le droit de prendre son congé annuel payé coïncidant avec une période de congé de maladie à une époque ultérieure.

Le Conseil souligne que le présent avis constitue un tout cohérent, et il insiste par conséquent pour que tous les points qui y sont traités soient exécutés correctement.

II. OCTROI DES VACANCES SUPPLÉMENTAIRES AUX TRAVAILLEURS À TEMPS PARTIEL

A. Rétroactes

Le Conseil rappelle tout d'abord qu'il a émis les avis n° 1.791 du 20 décembre 2011, n° 1.795 du 7 février 2012 et n°1.797 du 4 avril 2012 ainsi que la communication n° 10 du 4 avril 2012 en vue de répondre, par phases successives, à la mise en demeure de la Commission européenne notifiée à l'Etat belge afin de mettre en conformité la réglementation belge avec l'article 7 de la directive 2003/88/CE concernant certains aspects de l'aménagement du temps de travail.

Dans l'avis n° 1.791, le Conseil a, dans une première phase, posé les grands principes de la manière dont le régime des vacances annuelles peut être adapté pour tenir compte des critiques de la Commission européenne.

Dans l'avis n° 1.795, le Conseil a constaté que l'avant-projet de loi-programme dont il était saisi, met en œuvre l'avis n° 1.791 précité et crée une base légale pour l'octroi d'une semaine de vacances supplémentaires par période de trois mois d'activité pendant l'année civile en cas de début ou de reprise d'activité, et ce, à partir de la dernière semaine de la période de trois mois concernée. Le pécule de vacances octroyé dans ce cadre est imputé sur le pécule de vacances qui ne correspond pas à la rémunération normale pour les jours de vacances.

Dans l'avis n° 1.797, le Conseil a, dans une deuxième phase, élaboré les modalités concrètes d'exécution du nouveau régime, de sorte que les travailleurs puissent exercer dès 2012 leur droit sur la base du nouveau dispositif.

Consécutivement à l'approbation de l'avis n° 1.797, les organisations de travailleurs et d'employeurs représentées au sein du Conseil ont en outre souscrit aux deux engagements suivants :

- 1) examiner dans quelle mesure le régime des « vacances européennes » supplémentaires peut également être appliqué à des travailleurs qui passent d'un régime de travail à temps partiel à un régime de travail à temps plein et ce, dans la mesure où l'introduction du nouveau régime de travail peut entraîner une différence de traitement vis-à-vis de travailleurs qui passent d'un régime de travail à temps partiel à un régime de travail à temps plein ; et
- 2) reprendre en parallèle leurs travaux relatifs à la simplification du système du décompte de décembre du pécule de vacances pour les employés dont le nombre moyen d'heures hebdomadaires prestées diminue en cours d'année, et ce sans prendre en compte les discussions liées aux statuts d'ouvriers et d'employés.

Lors de la poursuite de ses travaux pour répondre aux engagements susmentionnés souscrits par les organisations de travailleurs et d'employeurs représentées en son sein, le Conseil a, en parallèle, été saisi d'une demande d'avis de madame M. DE CONINCK, ministre de l'Emploi, en date du 18 février 2013, l'invitant à examiner la situation, en matière de vacances annuelles, d'un travailleur à temps partiel qui passe à un régime de travail à temps plein et à émettre un avis à ce sujet.

Confirmant sa saisine, la ministre de l'Emploi a ensuite, en date du 22 mars 2013, saisi le Conseil d'une demande d'avis concrète en la matière, portant sur un projet d'arrêté royal modifiant l'article 3 bis de l'arrêté royal du 30 mars 1967 déterminant les modalités générales d'exécution des lois relatives aux vacances annuelles des travailleurs salariés, en ce qui concerne le régime des vacances supplémentaires.

Dans le cadre de cette saisine, la ministre précise que la directive relative au temps de travail prévoit que tout travailleur a droit à 4 semaines de congés payés dans le régime qui est le sien au moment où il est amené à prendre ses jours de congés.

Or, actuellement, les travailleurs qui passent d'un temps partiel à un temps plein ou qui augmentent leur temps de travail, n'ont droit qu'à un nombre de jours de vacances payés limités et proportionnels à leur emploi à temps partiel pendant l'année de l'exercice de vacances.

Dès lors, afin d'accorder également ce droit à 4 semaines de congés aux travailleurs qui augmentent leur temps de travail, le projet d'arrêté dont saisine vise à ce que ceux-ci puissent bénéficier du régime des vacances supplémentaires.

Ledit projet d'arrêté royal prévoit que le régime des vacances supplémentaires est d'application aux travailleurs à temps partiel qui augmentent leur temps de travail à partir du 1er janvier 2013.

Enfin et dans la même ligne que cette saisine susmentionnée, le Conseil a en outre été saisi par la ministre de l'Emploi, en date du 18 mars 2013, d'une demande d'avis portant sur un projet d'arrêté royal modifiant également l'article 3 bis de l'arrêté royal du 30 mars 1967 précité.

Cette modification de l'article 3 bis de l'arrêté royal précité vise à accorder à un travailleur le bénéfice des vacances supplémentaires après un congé parental partiel et a, dès lors, pour objectif de mettre la réglementation belge en matière de vacances supplémentaires en conformité avec la directive 2010/18/UE du 8 mars 2010 portant sur le congé parental.

Cette directive prévoit, aux termes de la clause 5, point 2 de l'accord cadre européen sur le congé parental qui lui est annexé, que les droits acquis ou en cours d'acquisition par le travailleur à la date du début du congé parental sont maintenus en l'état jusqu'à la fin du congé parental.

B. Position du Conseil

1. Quant au régime des vacances supplémentaires pour les travailleurs à temps partiel

Le Conseil a pris connaissance du projet d'arrêté royal qui lui a été soumis pour avis.

Il indique d'emblée que ce projet d'arrêté royal a été examiné dans le cadre des travaux qu'il a menés pour répondre à l'engagement souscrit par les organisations de travailleurs et d'employeurs représentés en son sein en ce qui concerne l'extension du régime de vacances supplémentaires aux travailleurs à temps partiel ainsi que dans le cadre des avis précités qu'il a déjà émis concernant la problématique générale des vacances supplémentaires en cas de début ou de reprise d'activité.

Il constate que ledit projet d'arrêté royal donne exécution à cet engagement en ce qu'il respecte les grandes lignes et principes qu'il a dégagés pour la construction du régime des vacances supplémentaires dans le cadre des avis n° 1.791, 1.795 et 1.797 précités.

Etant donné que l'introduction de ce nouveau régime pour les travailleurs à temps partiel qui passent à un temps plein ou qui augmentent leur temps de travail demandera des efforts considérables de la part des entreprises et de leurs prestataires de services sur les plans administratif, organisationnel et financier, il rappelle comme dans le cadre de ses avis précédents qu'il faut que la solution soit faisable techniquement pour les différents acteurs.

À la lumière de ce qui précède, le Conseil souhaite que le droit aux vacances supplémentaires soit élargi aux travailleurs qui, lors de la prise des vacances, sont occupés comme travailleurs à temps plein mais qui ne peuvent pas bénéficier de quatre semaines de vacances parce qu'au cours de l'exercice de vacances, ils ont été occupés temporairement ou pendant toute l'année comme travailleurs à temps partiel. De plus, le Conseil constate que, dans certaines situations, le travailleur peut effectivement bénéficier de quatre semaines de vacances pendant la partie de l'année où il continue à travailler dans le régime de travail à temps partiel de l'exercice de vacances, mais que ce n'est plus possible lorsque son régime de travail est étendu. Le Conseil souhaite également prévoir dans cette situation un accès au régime des vacances supplémentaires, à condition qu'il manque au moins quatre jours de vacances légales pour pouvoir bénéficier de quatre semaines de vacances dans ce régime de travail étendu.

Dès lors, le Conseil peut souscrire au projet d'arrêté royal dont saisine moyennant le respect des principes suivants, outre ceux déjà fixés à l'article 3 bis de l'arrêté royal du 30 mars 1967 précité :

- S'agissant des travailleurs à temps partiel, par analogie au régime des vacances annuelles applicable aux ouvriers, une disposition similaire doit être introduite pour les employés selon laquelle pour le calcul de la durée des vacances légales, celles-ci ne peuvent excéder 4 semaines ;
- est considéré comme reprenant une activité donnant accès au régime des vacances supplémentaires, le travailleur à temps partiel qui passe à un temps plein durant l'année de vacances ;

- est également considéré comme reprenant une activité donnant accès au régime des vacances supplémentaires, le travailleur à temps partiel qui, durant l'année de vacances, augmente son régime de travail d'au moins 20 % d'un temps plein par rapport à la moyenne du (des) régimes de travail qui étaient le sien durant l'année d'exercice des vacances. Cette règle vise l'accès au système des vacances supplémentaires des travailleurs pour qui le calcul de la durée des vacances par rapport à leur régime de travail dans l'année d'exercice des vacances conduit à un déficit d'au moins quatre jours de vacances pour pouvoir prendre quatre semaines de vacances.

Le Conseil souligne encore que pour le reste, il convient de se référer aux principes et règles qu'il a dégagés dans ses avis précédents. Il en va ainsi en ce qui concerne la période d'amorçage de trois mois ouvrant le droit aux vacances européennes, le calcul de la durée des vacances, l'exercice du droit aux vacances européennes, les modalités de paiement ainsi que des principes dégagés en matière de simplification administrative.

Dans la mesure où l'extension du régime des vacances supplémentaires aux travailleurs à temps partiel donne exécution à l'engagement souscrit par les organisations d'employeurs et de travailleurs représentées au sein du Conseil, il insiste pour que sa mise en œuvre concrète respecte strictement les conditions qu'il a formulées dans le présent avis.

En ce sens, le Conseil demande d'adapter d'urgence le projet d'arrêté royal dont saisine selon les règles et principes qu'il vient d'énoncer, de sorte à permettre son application au 1^{er} janvier 2013 comme prévu dans le projet d'arrêté.

2. Quant au régime des vacances supplémentaires accordé aux travailleurs suite à un congé parental partiel

Le Conseil a pris connaissance du projet d'arrêté royal qui lui a été soumis pour avis.

Dans la droite ligne de la position qu'il a énoncée ci-avant au sujet des vacances supplémentaires pour les travailleurs à temps partiel et dans un souci de cohérence, il peut souscrire au projet d'arrêté royal dont saisine.

III. DÉCOMPTE DE DÉCEMBRE

A. Introduction

À la suite de l'avis n° 1.797 du 4 avril 2012 sur les vacances supplémentaires européennes, les organisations de travailleurs et d'employeurs représentées au sein du Conseil national du Travail se sont engagées dans une déclaration commune, d'une part, à examiner dans quelle mesure le nouveau système des vacances européennes supplémentaires peut apporter une solution pour les travailleurs qui passent d'un régime de travail à temps partiel à un régime de travail à temps plein et, d'autre part, à reprendre les travaux relatifs à la simplification du système du décompte de décembre du pécule de vacances pour les employés dont le nombre moyen d'heures hebdomadaires prestées auprès d'un même employeur diminue en cours d'année.

En exécution de cet engagement, le Bureau a décidé de sa propre initiative de se pencher sur les problèmes qui se posent en ce qui concerne le décompte de décembre du pécule de vacances pour les employés dont le nombre moyen d'heures hebdomadaires prestées diminue en cours d'année.

Le Conseil rappelle qu'il s'agit d'une problématique qui existe depuis la loi-programme du 27 décembre 2006 et pour laquelle aucune solution satisfaisante n'a encore été trouvée jusqu'à présent.

Il a pris connaissance, au cours de ses travaux, des discussions qui ont eu lieu à ce sujet entre le SPF Sécurité sociale, l'ONSS et la cellule stratégique de la ministre des Affaires sociales, qui lui ont communiqué leurs propositions.

B. Position du Conseil

1. Le Conseil rappelle que la loi-programme du 27 décembre 2006 a inséré, dans l'article 46 de l'arrêté royal du 30 mars 1967 déterminant les modalités générales d'exécution des lois relatives aux vacances annuelles des travailleurs salariés, un nouveau paragraphe 3 qui prévoit que, lorsqu'un employeur conclut un nouveau contrat de travail avec un employé occupé chez lui, qui a pour conséquence que le nombre moyen d'heures hebdomadaires prestées diminue, cet employeur procède, avec le paiement de la rémunération afférente au mois de décembre de l'année au cours de laquelle a eu lieu cette diminution, à la liquidation du pécule de vacances comme prévu au paragraphe 1^{er} de cette disposition pour le pécule de vacances de départ en cas de fin du contrat de travail.

Le régime de l'article 46, § 3 diffère toutefois sur deux points du régime de l'article 46, § 1^{er} dudit arrêté royal :

- le pécule de vacances doit être liquidé avec le paiement de la rémunération afférente au mois de décembre de l'année au cours de laquelle a eu lieu la diminution du nombre moyen d'heures hebdomadaires prestées ;
- il n'est pas tenu compte, pour le calcul du pécule de vacances, des primes de fin d'année qui ont un caractère fixe (c'est-à-dire des primes dont l'octroi n'est pas lié à l'évaluation des prestations de l'employé, à sa productivité, au résultat de l'entreprise ou d'une section de celle-ci ou à tout critère rendant le paiement incertain et variable).

Ce régime, connu sous le nom de décompte de décembre, a toutefois entraîné de nombreux problèmes d'interprétation et d'application dans la pratique.

Ainsi, par exemple, il est permis de s'interroger sur ce qu'il faut entendre par nouveau contrat de travail et diminution du nombre moyen d'heures hebdomadaires prestées, et de se demander si l'article 48 de l'arrêté royal du 30 mars 1967, relatif à la liquidation, s'applique, surtout si l'employé change d'employeur après le décompte de décembre.

Par ailleurs, le décompte de décembre n'est pas uniquement source de nombreuses complications administratives pour les employeurs et les secrétariats sociaux qui doivent l'appliquer, mais il a aussi pour conséquence que les employeurs doivent préfinancer le pécule de vacances en cas de diminution de la durée de travail, ce qui leur occasionne un surcoût. Le décompte de décembre se compose en effet de deux parties : d'une part, un solde du pécule de vacances de départ que l'employé n'a pas reçu parce qu'il a diminué ses prestations durant une certaine période de l'année et, d'autre part, un pécule de vacances anticipé, à savoir le paiement anticipé du pécule de vacances destiné aux jours de vacances que le travailleur devra prendre l'année suivante.

Le régime entraîne également certains inconvénients pour les employés en question. Ils reçoivent en décembre un pécule de vacances anticipé qui est en fait destiné à financer une partie des vacances de l'année de vacances suivante, sans qu'ils en aient toujours pleinement conscience. L'année suivante, l'employeur déduira en effet le pécule de vacances qui a été payé en décembre du pécule de vacances qui sera payé lors de la prise des vacances principales.

En raison de cette réalité, il existe une politique de tolérance vis-à-vis de l'actuelle pratique qui consiste à parfois quand même payer le pécule de vacances au moment où les vacances principales sont prises pour les travailleurs qui réduisent le nombre d'heures prestées au sein de l'entreprise.

2. En conséquence, le Conseil s'est engagé, dans sa déclaration commune publiée à la suite de l'avis n° 1.797, à simplifier le système du décompte de décembre, pour qu'un régime opérationnel puisse être élaboré.

Sans préjuger aucunement des discussions dans le dossier du statut des ouvriers et des employés, il est parti dans ce cadre d'une proposition élaborée par le SPF Sécurité sociale, dans laquelle le paiement anticipé du pécule de vacances pour l'année de vacances suivante (le pécule de vacances anticipé) est supprimé et dans laquelle les droits en matière de vacances sont calculés et payés sur la base du régime de travail dans lequel l'employé est occupé au moment où il prend ses vacances, avec un décompte, à la fin de l'année de vacances, des droits en matière de vacances dont il n'a pas encore bénéficié sur la base de la rémunération et des prestations de l'exercice de vacances.

Ce régime s'appliquerait uniquement aux employés dont les horaires changent mais qui restent dans la même entreprise. Il n'est pas non plus porté atteinte aux règles de calcul existantes et au régime fiscal existant.

En raison de l'impact budgétaire, le Conseil propose que ce régime n'entre en vigueur qu'à partir du 1^{er} janvier 2014. Il souligne cependant que cet impact budgétaire peut être relativisé, parce que le pécule de vacances est déjà de facto payé, dans de nombreux cas, au moment où l'employé prend ses vacances principales ; en fait, les pratiques existantes sont ainsi maintenues en l'état.

En outre, il remarque que les autorités pourront également compter sur des rentrées supplémentaires, du fait que, comme proposé ci-avant, les travailleurs à temps partiel recevront une incitation supplémentaire à travailler davantage si le droit à des vacances supplémentaires est introduit pour eux.

Finalement, il estime que la proposition susvisée entraîne une simplification pour les employeurs et correspond mieux à la réalité sociale des employés qui ne recevront désormais plus leur pécule de vacances à l'avance mais au moment où ils prennent leurs vacances principales.

IV. PROJET D'ARRÊTÉ ROYAL PORTANT CERTAINES DISPOSITIONS EN MATIÈRE DE VACANCES ANNUELLES DES TRAVAILLEURS SALARIÉS

A. Objet et portée de la saisine

Par lettre du 7 février 2013, Madame M. DE CONINCK, Ministre de l'Emploi, a saisi le Conseil national du Travail d'une demande d'avis relative à un projet d'arrêté royal portant certaines dispositions en matière de vacances annuelles des travailleurs salariés.

Ce projet d'arrêté royal poursuit plusieurs objectifs :

- prévoir l'assimilation des pauses d'allaitement aux fins de garantir les droits aux vacances annuelles des travailleuses concernées ;
- élargir la liste des hypothèses dans lesquelles le travailleur est autorisé à prendre ses congés payés par demi-journée, en lui permettant de compléter une demi-journée de vacances par un demi-jour de vacances supplémentaires, ainsi que permettre la prise de demi-jours de vacances supplémentaires s'ils sont complétés par un demi-jour d'inactivité habituel ou par un demi-jour de vacances ordinaires ;
- réparer une omission dans la réglementation actuelle en prévoyant l'assimilation des jours de vacances supplémentaires à du travail effectif normal pour le calcul de la durée des vacances ordinaires ;
- procéder à un toilettage des dispositions relatives à l'assimilation des périodes de chômage économique des employés.

B. Position du Conseil

Le Conseil s'est penché sur les dispositions du projet d'arrêté royal qui lui est soumis pour avis.

1. En ce qui concerne le premier objectif poursuivi, le Conseil constate que les articles 1 à 4; 5,2°; 6,2° et 10 du projet d'arrêté royal visent à modifier l'arrêté royal du 30 mars 1967 déterminant les modalités générales d'exécution des lois relatives aux vacances annuelles des travailleurs salariés, en vue de prévoir l'assimilation des pauses d'allaitement aux fins de garantir les droits aux vacances annuelles des travailleuses concernées, à concurrence des 9 mois à partir de la naissance de l'enfant (jours de vacances et pécules y afférents).

Il remarque par ailleurs que ce principe figure déjà dans l'article 116 bis de la loi coordonnée du 14 juillet 1994 relative à l'assurance obligatoire soins de santé et indemnités qui prévoit que « les heures qui correspondent aux pauses d'allaitement sont assimilées à des heures de travail et sont prises en considération pour l'accomplissement des conditions d'assurance visées aux articles 128 à 132 ».

Le Conseil indique pouvoir marquer son accord à l'égard de ces dispositions du projet d'arrêté royal.

2. En ce qui concerne le second objectif, le Conseil constate que l'article 9 du projet d'arrêté royal prévoit d'apporter les modifications suivantes à l'article 64, 6° de l'arrêté du 30 mars 1967 précité, modifié par l'arrêté royal du 17 juillet 1979 :

1° le a) est complété par les mots « ou par un demi-jour de vacances supplémentaires ; » ;

2° il est inséré le a/1) rédigé comme suit : « a/1) les demi-jours de vacances supplémentaires qui sont complétés soit par un demi-jour de repos habituel, soit par un demi-jour de vacances ordinaires ; ».

Le Conseil relève qu'actuellement ledit article 64, 6° n'envisage que deux hypothèses dans lesquelles le travailleur peut prendre ses congés payés par demi-journée. Il remarque que cette disposition du projet d'arrêté royal vise à élargir la liste de ces hypothèses en permettant au travailleur de compléter une demi-journée de vacances par un demi-jour de vacances supplémentaires, ainsi qu'à permettre la prise de demi-jours de vacances supplémentaires s'ils sont complétés par un demi-jour d'inactivité habituel ou par un demi-jour de vacances ordinaires.

Il déclare pouvoir marquer son accord à l'égard de cette disposition.

3. En ce qui concerne le troisième objectif, le Conseil constate que l'article 8 du projet d'arrêté royal vise à insérer, à l'article 61 de l'arrêté royal du 30 mars 1967 précité, les mots « , les jours de vacances supplémentaires visés aux articles 37undecies et 62quinquies » entre les mots « par an » et les mots « et les jours de vacances annuelles ».

Le Conseil relève qu'il s'agit de réparer une omission dans la réglementation actuelle en prévoyant l'assimilation des jours de vacances supplémentaires à du travail effectif normal pour le calcul de la durée des vacances ordinaires.

Il remarque, aux termes de la saisine, que cette disposition n'entraîne aucun impact budgétaire dans la mesure où il s'agit de donner un fondement juridique en vue du respect de la réglementation relative aux vacances annuelles des travailleurs salariés.

Le Conseil peut en conséquence marquer son approbation à l'égard de cette disposition du projet d'arrêté royal.

4. En ce qui concerne le quatrième objectif, le Conseil constate que les articles 5,1°; 6,1° et 7 du projet d'arrêté royal vise à opérer un toilettage des dispositions relatives à l'assimilation des périodes de chômage économique des employés.

Il relève, aux termes de la saisine, que l'arrêté royal du 4 mars 2012 a modifié l'arrêté royal du 30 mars 1967 précité en insérant, dans la liste des périodes assimilables à du travail effectif, les périodes de chômage économique pour employés.

Pour ce faire, il a été fait référence, dans les articles 41, 43 et 46, § 3, alinéa 3, de l'arrêté royal du 30 mars 1967 susmentionné, à « l'article 6, § 1^{er} de la loi du 1^{er} février 2011 portant la prolongation de mesures de crise et l'exécution de l'accord interprofessionnel ». Or, cette disposition légale a cessé d'être en vigueur le 31 décembre 2011, ce qui rend le renvoi vers celle-ci obsolète.

Dès lors, le présent projet d'arrêté royal vise à remplacer, dans lesdits articles, la référence précitée par celle relative au « Chapitre II/1 du Titre III de la loi du 3 juillet 1978 relative aux contrats de travail », tel qu'inséré par la loi 12 avril 2011 modifiant la loi du 1^{er} février 2011 portant la prolongation de mesures de crise et l'exécution de l'accord interprofessionnel, et exécutant le compromis du Gouvernement relatif au projet d'accord interprofessionnel, qui rend permanent le système de chômage économique des employés.

Le Conseil déclare, au vu de ces considérations, marquer son accord à l'égard de ces dispositions du projet d'arrêté royal.

V. RÉSEAU DE LA SÉCURITÉ SOCIALE – CADRE CONCEPTUEL

Par lettre du 13 mars 2013, madame M. De Coninck, ministre de l'Emploi, a consulté le Conseil national du Travail sur un avant-projet de loi portant des dispositions diverses concernant le fonctionnement du réseau de la sécurité sociale.

Les articles sur lesquels l'avis du Conseil est demandé ont pour objet :

- de préciser les notions de « début d'activité » et de « reprise d'activité » à l'article 17 bis, inséré par la loi du 29 mars 2012, des lois relatives aux vacances annuelles des travailleurs salariés, coordonnées le 28 juin 1971 ;
- d'inclure le nouveau régime des vacances supplémentaires dans la notion de « vacances légales » à l'article 17 de l'arrêté royal du 10 juin 2001 portant définition uniforme de notions relatives au temps de travail à l'usage de la sécurité sociale ;
- d'insérer dans ce même arrêté royal un nouvel article 19 quater définissant spécifiquement les vacances supplémentaires, en raison du traitement différent qui est appliqué à ce régime de vacances par rapport aux autres types de vacances.

Vu la finalité poursuivie, le Conseil souscrit à l'avant-projet de loi qui lui a été soumis pour avis.

VI. INCAPACITÉ DE TRAVAIL – VACANCES ANNUELLES

A. Portée et contexte de la demande d'avis

Par lettre du 18 avril 2013, madame M. De Coninck, ministre de l'Emploi, a consulté le Conseil national du Travail sur la question de savoir si l'arrêt de la Cour de justice (C-78/11) du 21 juin 2012 rend nécessaire une adaptation de la réglementation belge.

Dans cet arrêt, concernant une question préjudicielle relative à la compatibilité du droit espagnol avec la directive 2003/88/CE du 4 novembre 2003 sur le temps de travail, la Cour a répondu qu'un travailleur qui est en congé de maladie durant une période de congé annuel fixée au préalable a le droit, à sa demande et afin qu'il puisse bénéficier effectivement de son congé annuel, de prendre celui-ci à une autre époque que celle coïncidant avec la période de congé de maladie.

La réglementation belge en la matière prévoit que certains jours d'interruption de travail due à l'une des causes énumérées dans l'arrêté royal du 30 mars 1967 ne peuvent pas être imputés sur les jours de vacances annuelles, à moins que cette cause ne surgisse au cours des vacances. En conséquence, un travailleur qui tombe malade pendant ses vacances ne peut pas reporter après sa guérison les jours de vacances dont il n'a pas pu bénéficier en raison de sa maladie. Si, par contre, ce travailleur tombe malade avant la suspension de son contrat de travail pour vacances annuelles, cette période est considérée comme une période de maladie et les vacances prévues pourront être prises par la suite.

Par conséquent, il est permis de se demander si le régime légal des vacances annuelles est compatible sur ce point avec l'article 7 de la directive sur le temps de travail. La ministre demande d'accorder une attention particulière dans ce cadre à la charge de la preuve de l'incapacité de travail pour le travailleur, au droit de contrôle de l'employeur et aux autres modalités qu'impactent tout particulièrement des vacances à l'étranger.

B. Position du Conseil

Le Conseil prend acte du fait que la Cour européenne remet en cause, dans l'arrêt Schultz-Hoff mentionné dans la demande d'avis susvisée, mais aussi dans l'arrêt Pereda du 10 septembre 2010, le principe actuellement en vigueur dans la législation belge selon lequel « la première suspension prime ». Par ailleurs, la législation belge en matière de vacances annuelles n'accorde pas le droit de reporter des jours de vacances à l'année de vacances suivante lorsqu'il n'a pas été possible au travailleur de prendre ses jours de vacances pour cause de maladie. Dans ce cas, un pécule de vacances est payé pour les jours non pris.

De ce fait, le Conseil est d'avis qu'il convient d'examiner dans quelle mesure la réglementation belge en matière de vacances annuelles doit être adaptée.

Après un premier échange de vues, il a déjà dégagé, dans cette perspective, un certain nombre d'éléments dans le cadre desquels il souhaite poursuivre cet exercice. En effet, outre la question de savoir si le droit belge doit être modifié, le Conseil doit pouvoir identifier quelles peuvent être les pistes d'adaptation de la législation actuelle et en mesurer les conséquences tant juridiques (notamment au regard du droit à la vie privée ou de la déontologie et du secret médical) que pratiques et organisationnelles (notamment en termes de procédure et de contrôle).

Le Conseil s'engage à formuler à court terme une proposition opérationnelle, et il demande à la ministre de ne prendre, en attendant, aucune autre initiative en la matière.
