

**DE WILDE, I., AERTS, S. en JANVIER, R., *De eenzijdige wijziging van de arbeidsvoorwaarden van het (contractueel) overheidspersoneel*, Brugge, die Keure, 2014, 327 p.**

Dans leur livre « *De eenzijdige wijziging van de arbeidsvoorwaarden van het (contractueel) overheidspersoneel* », De Wilde, Aerts et Janvier abordent la question centrale des possibilités (et donc aussi des limites) dont disposent les employeurs du secteur public pour modifier unilatéralement les conditions de travail des contractuels qu'ils occupent. Cette question est non seulement une question juridique de taille, mais aussi une question d'actualité quand on sait que le travail contractuel n'est plus, en pratique du moins <sup>(1)</sup> et nonobstant ce que peuvent en dire la doctrine et la jurisprudence, une exception dans le secteur public mais a tendance à devenir une généralité.

En théorie, les contractuels de la fonction publique sont soumis à la loi du 3 juillet 1978 relative aux contrats de travail (ci-après LCT). Néanmoins, force est de constater qu'en pratique, il ne s'agit pas d'appliquer la LCT purement et simplement, tel que ce serait le cas dans le secteur privé. Les auteurs, au travers de la recherche d'une réponse à la question centrale posée en matière de modifications unilatérales des conditions de travail des contractuels, procèdent dès lors à un examen minutieux et systématique de la situation.

Pour ce faire, il importe naturellement de tenir compte du contexte et en l'occurrence, le contexte n'est pas purement juridique. Le droit s'insère ici dans un espace plus large encadré par la gestion des ressources humaines et plus uniquement par la « direction du personnel », comme ce fut longtemps le cas. Il est un fait que le secteur privé a « modernisé » plus rapidement sa gestion du personnel que le secteur public. La tendance est aujourd'hui à la modernisation de la gestion des ressources humaines dans le secteur public, à l'instar des évolutions constatées dans le secteur privé. On pourrait même aller jusqu'à dire que « modernisation » se résume en fait à une copie pure et simple des méthodes ayant eu cours dans le secteur privé. S'il est un fait qu'une modernisation de la gestion des ressources humaines dans le secteur public était nécessaire, il nous paraît regrettable que les décideurs se contentent de plagier sans discernement apparent les méthodes du privé. Non seulement parce que certains employeurs privés reviennent eux-mêmes sur des méthodes utilisées au vu de leurs effets délétères sur le personnel ou le fonctionnement de l'entreprise, mais aussi parce que tout bon directeur des ressources humaines du secteur privé dira qu'en matière de ressources humaines, il est toujours nécessaire de tenir compte du contexte et de la culture d'entreprise. On ne transpose pas d'apparentes bonnes pratiques sans discernement. Or, il semble bien que la modernisation de la gestion des ressources humaines dans le secteur public se développe sans tenir compte de ces facteurs. Mais clôturons ici cette question qui nous mènerait hors de notre propos et partons du constat, tout comme les auteurs de l'ouvrage, que cette modernisation est un fait. Dans ce cadre, les auteurs considèrent qu'une gestion dynamique des ressources

---

(1) Voyez notamment les chiffres avancés par les auteurs au niveau des administrations locales : I. DE WILDE, S. AERTS en R. JANVIER, *De eenzijdige wijziging van de arbeidsvoorwaarden van het (contractueel) overheidspersoneel*, Brugge, die Keure, 2014, pp. 16-17.

humaines et l'objectif de flexicurité <sup>(2)</sup> sont deux enjeux actuels importants pour les employeurs du secteur public. En matière de flexicurité, elles considèrent que l'équilibre entre flexibilité et sécurité est à trouver au niveau des règles de droit. C'est donc sur cette base qu'elles entament leur examen de la question.

Dans un premier temps, les auteures passent à la loupe les relations de travail dans le secteur public et dans le secteur privé. Et c'est bien de loupe qu'il s'agit, à notre grand bonheur, tant sont disséquées les relations individuelles et les relations collectives de travail dans les deux secteurs. Il importe toutefois de souligner qu'il ne s'agit pas que d'une simple (?) analyse théorique se limitant à l'énoncé d'une série de règles et de dispositions. En matière de relations collectives, l'objectif de l'examen est de déterminer les incidences du résultat de la concertation sociale sur les relations individuelles de travail. La valeur juridique d'une convention collective de travail conclue par les acteurs du secteur privé n'est en effet pas la même que celle d'un protocole ou d'un avis dans le secteur public. Par ailleurs, les matières sujettes à concertation ou à négociation ne sont pas nécessairement identiques dans les deux secteurs. Or, tant le contrat qui lie un travailleur du secteur privé à son employeur que celui qui lie le contractuel au pouvoir public sont en principe régis par la LCT. Mais si les fruits de la concertation sociale n'ont pas la même force juridique selon le secteur, on peut aisément partir du postulat que leurs incidences sur la relation individuelle de travail ne seront pas identiques. Ce point est d'autant plus vrai que si les employeurs du secteur privé sont liés par les résultats de la concertation sociale coulés dans une convention collective de travail, tel n'est pas le cas des employeurs publics qui ne sont *a priori* pas tenus par le contenu d'un protocole d'accord ou d'un avis. Une fois la concertation ou la négociation formellement réalisée, les pouvoirs publics restent libres, sur la base du principe de mutabilité, d'exécuter ou non l'accord, de s'y conformer en tout ou en partie, voire de l'ignorer. D'un point de vue strictement juridique, cette situation ne pose pas de difficultés à l'égard des statutaires, au contraire des contractuels. Selon les auteures, « même lorsque les pouvoirs publics décident d'exécuter un accord et disposent pour ce faire du soutien des organisations syndicales, une éventuelle modification des conditions de travail suite à cette exécution, demeure une modification unilatérale pour un contractuel pris individuellement » <sup>(3)</sup>. La question est dès lors de savoir si les pouvoirs publics, en procédant de la sorte, ne se rendent pas coupables d'une inexécution contractuelle à l'égard du personnel non statutaire.

Après cet examen des relations de travail, les auteures abordent successivement la question du *jus variandi* dans le secteur privé et du pouvoir de modification unilatérale des conditions de travail dans le secteur public. À l'instar du chapitre sur les relations individuelles et collectives de travail, les chapitres relatifs au *jus variandi* et au pouvoir de modification unilatérale sont non seulement exhaustifs, mais aussi en quête de réponses à des questions précises en vue de répondre à la question centrale

(2) Pour la Commission européenne, « la flexicurité est une stratégie intégrée visant à renforcer à la fois la flexibilité et la sécurité sur le marché du travail. Elle cherche à concilier les besoins des employeurs en matière de flexibilité de la main-d'œuvre avec ceux des travailleurs en matière de sécurité, ces derniers souhaitant avoir l'assurance de ne pas connaître de longues périodes de chômage », <http://ec.europa.eu/social/main.jsp?catId=102&langId=fr>.

(3) Traduction libre. I. DE WILDE, S. AERTS en R. JANVIER, *op. cit.*, p. 36.

---

de l'ouvrage (*supra*). Il y a donc, tout au long des propos, un véritable fil rouge ! C'est notamment ce fil rouge et cette double richesse, exhaustivité d'une part, questions précises d'autre part, qui constituent incontestablement la valeur ajoutée du travail.

En matière de *jus variandi*, les auteures examinent tout d'abord la définition, les fondements et la portée de cette figure juridique. Elles adoptent ainsi comme base de travail la définition de Stiévenard, à savoir : « Le *jus variandi* est la prérogative reconnue à l'employeur de modifier unilatéralement, mais dans certaines limites, les conditions de travail du travailleur »<sup>(4)</sup>. Par la suite, elles procèdent à un examen minutieux des fondements et de la portée du *jus variandi* qui ravira non seulement les spécialistes du droit social, mais également les civilistes. D'un côté, cet examen est très complet, de l'autre, les points de vue contradictoires exprimés dans la doctrine et la jurisprudence sont pris en considération. Au final, le résultat est traduit dans un excellent tableau de synthèse reprenant contenus et fondements du *jus variandi* qui traduit également la position adoptée par De Wilde, Aerts et Janvier. En d'autres termes, les auteures ne se contentent pas d'énumérer les points de vue mais les analysent et soutiennent leur vision des choses. Mais arrêter là l'examen du *jus variandi* serait insuffisant pour répondre à la question centrale de la recherche. Par conséquent, la suite du chapitre sur le *jus variandi* porte sur les conséquences de la définition, du contenu et des fondements retenus. Ici aussi, l'analyse est effectuée au travers du droit social et du droit civil, avec une précision chirurgicale et sans faire abstraction des voix doctrinales ou jurisprudentielles divergentes. Enfin, et il s'agit là à notre avis d'une approche des plus pertinentes, la dernière partie du chapitre sur le *jus variandi* traite des modifications qui ne sont pas unilatérales. À première vue, un tel choix pourrait paraître étonnant dans le cadre d'un ouvrage qui traite justement des modifications unilatérales. Pourtant, cet examen des autres types de modifications des conditions de travail est extrêmement pertinent. Il paraît en effet impossible d'ignorer les modifications de commun accord, les modifications légales, la théorie de l'incorporation, etc. lorsqu'il s'agit de modifications des conditions de travail dans le secteur privé au regard du pouvoir de modification unilatérale dans le secteur public.

Vient ensuite le chapitre consacré à la modification unilatérale des conditions de travail des fonctionnaires. Ici, nous quittons quelque peu l'analyse croisée du droit social et du droit civil pour nous plonger avec délices dans l'examen simultané du droit social et du droit administratif. Tout comme les civilistes dans le chapitre précédent, les administrativistes pourront ici trouver leur bonheur. Les principes généraux de bonne administration, et plus particulièrement les principes de mutabilité, de continuité et d'égalité des usagers, sont passés au microscope du droit social de la fonction publique. Outre une brillante analyse théorique, le mérite des auteures est non seulement d'avoir intégré dans leur analyse les aspects individuels et collectifs du droit social de la fonction publique (synthétisé d'ailleurs au travers de tableaux et de schémas extrêmement clairs), mais également d'avoir étayé leurs propos par une casuistique détaillée et variée au travers de la jurisprudence tant francophone que flamande.

---

(4) T. STIÉVENARD, « Dossier spécial. Ius variandi de l'employeur versus acte équipollent à rupture », in *Actualités en bref*, Bruxelles, Kluwer, 2003, p. 3, cité par I. DE WILDE, S. AERTS en R. JANVIER, *op. cit.*, p. 43.

Fortes des conclusions des deux chapitres précédents, *jus variandi* dans le secteur privé d'une part, modification unilatérale des conditions de travail des fonctionnaires d'autre part, De Wilde, Aerts et Janvier construisent méthodiquement une réponse à leur question centrale : « Quelles sont les possibilités et les limites des employeurs du secteur public pour modifier unilatéralement les conditions de travail des contractuels qu'ils occupent ? ». Dans cette (presque) dernière partie, que nous ne dévoilerons pas ici afin de laisser au lecteur le soin de l'apprécier, les auteures utilisent tous les éléments de réponse obtenus dans les pages qui précèdent. Aucune donnée n'est laissée de côté et toutes les questions traitées préalablement dévoilent leur pleine utilité.

Au final, plutôt que de conclure l'ouvrage par une répétition des points principaux ou de la démarche retenue, les auteures ont choisi de mettre en avant les pierres d'achoppement du cadre normatif actuel et d'appliquer leurs conclusions à trois *casus* : la suppression ou la diminution d'un supplément ou d'une prime, la diminution des jours de vacances et la modification d'un plan de pension complémentaire. Ce choix offre l'avantage de mettre en avant toute la complexité pratique du dispositif juridique en vigueur et de permettre aux auteures de formuler des suggestions et des pistes d'amélioration de la législation actuelle, en vue de veiller à une meilleure cohérence entre droit et pratique et à une plus grande effectivité du droit lui-même.

Selon nous, ce livre est une véritable mine d'or, tant pour les spécialistes du droit social que pour les civilistes ou les administrativistes. La matière traitée est certes ardue, mais les auteures ont le mérite de la rendre claire, lisible et compréhensible, sans perdre en rigueur et en précision. Cette qualité est tellement rare qu'elle mérite d'être soulignée. Les juristes plus attirés par la théorie juridique apprécieront les analyses rigoureuses et les praticiens liront certainement avec plaisir les nombreuses analyses jurisprudentielles. S'il y avait un bémol à citer – le livre parfait n'existe pas, c'est d'ailleurs ce qui permet à la recherche d'avancer –, ce serait le fait que, bien que doctrine et jurisprudence soient abordées de manière large, au-delà des frontières linguistiques, les exemples de pratiques administratives proviennent quasi exclusivement de l'administration flamande. Dommage donc qu'il n'y ait pas quelques exemples tirés des administrations wallonne, communautaire française ou bruxelloise pour diversifier les sources pratiques. Cela étant, il n'en demeure pas moins qu'il s'agit d'un ouvrage à avoir en bonne place dans sa bibliothèque de référence.

Valérie FLOHIMONT,  
*Professeur UNamur – Faculté de droit*  
*Collaborateur scientifique volontaire, KU Leuven, ISR*

**FRIES, D. (ed.), *Les droits de l'homme. Une réalité quotidienne*, Limal, Anthemis, 2014, 237 p.**

Zowat iedere rechtenstudent in België krijgt in zijn opleiding te maken met een plichtvak dat in meerdere of mindere mate de mensenrechten behandelt <sup>(1)</sup>. Dat is niet onterecht, gezien de transversaliteit van deze thematiek. Het verzamelwerk "*Les droits de l'homme. Une réalité quotidienne*" is getuige van die transversaliteit en bundelt in dat opzicht de verschillende bijdragen van de gelijknamige studiedag van 26 april 2013, georganiseerd door de *Conférence du Jeune barreau* en de *barreau de Mons*.

Na een kort voorwoord van Geoffrey Galoppin bijt Jean-François Neven de spits af met een bijdrage over het antidiscriminatierecht als richtinggevende factor in het arbeidsrecht. Na een beknopte, algemene inleiding gaat de auteur over tot een thematische bespreking van dit transversale 'mensenrecht'. Onderwerpen als ontslag, moederschap, arbeidsongeschiktheid en levensbeschouwelijke tekens komen daarbij aan bod. De bespreking van die thema's is eerder beknopt, maar dat kan de auteur niet worden verweten, gezien het feit dat het hier gaat om een bijdrage in een verzamelwerk. Toch slaagt Neven erin om de verwevenheid van het antidiscriminatierecht met het arbeidsrecht te illustreren. Een goede keuze van actuele rechtspraak en de analyse ervan doet de lezer alleszins honger krijgen naar 'meer'. Zo bijvoorbeeld een quote uit het arrest van het arbeidshof te Brussel: "*Ce n'est pas parce qu'une décision est conforme à toutes les autres dispositions légales envisageables, qu'elle est conforme aux législations anti-discrimination*" <sup>(2)</sup>. Ook de invloed van het Europees recht op nationale rechtspraak wordt toegelicht.

Gilson en Lambinet blijven bij het arbeidsrecht, maar hanteren een meer globale aanpak. Met hun zeer uitgebreide bijdrage beogen zij een samenvattend overzicht te bieden van de mensenrechten op het werk. Zij herhalen in eerste instantie een aantal algemene principes: wat zijn fundamentele rechten en waar vinden we ze terug? Daarna wordt de vertaalslag gemaakt naar het arbeidsrecht, waarbij zij onder meer het recht op gelijke behandeling bespreken. Daarnaast komen een aantal typevoorbeelden van fundamentele rechten en vrijheden inzake het arbeidsrecht aan bod: het verbod op slavernij, dienstbaarheid en dwangarbeid, de vrijheid van ondernemen, de vrijheid van vereniging *annex* de syndicale vrijheid en het recht op collectieve actie. Maar ook een aantal minder evidente toepassingsgevallen worden besproken: het recht op een eerlijk proces, het recht op eerbiediging van het privé- en gezinsleven en de godsdienstvrijheid. Dit zijn stuk voor stuk rechten en vrijheden die *prima facie* niet

(1) De Universiteit Antwerpen onderwerpt de studenten in hun eerste masterjaar aan het vak 'Fundamentele Rechten en Vrijheden'. Aan de KUL wordt in datzelfde jaar het vak 'International and European Human Rights Law' onderricht. Studenten van de UGent krijgen in de derde bachelor het plichtvak 'Mensenrechten'. Ook aan de UHasselt wordt in dat jaar het vak 'Rechten van de mens' gedoceerd. Hetzelfde geldt voor de VUB ('Internationale bescherming van de Rechten van de Mens'). Aan de UCL en de ULB wordt dit onderwerp tijdens de master in de rechten behandeld in het vak 'Droit International Public', aan de Universiteit Luik heet dit vak 'Droits de l'homme'. De Universiteit Namen biedt geen masteropleiding in de Rechten aan, maar kan wel pronken met een 'master complémentaire en droits de l'homme'.

(2) Arbh. Brussel 13 november 2012, AR 2011/AB/613, [www.juridat.be](http://www.juridat.be).

veel uitstaans hebben met het arbeidsrecht, maar waarvoor de auteurs steeds weer de relevantie voor deze rechtstak kunnen illustreren en documenteren. De vraag rijst of deze eerder algemene bijdrage de tekst van Neven niet had moeten voorafgaan. Die laatste auteur selecteerde immers een specifiek grondrecht, terwijl Gilson en Laminet, na een algemeen deel over mensenrechten, de toepassing van meerdere van die rechten in het arbeidsrecht bespreken. Overigens is er ook sprake van een gedeeltelijke overlapping van beide bijdragen, wanneer het gaat over de gelijke behandeling van werknemers inzake gezondheidstoestand en handicap.

Marc Verdussen verblijdt ons met een ietwat algemenere bijdrage over de bescherming van de mensenrechten in de rechtspraak van het Grondwettelijk Hof. De aanleiding voor zijn tekst is het arrest van deze instantie inzake de zogenaamde 'Antiboerkawet' <sup>(3)</sup>. In de verdere tekst bespreekt de auteur een aantal evoluties die merkbaar zijn in de rechtspraak van het Hof. In de eerste plaats analyseert hij de technieken die het Grondwettelijk Hof hanteert om internationaal of Europees gewaarborgde grondrechten te betrekken in het contentieus. Een laatste hoofdstuk gaat uit van de vaststelling dat het contentieus voor het Hof zich niet noodzakelijk op een abstract niveau bevindt. Zo komt de lezer te weten dat, daar waar het Hof vroeger eiste dat slechts een abstracte vraag werd aangebracht, die volledig kan worden losgemaakt van het concrete geschil waarvan die rechter kennis neemt <sup>(4)</sup>, de prejudiciële vragen *annex* de antwoorden van het Hof een zeer concreet karakter aannemen. Deze bijdrage is interessant voor juristen die regelmatig worden geconfronteerd met de rechtspraak van het Grondwettelijk Hof, maar vooral voor hen wier werk- of interessegebied zich situeert op het domein van de afdwingbaarheid van fundamentele rechten en vrijheden.

Olivier Delmarche begeeft zich op het terrein van de mensenrechten inzake strafzaken. Hij behandelt hierbij twee aspecten van het straf(proces)recht: de procedure bij de onderzoeksrechter enerzijds, en het assisenproces anderzijds. Ook met betrekking tot het voor het grote publiek minder zichtbare gerechtelijk onderzoek moeten mensenrechten worden gerespecteerd. Thema's als vrijheidsberoving, het recht op een eerlijk proces, de redelijke termijn, het vermoeden van onschuld, de onpartijdigheid en onafhankelijkheid van de rechter komen aan bod. Inzake de procedure voor het Hof van Assisen krijgen de niet-onbetwiste Salduz-wet, het gelijkheidsbeginsel en het recht om getuigen op te roepen de nodige aandacht. Rode draad doorheen de bijdrage is vanzelfsprekend artikel 6 van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens.

Geoffrey Willems focust zich op het personen- en familierecht, meer specifiek op de rechtspraak van het EHRM ter zake. In een algemene inleiding bespreekt de auteur het 'spectrum' van het recht op eerbiediging van het privéleven. Daar waar dit begrip aanvankelijk werd geassocieerd met de 'intieme sfeer van de persoon', is de betekenis ervan doorheen de jaren aanzienlijk verruimd, ook al omdat artikel 8 van het EVRM in samenhang met andere bepalingen van dit verdrag kan worden gelezen. Vervolgens worden een aantal concrete thema's besproken die de voorbije jaren wel eens

---

(3) GwH 6 december 2012, nr. 145/2012.

(4) GwH 29 januari 1987, nr. 32/87, overw. B.b.10.

---

bediscussieerd werden in de media. Het gaat onder meer om abortus, euthanasie en de vaststelling van de afstammingsband, maar ook om de verschillende behandeling van gehuwden en samenwonenden, of het huwelijk tussen en het ouderschap door partners van hetzelfde geslacht. In deze bijdrage komt de titel van het boekwerk mooi tot uiting. Niet ieder van ons wordt met deze thema's geconfronteerd, maar voor hen die ermee te maken krijgen, gaat het inderdaad om '*une réalité quotidienne*'.

Ook Anne-France Saudoyez hanteert het familierecht als uitgangspunt, en toetst de betekenis van de mensenrechten ter zake in de rechtspraak van het Grondwettelijk Hof. Uitgangspunt zijn de evidente subthema's 'de persoon', 'het koppel' en 'het kind', waarbij de auteur telkens dieper ingaat op de rechtspraak van het Grondwettelijk Hof ter zake. De vlotte en verhalende schrijfstijl van de auteur helpt de lezer om de afdwingbaarheid van grondrechten in het nationale personen- en familierecht te vatten.

Opvallend in dit verzamelwerk, is de vaak voorkomende overlapping van thema's tussen de verschillende bijdragen. Wellicht is dit te wijten aan het beperkte aantal 'grote' thema's dat in dit boek wordt besproken, telkens door meerdere auteurs. Op zich is dit niet zo erg, omdat de insteek vaak net iets anders is. Een pluspunt is daarbij dat meer algemene bijdragen worden afgewisseld met bijdragen die betrekking hebben op specifieke thema's. Toch rijst de vraag of er geen meer gediversifieerde aanpak mogelijk was. De besproken rechtstakken (familierecht, arbeidsrecht, stafprocesrecht) liggen redelijk voor de hand, gezien de verwevenheid van mensenrechten met, jawel, de levenssfeer van de *mens*. Misschien is de tijd rijp om de invloed van grondrechten op andere, minder 'persoonsgerelateerde' rechtstakken, zoals pakweg het ondernemingsrecht of het milieurecht, in de schijnwerpers te plaatsen.

Dat neemt uiteraard niet weg dat deze publicatie de verwachtingen die de titel schept, op uitstekende wijze waarmaakt. Het is immers de mens, als persoon, die de mensenrechten als dagelijkse realiteit zal ervaren. Dat is ook wat Paul Lemmens erkent in het concluderende hoofdstuk. Hij voegt hier terecht aan toe: "*La CEDH n'est pas concrète et effective si elle n'est pas une réalité quotidienne.*" Als uitdagingen onderscheidt hij de coördinatie tussen de verschillende beschermingsystemen, samenwerking en dialoog tussen de verschillende bevoegde rechtsprekende organen en, tot slot, het behoud van de mensenrechten als fundamentele waarden en de Europese controle als hoeksteen van de bescherming van deze rechten. Wordt ongetwijfeld vervolgd.

Samengevat mogen we stellen dat dit verzamelwerk ons een praktische kijk gunt op de mensenrechten als dagelijkse realiteit. Het boek is illustratief voor het feit dat iedere jurist de 'mensenrechtencatalogus' steeds in het achterhoofd dient te houden. Het boek draagt bij tot de vorming van een algemeen besef dat ook Neven benadrukte in zijn bijdrage ten aanzien van het antidiscriminatierecht, maar dat evenzeer geldt voor andere mensenrechten: "*Il ne s'agit pas d'un élément de décor ajouté à une discipline qui, pour le reste, serait auto-suffisante.*"

Sophie AERTS,

Onderzoekster

Leerstoel Provinciaal en Lokaal Personeelsmanagement Universiteit Antwerpen

**HEYLEN, D., VERMEULEN, L. en VERREYDT, I., *De beëindiging van de arbeidsovereenkomst onder het eenheidsstatuut, Antwerpen, Intersentia, 2014, 183 p.***

De goedkeuring van de zogenaamde WES (Wet op het Eenheidsstatuut) van 26 december 2013 geeft natuurlijk aanleiding tot een hele reeks publicaties die de nieuwe wet situeren en de *status quaestionis* van het individuele arbeidsovereenkomstenrecht herdefiniëren.

Het werk van Heylen *et al.* is een vrij beknopt maar lezenswaardig overzicht, waarbij het ontslagrecht geactualiseerd wordt in functie van de WES. De auteurs hebben daarbij interessante vragen voor de rechtspraak verder uitgewerkt, vooral daar waar de wet niet zo duidelijk blijkt te zijn.

Maar meteen blijkt hoe speculatief sommige standpunten zijn.

Dat blijkt o.a. uit de vraag of een overeenkomst al opgezegd kan worden vóór het begin van de uitvoering. Onder de vorige cassatierechtspraak (Cass. 11 december 2000), die vasthield aan de minimumduur van de proefperiode, kon een opzegging gegeven vóór het begin van de uitvoering niet lopen. Evenwel is nu de minimumproefperiode weggefallen. Daar de niet-uitvoering vóór het begin van de feitelijke uitvoering niet als wettelijke schorsingsgrond gekwalificeerd kan worden, belet niets dat de opzegging uitwerking heeft en de termijn loopt vóór het effectieve begin van de arbeidsovereenkomst, ook al is de opzegging gegeven door de werkgever. Het lijkt inderdaad logischer dat de opzeggingstermijn vóór het effectieve begin van de arbeidsovereenkomst wel begint te lopen. Maar dan ontstaat de vraag naar opzegging van de arbeidsovereenkomst van bepaalde tijd, die alleen "opzegbaar" is tijdens de eerste helft van de duur van het contract. Volgt hieruit wel dat geen opzegging mogelijk is voor het effectieve begin van de arbeidsovereenkomst van bepaalde tijd? De auteurs stellen "wellicht" (p. 24), maar deze erg letterlijke interpretatie lijkt mij niet zo evident. Niet alleen zitten we opnieuw met een spagaat tussen overeenkomst van bepaalde tijd en onbepaalde tijd. Er zijn ook andere tekstuele interpretaties mogelijk. Nieuw artikel 40, § 2 *in fine* verwijst immers naar nieuw artikel 37/2, dat zelf *in fine* verwijst naar 37/1 dat stelt dat de opzeggingstermijn in artikel 37 ingaat op de maandag volgend op de week waarin de opzeggingstermijn ter kennis werd gegeven. Het lijkt mij dan ook even logisch om beide overeenkomsten zoveel mogelijk gelijk te behandelen, overeenkomstig artikel 37/1. Leest men aldus niet letterlijk dat de opzegging van de arbeidsovereenkomst van bepaalde tijd ingaat op de maandag nadat die ter kennis werd gebracht!? Er zijn dus wel degelijk twee interpretaties mogelijk, waarvan één het voordeel heeft tekstueel wat te wringen, maar wel heel consistent is en eenvormigheid bewerkstelligt.

En als dat niet overtuigt: leidt dezelfde letterlijke interpretatie dan ook niet tot de vaststelling dat de overeenkomst voor bepaalde tijd zelfs niet eens verbroken kan worden vóór het begin van de uitvoering (letterlijk uit nieuw artikel 40, § 2 *in fine*).

Dat is wel heel kras, want wat is dan het gevolg? Is dan geen vergoeding verschuldigd of is de overeenkomst nog altijd lopende? Moet er opnieuw verbroken worden of wordt de verbreking dan geacht uitwerking te hebben vanaf het overeengekomen aanvangsmoment?



---

Het blijft een leuke strijdvraag, die m.i. nog heel lang op een antwoord zal moeten wachten. Welke werkgever zal immers aandringen op een effectieve prestatie van een opzegtermijn of op een effectieve betaling van een opzegvergoeding gelijk aan 2 weken loon? Het zijn immers meestal werknemers die verbreken voor het effectieve begin. En welke werknemer wil absoluut 4 weken twijfelachtige opzeggingsvergoeding binnenhalen? Het lijkt er dan ook op dat we nog heel lang zullen moeten wachten op rechtspraak over deze leuke strijdvraag aangezien maar heel weinig werkgevers of werknemers het de moeite zullen vinden hierover te procederen.

Tot daar een vrij onschuldige en relatief eenvoudige vraag, maar er zijn nog enkele taaie vraagstukken die voor de rechtspraak bijzonder relevant zijn en die wel een belangrijke financiële inzet impliceren, zoals bijvoorbeeld het lot van de overeenkomsten op basis van artikel 82, § 5 Arbeidsovereenkomstenwet inzake de opzeggingstermijnen van de "hoogste" bedienden, waar de auteurs zich aansluiten bij het meerderheidsstandpunt dat stelt dat deze overeenkomsten niet meer van toepassing zijn op ontslagen vanaf 1 januari 2014, omdat de toelichting niet strookt met de duidelijke tekst van de wet (p. 63-65). Niet iedereen zal het daarmee eens zijn en het wordt boeiend te zien in welke bochten de rechtspraak zich hier zal wringen. Allicht komt de kwestie voor het Grondwettelijk Hof, want het respect voor de gesloten overeenkomsten en het beginsel van de rechtszekerheid en het rechtmatig vertrouwen in gesloten overeenkomsten is toch ook een algemeen rechtsbeginsel dat de interpretatie van wettelijke bepalingen door het Grondwettelijk Hof kleurt?

De standpunten van de auteurs gaan inderdaad vaak uit van een strikte interpretatie van de wettekst. Dat maakt ze vaak stevig op het eerste gezicht, maar het blijft de vraag of de rechtspraak het wel allemaal zo zal beslissen. Zo lijkt het standpunt dat de anciënniteit van uitzendarbeid (p. 66 e.v.) niet meetelt indien de arbeidsovereenkomst al voor 1 januari 2014 een aanvang nam, ook niet zo evident. De wettekst is hierover niet duidelijk, maar de interpretatie van anciënniteit kan m.i. ook anders uitvallen. Als het gaat om een interpretatie van het begrip anciënniteit is het m.i. inderdaad perfect mogelijk dat de nieuwe wet toelaat deze anciënniteit anders te berekenen. Het gaat m.i. ook hier eerder om een "rekenregel" dan wel een retroactieve toepassing van de wet. Een deel van de rechtspraak had trouwens onder de vorige Arbeidsovereenkomstenwet al anciënniteit aangerekend indien er tenminste een vermoeden bestond dat er sprake was van wetsomzeiling<sup>(1)</sup>. Men ontkomt immers niet aan de indruk dat de wetgever weinig anders gedaan heeft dan deze interpretatie, die trouwens frequent meegenomen werd door de sociale partners in collectieve ontslagregelingen, heeft willen bevestigen. De wettelijke bepaling doet dan ook weinig anders dan deze rekenregel in een tekst omzetten. Verder wordt ook de ingewikkelde situatie die de auteurs terecht schetsen in vergelijking met de IPA-Wet, die ook al deze bepaling overnam voor arbeidsovereenkomsten vanaf 1 januari 2012, vermeden. Men moet toegeven dat ook deze beslissing van de wetgever controversieel was, maar het blijft een keuze van de wetgever.

Hetzelfde geldt voor de stelling dat de anciënniteit op basis van een arbeidsovereenkomst van bepaalde tijd met aanvang voor 31 december 2013, maar met einde na 1 januari 2014, niet meetelt. Het feit dat deze arbeidsovereenkomst niet kon worden

---

(1) Arbh. Luik (2e k.) 23 januari 2007, nr. 33.752/05, *JLMB* 2008, 367 en *JTT* 2007, 201.

opgezegd onder de oude wet, belet niet dat de werknemer effectief in dienst is geweest. Hetzelfde gold vroeger onder de oude Arbeidsovereenkomstenwet. Ook daar telde de anciënniteit die de werknemer had opgebouwd onder toepassing van artikelen 10 en 10bis wel degelijk mee bij het bepalen van de opzeggingstermijn van de arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd (behoudens onderbreking en dan nog ...).

Deze interpretaties bewijzen wel dat de idee van "rugzak" in de nieuwe wet (namelijk de "verworven rechten" op ontslag) een eerder ongelukkige basisidee vormt voor letterlijke interpretaties. Er zijn namelijk nooit verworven rechten geweest op basis van overeenkomsten die nooit beëindigd zijn geweest. De "rugzak" is niet meer dan een wettelijke fictie om toekomstige ontslagvergoedingen te berekenen. Ontslagvergoedingen ontstaan maar op het ogenblik van het ontslag en zelfs dan kunnen ze nog "verdampen" bij ontslag om dringende redenen of bij overlijden tijdens de opzeggingstermijn. Het idee van "rugzakje" of "verworven rechten" van oudere werknemers is nu eenmaal een wettelijke fictie die noodzakelijk was om de nieuwe regeling van lagere opzegtermijnen te verkopen aan de bedienden met veel anciënniteit. Ook voor werknemers met een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd is de rugzak een zuiver "virtuele" oefening, want ze werden ook nooit ontslagen met toepassing van de formule-Claeys. Het gaat dus om het toekennen van ontslagrechten aan werknemers die per definitie niet ontslagen werden en het betreft m.i. slechts rekenregels bij ontslag onder toepassing van de nieuwe wet. Rekenregels zijn geen terugwerkende bepalingen. Maar ik geef toe: de rechtspraak zal die knopen nog moeten doorhakken, want veel bronnen om een standpunt te bepalen zijn er niet.

Soms kan men nog heel wat vragen formuleren die de auteurs wat vermeden lijken te hebben. Nu de wetgever er niet in slaagt om een equivalent te vinden voor cao nr. 109 en de motivering van het ontslag in de publieke sector, blijft artikel 63 langer van kracht dan verwacht in de publieke sector. *Quid* met de bedienden in de publieke sector? Wijselijk hebben de auteurs ook nog maar misbruik van ontslagrecht behandeld. De toekomst van dit algemeen rechtsbeginsel is onzeker, maar het zou een taai bestaan kunnen leiden. Algemene rechtsbeginselen blijven immers van kracht.

Een levensgroot *caveat* bij diverse stellingen is dus op zijn plaats. Gelukkig blijven de auteurs genuanceerd en stellen zij vaak zelf terecht vragen bij de gemaakte interpretaties.

En dan nog blijft het dikwijls speculatief, vooral nu er verschillende beroepen hangende zijn bij het Grondwettelijk Hof. Zo hebben de vakorganisaties al een vernietiging gevraagd van de uitzonderingsregelingen voor arbeiders (artikelen 70, § 4 en 97 WES)<sup>(2)</sup> en ook de regeling inzake outplacement ligt onder vuur<sup>(3)</sup>. En daarbij zal het allicht niet blijven, zeker niet via talrijke te verwachten prejudiciële vragen vooral omtrent conventionele regelingen.

Zolang de rechtspraak nog geen licht heeft geschapen in de duisternis, biedt het boek inderdaad het voordeel van duidelijke standpunten ter inspiratie van verdere discussie en reflectie. Totdat het Hof van Cassatie en/of het Grondwettelijk Hof op een aantal

---

(2) Bericht BS 14 augustus 2014. Beroep ingediend door ACV, ABVV en ACLVB.

(3) Bericht BS 1 augustus 2014. Beroep ingediend door het NCK.

---

punten meer duidelijkheid zullen verschaffen (en dan nog?) zijn vlot leesbare interpretaties altijd welkom.

Daniël CUYPERS,  
*Gewoon hoogleraar Universiteit Antwerpen*

**LATINNE, A., *The Mondragon Cooperatives. Workplace Democracy and Globalization*, Antwerpen, Intersentia, 2014, 144 p.**

Juristen hebben de onhebbelijke gewoonte om hun discipline te versnipperen en worden al gauw specialist in een of ander minuscuul deelterrein van een rechtstak. Amanda Latinne is voorbestemd om net het tegenovergestelde te doen. Zij is historica, antropologe, ex-bedrijfsleider én juriste. Het hoeft dan ook niet te verwonderen dat haar (eerste) boek over een coöperatieve onderneming in het Spaanse Baskenland moeilijk te classificeren valt. Het werd gepubliceerd in de reeks "Publications on Labour Law" van de onderzoeksgroep Sociale Concurrentie en Recht van de UA. Gaat dit over arbeidsrecht? Een taaie praktijkjorn/travallist zal hierop waarschijnlijk nee antwoorden. Wie echter verder kijkt dan zijn eigen hokje, zal aan de lectuur van dit kleinood plezier beleven.

De auteur neemt de lezer mee op een geschiedenisstrip door het Spanje van Franco. De sociaal bevlogen charismatische priester Don José Maria Arizmendiarietta inspireert een aantal jongeren om een coöperatieve onderneming op te richten. Deze coöperatie ligt aan de basis van een multinational ([www.mondragon-corporation.com/](http://www.mondragon-corporation.com/)) die nu wereldwijd ongeveer 74.000 werknemers telt.

Latinne duidt niet alleen de historische feiten. Ze beschrijft ook hoe de constructie juridisch in elkaar zit en verschaft ons inzicht in de ideologie achter het project. De auteur is vrij kritisch en vooral de wijze waarop de groep zich verhoudt (of niet verhoudt) tot de vakbonden komt uitgebreid aan bod. Strikt genomen zijn vakorganisaties overbodig want de werknemers (of althans sommigen) zijn eigenaar van de onderneming. De leiding wordt democratisch gekozen. In het Mondragonmodel zou de tegenstelling tussen arbeid en kapitaal dus opgeheven zijn. Latinne doorprijkt dit ballonnetje echter. Het oorspronkelijke idee om werknemers te laten participeren wordt anno 2014 niet meer ten volle gerealiseerd. Dit heeft o.a. te maken met grensoverschrijdende overnames waardoor de oorspronkelijke structuur niet meer 100 % bruikbaar is. Het feit dat de idealen verwaterd zijn, heeft Mondragon gemeen met soortgelijke experimenten, o.a. de arbeidersraden in het voormalige Joegoslavië die (eveneens) door bureaucrativering de das om werden gedaan. VOKA-hoofdeconoom Stijn Decock slaat waarschijnlijk de spijker op de kop als hij stelt dat "een coöperatie met vele coöperanten (...) zich uiteindelijk ook (zal) moeten gedragen als een beursgenoteerd bedrijf met een apart management dat financiële doelstellingen moet halen" ([www.voka.be/opinie/2014/1/de-mythe-van-de-coöperatie](http://www.voka.be/opinie/2014/1/de-mythe-van-de-coöperatie)).

Het boek van Latinne sluit aan bij de hernieuwde belangstelling voor de coöperatiegedachte (zie o.a. W. Lotens, *De nieuwe coöperatie. Tussen realiteit en utopie*, Leuven, Lannoo Campus, 2013, 288 p. en D. Barrez, *Coöperaties. Hoe heroveren we de econo-*

*mie?*, Pala.be, 2014, 192 p.). Het werk is niet alleen een *document humain*, maar kan ook een inspiratiebron zijn voor politici die op zoek zijn naar een derde weg. Vooral Vlaamse nationalistes zou dit moeten/kunnen bekoren. De Mondragón Corporación heeft een sterke volkse verankering (*i.c.* in het Baskenland) en is solidaristisch geïnspireerd. Het feit dat ze de crisis beter heeft verteerd dan menige Amerikaanse multinational is een bonus.

Wie (nog) niet volledig overtuigd is dat dit het alternatieve economische model kan zijn voor de 21ste eeuw, moet dringend de – helaas net iets te rooskleurige <sup>(1)</sup> – tegenlichtdocumentaire van de VPRO “Het wonder van Baskenland” bekijken (<http://tegenlicht.vpro.nl/afleveringen/2011-2012/Mondragon.html>).

Patrick HUMBLET,  
Gewoon hoogleraar Universiteit Gent

**STRONGYLOS, M., CAPART, R. et MASSART, G., *Le statut unique ouvriers-employés*, Limal, Anthemis, 2014, 298 p.**

In tegenstelling tot de Vlaamse beschrijvingen van het eenheidsstatuut die de neiging hebben om zeer praktisch en technisch te blijven, gaat de inleiding van Steve Gilson bij deze Franstalige uitgave diep in op een aantal principiële discussiepunten omtrent de nieuwe wet op het eenheidsstatuut arbeiders/bedienden. Hij maakt een vrij kritische balans op van de nieuwe wet, die inderdaad een aantal belangrijke fundamentele discussiepunten in het ontslagrecht uit de weg is gegaan en om die redenen ook geen antwoord biedt op een aantal fundamentele vragen die zich stellen in de rechtspraktijk.

Meer in het bijzonder verwijst hij o.a. naar de problematiek van de beëindiging van de arbeidsovereenkomst bij handicap die sedert het arrest-Ring e.a. van het Hof van Justitie toch duidelijk een andere (Europese) wending heeft genomen. Ook de “chantier de motivation” met cao nr. 109 komt uitgebreid en kritisch ter sprake.

Na twee hoofdstukken met een historische weergave worden dan verder de knelpunten van de nieuwe wet geschetst. De auteurs werpen talrijke vragen op, waarop ze een antwoord formuleren. Vanaf p. 187 worden de voornaamste wetteksten weergegeven.

Te vermelden zijn hun standpunten *pro* het *levelling-up*-effect voor de tussenperiode tussen de vervaltermijn zoals bepaald in het arrest van het Grondwettelijk Hof en de WES. Er wordt evenwel geen melding gemaakt van andere standpunten, vooral in de Vlaamse rechtsleer, waarbij deze *levelling-up* niet zo evident wordt bevonden, mede in het licht van de restrictieve cassatierechtspraak inzake het opvullen van leemtes in de sociale wetgeving. Of hun standpunt om de Belgische Staat stelselmatig in het geding te betrekken in de rechtspraktijk succes zal hebben, valt nog af te wachten.

(1) Op 13 november 2013 – dus na het tot stand komen van de documentaire – legde Fagor-Brandt, een coöperatief bedrijf van de Mondragongroep, de boeken neer.

---

Die vordering heeft inderdaad alleen maar zin wanneer men uitgaat van de *levelling-up* wegens een leemte in de wetgeving. Wanneer men dit principe niet deelt, dan wordt het bewijs van de geleden schade wel heel moeilijk. Dat *levelling-up* geen onwrikbare regel vormt in het discriminatierecht blijkt o.a. uit de recente rechtspraak van het Grondwettelijk Hof inzake de pensioenleeftijd.

Verder lijkt het, rekening houdende met de Vlaamse rechtspraak, geenszins zo dat de meerderheid van de arbeidsrechtspraak in dit land vindt dat de Motiveringswet van toepassing is op contractanten in overheidsdienst. Vooral in Vlaanderen wordt deze stelling immers niet gevolgd. Ook hier laten de auteurs zich allicht wat meeslepen door hun visie op het ontslagrecht. Daardoor zijn de auteurs wel vrij consistent in de toepassing van de algemene beginselen van behoorlijk bestuur voor contractueel overheidspersoneel. Hoewel ik sceptisch blijf inzake de opvolging hiervan in de rechtspraak, kan deze visie mij wel bekoren. Dat zij hun analyse ook grotendeels funderen op Verdrag nr. 158 en de Europese regels draagt ertoe bij dat zij een vrij systematische analyse van het nieuwe Belgische ontslagrecht afleveren vanuit een ruim internationaal juridisch perspectief. Er zit dus meer visie achter hun tekst en hun interpretaties dan in de wet zelf. Deze vrij grote impact van de internationale juridische context belet nochtans niet dat zij artikel 30 van het Handvest van Grondrechten van de Europese Unie geen directe werking toekennen binnen het Belgische arbeidsrecht. Een voorzichtige stelling die allicht correct is. Maar "indirecte" werking of "reflexwerking" blijft uiteraard wel mogelijk.

Het boek bevat een bespreking van CAO nr. 109 en de talrijke toepassingsvragen die daarbij rijzen. Bijzondere verdienste is ook het feit dat de situatie van contractanten in de openbare sector besproken wordt.

Het boek geeft een goede samenvatting weer van de talrijke vragen die rijzen na de nieuwe wet, vooral in aansluiting bij de kritische opmerkingen van de Raad van State. Niettemin blijven sommige antwoorden summier. Bijvoorbeeld inzake de inbreuk op de privacy bij de nieuwe regels inzake ziektecontrole, het overleg op sectoraal vlak, de outplacementimplementatie. Vaak wordt de problematiek geschetst zonder volledig uitgewerkt antwoord. Deze beknoptheid is allicht wijs, gelet op de onzekerheid van de toepassingen in de rechtspraktijk en inzake outplacement gelet op de hangende en te verwachten procedures voor het Grondwettelijk Hof.

Terecht maken de auteurs zelf herhaaldelijk voorbehoud bij diverse stellingen, want het is duidelijk dat de rechtspraak nog een hele kluit zal hebben aan de geformuleerde vragen. Zoals de auteurs opmerken is de inkt van de nieuwe wet nog te vers voor standaardwerken en moeten we het voorlopig stellen met een aantal speculaties. Maar men kan alleszins appreciëren dat de auteurs hun nek uitsteken met gemotiveerde standpunten. Er zit wel degelijk een coherente visie achter die kan bekoren.

Daniël CUYPERS,  
*Gewoon hoogleraar Universiteit Antwerpen*