

## Newsletter: **Ontslag 2.0**

Mei 2018

### **Inhoudstafel**

1	De huidige regels rond ontslag en opzeggingstermijnen.....	4
2	De arbeidsovereenkomst was al vóór 1 januari 2014 ingegaan. Welke opzeggingstermijn moet dan nageleefd worden? .....	8
3	Het “proefbeding” werd afgeschaft, maar wordt via de achterdeur weer stilzwijgend ingevoerd.....	11
4	Hoe berekent u de opzeggingsvergoeding?.....	12
5	Sollicitatieverlof .....	12
6	Wat met de arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd of voor een duidelijk omschreven werk?.....	13
7	Wat indien de werknemer ziek is? .....	13
8	Andere speciale regelingen.....	14
9	Outplacement .....	14
10	Tijdelijke overgangsregeling voor arbeiders in bepaalde sectoren .....	16
11	Structurele uitzonderingsregeling voor arbeiders die bepaalde activiteiten uitvoeren op zogenaamde tijdelijke en mobiele werkplaatsen (bouwsector).....	16
12	Ontslagcompensatievergoeding voor de arbeiders met een arbeidsovereenkomst gestart vóór 1 januari 2014.....	16
13	Sociale zekerheidsbijdragen op beëindigingsvergoeding .....	17
14	Bijzondere compenserende bijdrage op de verbrekingsvergoeding .....	18
15	Fiscale behandeling van de opzeggingsvergoeding .....	19
16	Ontslag en aanvullende pensioenen: enkele aandachtspunten .....	20
17	De nieuwe regels betreffende de motivering van het ontslag en het “kennelijk onredelijk ontslag” (cao nr. 109) .....	21
18	Checklist wanneer de werkgever overgaat tot ontslag.....	25

Beste lezer,

In 2014 werd het Belgisch ontslagrecht op enkele vlakken grondig hertekend.

Het arrest van het Grondwettelijk Hof van 7 juli 2011 vormde de aanzet tot het uitdenken van nieuwe - eengemaakte - ontslagregels die zouden gelden voor zowel arbeiders als bedienden. In het arrest werd immers geoordeeld dat de kortere opzeggingstermijnen die golden voor arbeiders, strijdig zijn met het gelijkheidsbeginsel en dus ongrondwettig. Een nieuwe ontslagregeling met eengemaakte termijnen voor arbeiders en bedienden drong zich dus op.

Met de wet van 26 december 2013 "betreffende de invoering van een eenheidsstatuut tussen arbeiders en bedienden inzake de opzeggingstermijnen en de carenzdag en begeleidende maatregelen" werden uiteindelijk nieuwe regels op het vlak van opzeggingstermijnen uitgevaardigd. Daarnaast voorzag diezelfde wet ook nieuwe bepalingen met betrekking tot outplacement. Deze wet van 26 december 2013 is van toepassing geworden op 1 januari 2014.

Arbeiders en bedienden kenden vroeger ook een verschillende behandeling op het vlak van de motivering van het ontslag en van de mogelijkheden om een ontslag te betwisten. Daar waar voor arbeiders een specifieke wettelijke bescherming bestond m.b.t. "willekeurig ontslag", konden bedienden zich enkel steunen op de zogenaamde "theorie van het rechtsmisbruik" (misbruik van ontslagrecht). De cao nr. 109 betreffende de motivering van het ontslag die op 12 februari 2014 gesloten werd in de Nationale Arbeidsraad, introduceerde daarom met ingang van 1 april 2014 een geheel nieuwe regeling op het vlak van motivering van het ontslag. Daarnaast gaf diezelfde cao ook de contouren aan binnen dewelke de werkgever zijn ontslagrecht kan hanteren: het "kennelijk onredelijk ontslag" was geboren.

De regels kunnen opgedeeld worden in twee grote hoofdstukken:

1. de ontslagregels en de regels op het vlak van outplacement die van toepassing zijn sedert 1 januari 2014;
2. de regels betreffende de motivering van het ontslag en het "kennelijk onredelijk ontslag" die van toepassing zijn sedert 1 april 2014.

Hoewel er dus al belangrijke stappen gezet zijn in de richting van een eengemaakt statuut voor arbeiders en bedienden, is het werk zeker nog niet voltooid. Er zijn nog tal van verschillen tussen arbeiders en bedienden, bijvoorbeeld op het vlak van jaarlijkse vakantie, tijdelijke werkloosheid, paritaire comités, sociale verkiezingen, ..., die voorlopig nog blijven bestaan.

Als specialisten in HR-recht, behandelen wij bij Claeys & Engels dagelijks ontslagdossiers. In deze *newsletter* brengen we u graag een stand van zaken: waar staan we 4 jaar na de inwerkingtreding van de nieuwe regels rond ontslag? Daarnaast maken we van de gelegenheid gebruik om u te informeren over enkele nieuwigheden die zeer recent geïntroduceerd werden.

In het zogenaamde "zomerakkoord" van 26 juli 2017 had de federale regering immers een pakket aan sociaaleconomische hervormingen aangekondigd. Eén van deze vele hervormingsmaatregelen verwees naar de zogenaamde "herinvoering van een proefperiode", terwijl de proefperiode net door de hoger aangehaalde wet van 26 december 2013 afgeschaft was. In feite gaat het niet om de herinvoering van een echte proefperiode, maar wel om een algemene bijsturing van de wettelijke opzeggingstermijnen tijdens de eerste maanden van de tewerkstelling. De invoering van deze aangepaste opzeggingstermijnen in de beginperiode van de tewerkstelling vormt een reactie op de afschaffing van de proefperiode. Als gevolg daarvan waren werkgevers immers minder geneigd om nieuwe werknemers vast in dienst te nemen maar deden zij eerder een beroep op o.a. uitzendarbeid. Daarom meende de regering dat kortere opzeggingstermijnen noodzakelijk

waren. Deze nieuwe opzeggingstermijnen zijn van toepassing met ingang van 1 mei 2018 en worden uiteraard verder vermeld in deze *newsletter*.

We bespreken hierna ook een andere maatregel uit het zomerakkoord, de zogenaamde "activeringsbijdrage". Op basis hiervan moeten werkgevers die hun werknemers vrijstellen van prestaties - met geheel of gedeeltelijk behoud van loon - sinds 1 januari 2018 deze activeringsbijdrage betalen. Op die manier wenst de wetgever de praktijk van vrijstelling van prestaties van (vooral oudere) werknemers tegen te gaan.

De informatie in deze newsletter geeft de stand van zaken op 2 mei 2018.

We hebben in samenwerking met Randstad in het najaar van 2017 een survey gehouden over het thema ontslag. U vindt op verschillende plaatsen in deze newsletter grafieken terug met de antwoorden die wij op onze vragen hebben ontvangen.

Wij wensen u veel leesplezier!

Tot slot maken we graag van de gelegenheid gebruik om u uit te nodigen een kijkje te nemen op onze vernieuwde website [www.opzegging.be](http://www.opzegging.be). Bekijk zeker ook onze interactieve video over de ontslagprocedure.

## 1 De huidige regels rond ontslag en opzeggingstermijnen

### 1.1 De opzeggingstermijnen zijn vaste termijnen uitgedrukt in weken

De eengemaakte opzeggingstermijnen die van toepassing zijn vanaf 1 januari 2014, gelden zowel voor arbeiders als voor\_bedienden. Ze hangen enkel af van de anciënniteit van de werknemer. De termijnen zijn uitgedrukt in weken. Het gaat om vaste termijnen opgelegd door de wet. Zodra de anciënniteit vaststaat, staat de na te leven opzeggingstermijn vast.

### 1.2 Hoe berekent u de anciënniteit?

De anciënniteit wordt geteld op het ogenblik dat de opzeggingstermijn ingaat. Het gaat om “de periode gedurende welke de werknemer ononderbroken in dienst is gebleven van dezelfde onderneming”.

Wanneer de werkgever opzegt, moet ook de periode waarin de werknemer als uitzendkracht gewerkt heeft voor de werkgever mee in aanmerking komen, maar met een limiet van één jaar, en op voorwaarde dat:

- het gaat om dezelfde functie;
- de aanwerving als werknemer onmiddellijk of maximaal 7 dagen na de periode van uitzendarbeid volgde; en
- de periode van uitzendarbeid niet werd onderbroken gedurende meer dan 7 dagen.

### 1.3 Wat zijn de opzeggingstermijnen bij opzegging door de werkgever?

Er werd 4 jaar geleden aangenomen dat het voorzien van relatief korte opzeggingstermijnen bij het begin van de tewerkstelling een betere mobiliteit op de arbeidsmarkt mogelijk zou maken. Daarom was men ervan uitgegaan dat deze korte termijnen de proefperiode overbodig maakte. Dit bleek echter niet het geval. Er werd in de praktijk vastgesteld dat de afschaffing van de proefperiode tot gevolg had dat werkgevers minder geneigd zijn om werknemers meteen vast in dienst te nemen en dus eerder een beroep doen op o.a. uitzendarbeid.

Recent werden daarom - voor de eerste maanden van tewerkstelling - nieuwe opzeggingstermijnen ingevoerd in geval van ontslag door de werkgever. Er werd voorzien in een meer geleidelijke opbouw van de opzeggingstermijnen tijdens de eerste 6 maanden van tewerkstelling. De nieuwe opzeggingstermijnen zijn van toepassing vanaf 1 mei 2018. Ze zijn verwerkt in de onderstaande tabel die een actueel overzicht geeft van de opzeggingstermijnen die de werkgever moet respecteren sedert die datum (ongeacht de startdatum van de arbeidsovereenkomst):

Anciënniteit	Opzeggingstermijn
< 3 maanden	1 week
tussen 3 maanden en < 4 maanden	3 weken
tussen 4 maanden en < 5 maanden	4 weken
tussen 5 maanden en < 6 maanden	5 weken
tussen 6 maanden en < 9 maanden	6 weken
tussen 9 maanden en < 12 maanden	7 weken
tussen 12 maanden en < 15 maanden	8 weken
tussen 15 maanden en < 18 maanden	9 weken
tussen 18 maanden en < 21 maanden	10 weken
tussen 21 maanden en < 24 maanden	11 weken
tussen 2 jaar en < 3 jaar	12 weken
tussen 3 jaar en < 4 jaar	13 weken
tussen 4 jaar en < 5 jaar	15 weken
vanaf 5 jaar	+ 3 weken per begonnen jaar anciënniteit
tussen 20 jaar en < 21 jaar	+ 2 weken per begonnen jaar anciënniteit
vanaf 21 jaar	+ 1 week per begonnen jaar anciënniteit

Voor een anciënniteit van meer dan 5 jaar geeft dit dus:

Anc	Weken	Anc	Weken	Anc	Weken	Anc	Weken	Anc	Weken	Anc	Weken
5	18	10	33	15	48	20	62	25	67	30	72
6	21	11	36	16	51	21	63	26	68	31	73
7	24	12	39	17	54	22	64	27	69	32	74
8	27	13	42	18	57	23	65	28	70	33	75
9	30	14	45	19	60	24	66	29	71	34	76

## 1.4 Opzegging in geval van pensioen of SWT

Wanneer de werkgever een werknemer wil opzeggen tegen de wettelijke pensioenleeftijd (thans 65 jaar) gelden de normale opzeggingstermijnen, maar met een plafond van 26 weken.

Wanneer een werkgever erkend wordt als onderneming in moeilijkheden of in herstructurering, kunnen de opzeggingstermijnen in geval van opzegging door de werkgever met het oog op toetreding tot het stelsel van werkloosheid met bedrijfstoeslag (SWT, het vroegere brugpensioen) worden ingekort tot minimaal 26 weken.

## 1.5 Wat zijn de opzeggingstermijnen bij opzegging door de werknemer?

Wanneer de werknemer de arbeidsovereenkomst beëindigt, moet hij rekening houden met een opzeggingstermijn die *grosso modo* overeenstemt met de helft van de opzeggingstermijn die de werkgever zou moeten respecteren. Er geldt echter hoe dan ook een plafond van maximaal 13 weken.

De volgende opzeggingstermijnen moeten worden nageleefd wanneer de werknemer de arbeidsovereenkomst opzegt:

Anciënniteit	Opzeggingstermijn
< 3 maanden	1 week
tussen 3 maanden en < 6 maanden	2 weken
tussen 6 maanden en < 12 maanden	3 weken
tussen 12 maanden en < 18 maanden	4 weken
tussen 18 maanden en < 24 maanden	5 weken
tussen 2 jaar en < 4 jaar	6 weken
tussen 4 jaar < 5 jaar	7 weken
tussen 5 jaar en < 6 jaar	9 weken
tussen 6 jaar en < 7 jaar	10 weken
tussen 7 jaar en < 8 jaar	12 weken
vanaf 8 jaar	13 weken

## 1.6 Tegenopzegging door de werknemer

Wanneer de werkgever opzegt, en de werknemer de werkgever vroeger wil verlaten, kan de werknemer een tegenopzegging geven. Hiervoor geldt een plafond van 4 weken.

Anciënniteit	Opzeggingstermijn
< 3 maanden	1 week
tussen 3 maanden en < 6 maanden	2 weken
tussen 6 maanden en < 1 jaar	3 weken
vanaf 1 jaar	4 weken

## 1.7 Kunnen werkgevers en werknemers afwijken van de wettelijk vastgestelde opzeggingstermijnen?

Het is mogelijk om af te wijken van de wettelijke opzeggingstermijnen die gelden sinds 1 januari 2014. Voorwaarde is wel dat deze afwijking in het voordeel is van de werknemer. Bovendien moet de afwijking voorzien worden op ondernemingsniveau (bijv. in een cao op ondernemingsniveau of in het arbeidsreglement) of op individueel niveau (bijv. in de individuele arbeidsovereenkomst).

Een afwijking via een sectorale cao (gesloten op het niveau van het paritair (sub)comité waartoe het bedrijf behoort) is niet mogelijk, zelfs niet indien de afwijking in het voordeel van de werknemer is.

## 1.8 Hoe moet de arbeidsovereenkomst opgezegd worden? Wanneer begint de opzeggingstermijn?

De opzegging door de werkgever gebeurt bij aangetekende brief of gerechtsdeurwaarders-exploot. De brief moet de aanvangsdatum en de termijn vermelden. De termijn gaat steeds in de maandag volgend op de week waarin de opzeggingstermijn ter kennis werd gebracht.

Een aangetekende opzeggingsbrief heeft uitwerking de derde werkdag (zaterdag inbegrepen) na verzending. Een werkgever moet de aangetekende brief in een normale week zonder feestdagen, dus ten laatste op **woensdag** sturen als de termijn de **daaropvolgende maandag** moet beginnen.

Daarentegen kan de werknemer de opzeggingsbrief aan de werkgever overhandigen en laten tekenen voor ontvangst. Zo niet, moet ook de werknemer de opzegging aan de werkgever bevestigen per aangetekende brief of gerechtsdeurwaarders-exploot.

## 1.9 Wie is binnen de onderneming bevoegd om de ontslagbrief te ondertekenen?

In de eerste plaats moeten de statuten van de vennootschap bekeken worden. In de meeste statuten staat een handtekeningclausule, die aangeeft wie de vennootschap kan vertegenwoordigen. Voor een naamloze vennootschap (nv) wordt vaak (maar niet altijd) opgenomen dat de vennootschap in alle akten geldig wordt vertegenwoordigd door twee bestuurders (of twee directiecomitéleden, indien een directiecomité werd opgericht), samen handelend, of, voor alles wat het dagelijks bestuur betreft, door de gedelegeerd bestuurder. Voor een besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid (bvba) geldt als principe dat elke zaakvoerder alleen kan tekenen, maar de statuten kunnen hiervan afwijken en bijvoorbeeld bepalen dat de handtekening van twee zaakvoerders is vereist. Naast dergelijke vennootschapsmandatarissen kan het ook zijn dat bijzondere lasthebbers werden aangeduid, die voor bepaalde zaken (bijv. voor alles wat met HR te maken heeft), de vennootschap alleen kunnen vertegenwoordigen (en dus de documenten kunnen ondertekenen).

Wie juist de vennootschapsmandatarissen zijn, is gemakkelijk terug te vinden. Hun benoeming moet immers worden gepubliceerd in de Bijlagen bij het Belgisch Staatsblad. Deze kunnen [hier](#) online worden geraadpleegd. Ook in de [publieke databank van de Kruispuntbank](#)

voor **Ondernemingen** kunnen de namen worden teruggevonden, maar deze lijst is niet altijd up-to-date.

Er bestaat geen verplichting om bijzondere lasthebbers te publiceren in de Bijlagen bij het Belgisch Staatsblad (alhoewel dit meer en meer wordt gedaan, om de vertegenwoordigingsbevoegdheid gemakkelijk naar derden toe te kunnen aantonen). Er zal dan intern nagegaan moeten worden of, en aan wie, er binnen de vennootschap een bijzondere volmacht werd gegeven om ontslagbrieven te ondertekenen (vaak de HR manager). Om geldig te zijn, moet de volmacht wel door het juiste orgaan of de juiste persoon zijn gegeven.

#### 1.10 Kan u de werknemer vrijstellen van prestaties (*garden leave*)? Opgepast voor de activeringsbijdrage!

Als werkgever kan u niet eenzijdig beslissen om een werknemer vrij te stellen van prestaties tijdens de opzeggingstermijn. U hebt hiervoor het (schriftelijk) akkoord nodig van de werknemer.

Hierbij mag ook de in 2018 ingevoerde activeringsbijdrage niet uit het oog verloren worden. Deze bijdrage is verschuldigd door de werkgever voor de werknemer die geen enkele prestatie levert tijdens een volledig kwartaal bij dezelfde werkgever.

Dit betreft zowel vrijstellingen van prestaties in het kader van herstructurerings, als elke individuele regeling waarbij een werknemer wordt vrijgesteld van prestaties.

Er zijn enkele **uitzonderingen** voorzien in de wet, waarbij, hoewel de werknemer volledig is vrijgesteld van prestaties, geen activeringsbijdrage verschuldigd is. Zo is deze bijdrage niet verschuldigd in geval van vrijstelling van prestaties tijdens de wettelijke opzeggingstermijn. Andere uitzonderingen zijn vrijstellingen van prestaties op basis van een wettelijke volledige schorsing, op basis van oudere regelingen (individueel of via cao) op basis van een gevolgde opleiding of nog bij een nieuwe tewerkstelling van minstens 1/3<sup>de</sup> van een voltijds equivalent. Ook bij het volgen

van een bepaalde opleiding kan een verminderde bijdrage verschuldigd zijn. De specifieke voorwaarden moeten hiervoor telkens onderzocht worden.

De activeringsbijdrage varieert van 10% tot 20% van het bruto kwartaalloon van de van prestaties vrijgestelde werknemer en wordt bepaald in functie van de leeftijd van de werknemer op het ogenblik waarop deze volledig wordt vrijgesteld van prestaties.

Leeftijd op ogenblik vrijstelling	Percentage van bruto kwartaalloon	Minimum-bedrag
< 55	20%	300 EUR
> 55 en < 58	18%	300 EUR
> 58 en < 60	16%	300 EUR
> 60 en < 62	15%	225,60 EUR
> 62	10%	225,60 EUR

#### 2 De arbeidsovereenkomst was al vóór 1 januari 2014 ingegaan. Welke opzeggingstermijn moet dan nageleefd worden?

Voor de beëindiging van arbeidsovereenkomsten die vóór 1 januari 2014 van start gegaan zijn, geldt een specifieke wettelijke overgangsregeling, de zogenaamde "dubbele fotoregeling".

Voor arbeidsovereenkomsten die een aanvang hebben genomen vóór 1 januari 2014 berekent u de opzeggingstermijn in twee stappen. u moet een "dubbele foto" maken van de anciënniteit van de werknemer:

- een eerste foto van de anciënniteit op 31 december 2013 ("stap 1"); en
- een tweede foto van de anciënniteit opgebouwd vanaf 1 januari 2014 ("stap 2").



De opzeggingstermijn is de optelsom van de resultaten van beide stappen.

### **Stap 1:**

In "stap 1" wordt de duur van de opzeggingstermijn bepaald volgens de wettelijke, reglementaire en conventionele regels die op 31 december 2013 op de werknemer van toepassing waren. Met andere woorden, men rekent alsof de arbeidsovereenkomst op 31 december 2013 was beëindigd.

Het gaat in deze eerste stap dan ook om een foto op 31 december 2013 van:

1. het statuut van de werknemer: arbeider of bediende;
2. de anciënniteit van de werknemer;
3. de toenmalige toepasselijke ontslagregels.

In geval van ontslag van een *arbeider* moet u nagaan welke (sectorale) opzeggingstermijn op 31 december 2013 van toepassing was.

Voor een *bediende* moet u weten of zijn/haar bruto jaarloon op 31 december 2013 lager of hoger was dan 32.254 EUR:

- Als het loon niet hoger was dan 32.254 EUR bruto, bedraagt de termijn 3 maanden per begonnen periode van 5 jaar anciënniteit bij opzeg door de werkgever. Wanneer de bediende de arbeidsovereenkomst opzegt, is de termijn 1,5 maand als hij minder dan 5 jaar anciënniteit heeft. Vanaf 5 jaar bedraagt de termijn 3 maanden.
- Als het loon hoger dan 32.254 EUR bruto was, voorziet de wet in forfaitair vastgestelde opzeggingstermijnen:
  - indien de *werkgever* opzegt: 1 maand per begonnen jaar anciënniteit, met een minimum van 3 maanden;
  - indien de *bediende* opzegt: 1,5 maand per begonnen periode van 5 jaar anciënniteit, met een maximum van 4,5 maanden indien zijn jaarloon niet hoger was dan 64.508 EUR bruto, of 6 maanden indien zijn jaarloon wel hoger was dan 64.508 EUR bruto.

### **Maak de foto!**

Op onze vernieuwde website [www.opzegging.be](http://www.opzegging.be) vindt u een module die toelaat om gemakkelijk de foto van een **personeelsbestand op 31 december 2013** vast te leggen en te bewaren in de personeelsdossiers. U kan deze module in *.xlsx gratis downloaden*.

U dient er wel rekening mee te houden dat u in dat kader de (verstrengde) reglementering rond de verwerking van persoonsgegevens moet naleven. Contacteer ons gerust als u hierover meer toelichting wenst

### **Stap 2:**

Het tweede deel van de opzeggingstermijn wordt berekend op basis van de anciënniteit die de werknemer verwerft vanaf 1 januari 2014, alsof de werknemer in dienst was getreden op 1 januari 2014. De anciënniteitsteller wordt voor stap 2 dus op 1 januari 2014 op nul gezet. Voor dit tweede deel gelden de eengemaakte termijnen die van toepassing zijn op alle nieuwe arbeidsovereenkomsten vanaf 1 januari 2014 (zie tabel onder hoofdstuk **1.3** of hoofdstuk **1.5**).

De wet bevat twee specifieke regels wanneer de bediende een einde maakt aan de arbeidsovereenkomst:

1. Wanneer in "stap 1" het voor hem toepasselijke plafond bereikt is, moet er niets meer berekend worden voor "stap 2", dit is:
  - indien het loon op 31 december 2013 niet hoger was dan 32.254 EUR bruto: 3 maanden;
  - indien het loon hoger was dan 32.254 EUR bruto maar niet hoger dan 64.508 EUR bruto: 4,5 maanden;
  - indien het loon hoger was dan 64.508 EUR bruto: 6 maanden.
2. Wordt dit plafond niet bereikt in "stap 1", dan moet ook "stap 2" worden berekend, maar de som van beide stappen mag nooit meer bedragen dan 13 weken.

## Enkele voorbeelden:

### Ontslag door de werkgever

Op 1 juli 2010 begint Virginia "Pepper" Potts een veelbelovende carrière als "personal assistant" van Tony Stark bij Stark Industries. Als personal assistant geniet zij een bediendestatuut. Na overname van Stark Industries door Stane International, besluit de nieuwe CEO, Obadiah Stane, in september 2018 afscheid te nemen van Potts. Welke opzeggingstermijn moet nageleefd worden?

Gezien de arbeidsovereenkomst van Potts een aanvang had genomen vóór 1 januari 2014, moet Stane International de "dubbele fotoregeling" toepassen:

- **Stap 1** - Gezien Potts' jaarloon meer dan 32.254 EUR bruto bedroeg op 31 december 2013, kan zij aanspraak maken op een opzeggingstermijn volgens de regel van 1 maand per begonnen jaar anciënniteit (met steeds een minimum van 3 maanden). Op 31 december 2013 was Potts in haar 4<sup>de</sup> anciënniteitsjaar. Voor de 1<sup>ste</sup> anciënniteitsperiode moet dus rekening gehouden worden met een opzeggingstermijn van 4 maanden.
- **Stap 2** - Op het ogenblik dat de arbeidsovereenkomst beëindigd wordt, zit Potts in haar 5<sup>de</sup> begonnen anciënniteitsjaar, te rekenen vanaf 1 januari 2014. De opzeggingstermijn van "stap 2" bedraagt dus 15 weken.
- *Potts beschikt dus over een totale opzeggingstermijn van 4 maanden en 15 weken om een nieuwe werkgever te zoeken.*

### Ontslag door de werknemer

Natasha Romanova trad op 16 december 2008 in dienst als spionne (bediende) bij de KGB. Op 2 januari 2019 beëindigt ze haar arbeidsovereenkomst om in dienst te treden van S.H.I.E.L.D. Het jaarloon van Nastasha bedroeg op 31 december 2013 meer dan 32.254 EUR bruto maar minder dan 64.508 EUR bruto. Welke opzeggingstermijn moet Natasha naleven? De regel van de "dubbele foto" is ook hier van toepassing.

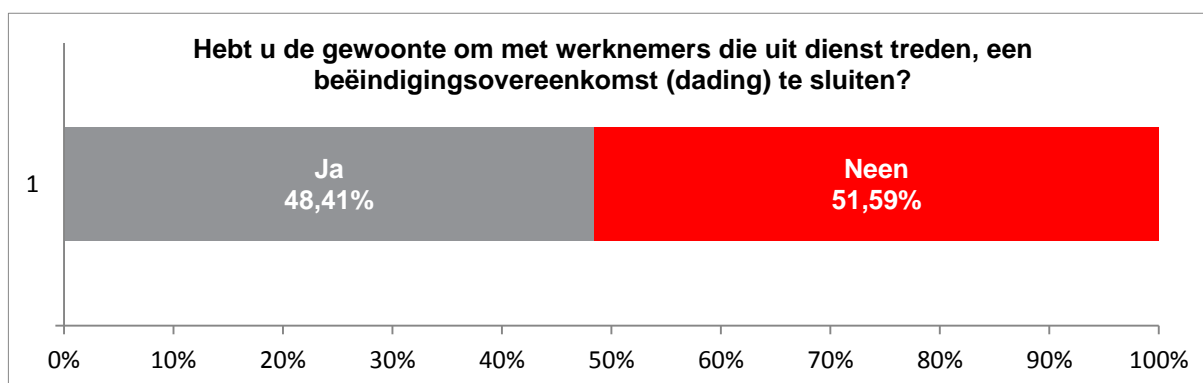
- **Stap 1** - Gezien Natasha op 31 december 2013 beschouwd werd als "hogere" bediende, bedraagt de opzeggingstermijn 1,5 maand per begonnen periode van 5 jaar met een maximum van 4,5 maanden. Voor de anciënniteitsperiode tot 31 december 2013 bedraagt de opzeggingstermijn voor Natasha dus 3 maanden.
- **Stap 2** - Aangezien met de 1<sup>ste</sup> stap de maximale opzeggingstermijn van 4,5 maanden nog niet is bereikt, moet stap 2 ook berekend worden. Wanneer zij haar arbeidsovereenkomst met de KGB opzegt, is Natasha haar 6<sup>de</sup> anciënniteitsjaar begonnen, te rekenen vanaf 1 januari 2014. De opzeggingstermijn bedraagt dus 10 weken.
- *De totale opzeggingstermijn die Natasha moet respecteren, zou dus in principe 3 maanden en 10 weken bedragen. Echter, aangezien het plafond van 4,5 maanden niet bereikt is in "stap 1", geldt het plafond van 13 weken voor "stap 1" en "stap 2" samengeteld. Alvorens Natasha kan starten bij S.H.I.E.L.D., zal zij dus gedurende een opzeggingstermijn van 13 weken als (dubbel)spionne werkzaam moeten blijven voor de KGB.*

### En wat met een opzeggingsclausule die was overeengekomen vóór 1 januari 2014?

Het is mogelijk dat in de arbeidsovereenkomst die van start gegaan was vóór 1 januari 2014, een opzeggingsclausule was overeengekomen tussen werkgever en werknemer. Dit betekent dat zij opzeggingstermijnen afgesproken hadden die konden afwijken van de wettelijke opzeggingstermijnen die golden vóór 1 januari 2014.

Zo bestond vóór 1 januari 2014 de mogelijkheid om, onder bepaalde voorwaarden, in de arbeidsovereenkomst van een bediende met een jaarloon van meer dan 64.508 EUR bruto een afwijkende opzeggingstermijn te voorzien die (minstens) gelijk was aan het toenmalig “wettelijk minimum”: 3 maanden per begonnen periode van 5 jaar anciënniteit.

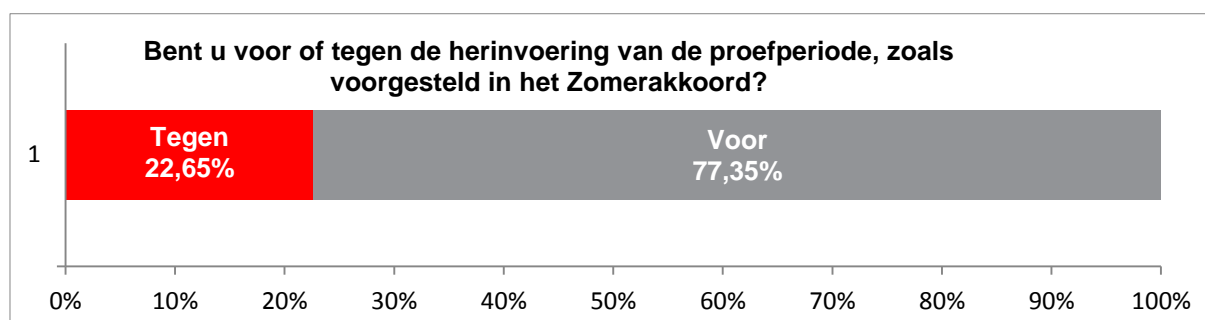
Op dit ogenblik woedt er nog steeds discussie in de rechtspraak of en hoe dergelijke opzeggingsclausule kan worden toegepast wanneer een opzeggingstermijn moet worden berekend in toepassing van de “dubbele fotoregeling”. Volgens bepaalde rechtspraak moet de opzeggingsclausule toegepast worden, waarbij dan de vraag rijst of de opzeggingsclausule alleen voor stap 1 moet worden toegepast of voor de ganse anciënniteit. Andere rechtspraak stelt echter dat de wettekst duidelijk is en dat vroegere afspraken over de opzeggingstermijn dus “overruled” worden door de wet. De opzeggingsclausule wordt dan terzijde geschoven.



### 3 Het “proefbeding” werd afgeschaft, maar wordt via de achterdeur weer stilzwijgend ingevoerd

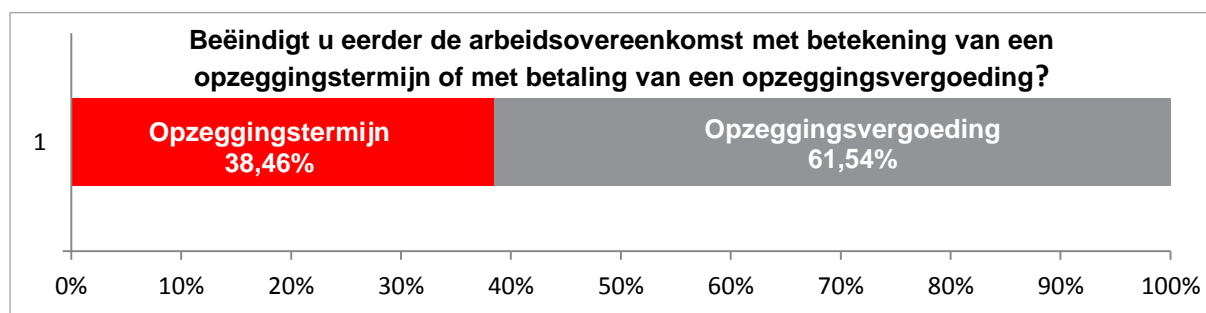
Voor de arbeidsovereenkomsten die ingaan na 31 december 2013, is het niet langer mogelijk om een proefbeding op te nemen. Het idee hierachter was dat de nieuwe termijnen bij de aanvang van de tewerkstelling sowieso voldoende flexibiliteit boden. Zoals hoger aangehaald, bleek dit idee niet te stroken met de realiteit en werden met ingang van 1 mei 2018 alweer nieuwe opzeggingstermijnen ingevoerd in geval van opzeg door de werkgever in de eerste maanden van de tewerkstelling (zie tabel onder hoofdstuk 1.3).

Er gelden wel nog bijzondere regels voor de proefperiode voor uitzendarbeid en tijdelijke arbeid en voor studentenovereenkomsten.



#### 4 Hoe berekent u de opzeggingsvergoeding?

Zowel de werkgever als de werknemer hebben altijd de mogelijkheid om de arbeidsovereenkomst eenzijdig te verbreken met onmiddellijke ingang en met betaling van een opzeggingsvergoeding.



De principes rond de opzeggingsvergoeding en de berekeningsbasis van het loon en de voordelen zijn nog steeds dezelfde. In de huidige regels die gelden sedert 1 januari 2014, is anderzijds wel expliciet bepaald dat u voor de berekening van het variabel loon het gemiddelde hiervan moet nemen van de 12 laatste maanden van tewerkstelling. Het zou gaan om de bedragen die daadwerkelijk uitbetaald werden (of moesten worden) in die periode.

Aangezien de nieuwe opzeggingstermijnen worden uitgedrukt in weken, moet u (zeker voor de bedienden) het loon omrekenen:

- het forfaitair maandloon (inclusief voordelen) moet eerst op trimesterbasis worden gebracht door het te vermenigvuldigen met 3;
- vervolgens moet het trimestrieel loon gedeeld worden door 13 (= aantal weken in een trimester).

#### 5 Sollicitatieverlof

De werknemer heeft tijdens de opzeggingstermijn recht op sollicitatieverlof. Het sollicitatieverlof mag enkel worden gebruikt voor het doel waarvoor het wettelijk is bestemd, met name het zoeken naar een nieuwe dienstbetrekking.

Tijdens de laatste 26 weken van de opzeggingstermijn bedraagt het sollicitatieverlof 1 dag of 2 halve dagen per week. Tijdens de (eventuele) voorafgaande periode bedraagt het sollicitatieverlof een halve dag per week.

Werknemers die genieten van outplacementbegeleiding conform de zogenaamde “algemene regeling” (zie hoofdstuk 9) (m.a.w. werknemers die bij ontslag recht hebben op een opzeggingstermijn van minstens 30 weken), hebben recht op 1 dag (of 2 halve dagen) sollicitatieverlof per week gedurende de volledige duur van de opzeggingstermijn. De outplacement-begeleiding (van 60 uren in totaal) wordt dan opgenomen tijdens het sollicitatieverlof.

Voor deeltijdse werknemers moet het sollicitatieverlof steeds op proportionele wijze worden toegepast.

## 6 Wat met de arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd of voor een duidelijk omschreven werk?

De mogelijkheid bestaat nog steeds om de arbeidsovereenkomst voor een bepaalde tijd (of voor een duidelijk omschreven werk) eenzijdig te beëindigen vóór het verstrijken van de termijn. De partij die de overeenkomst beëindigt, moet dan een vergoeding betalen die gelijk is aan het bedrag van het loon dat verschuldigd is tot het bereiken van die termijn. Dit bedrag mag echter nooit meer bedragen dan het dubbel van het loon dat overeenstemt met de opzeggingstermijn die had moeten worden nageleefd indien de arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd was gesloten.

Voor arbeidsovereenkomsten voor bepaalde tijd (of voor een duidelijk omschreven werk) *gesloten* vanaf 1 januari 2014 kunnen beide partijen daarenboven tijdens de eerste helft van de overeengekomen duur (met een maximum van 6 maanden) de arbeidsovereenkomst steeds beëindigen, rekening houdend met de normale opzeggingstermijnen (zie hoofdstuk 1.3 of hoofdstuk 1.5).

Indien een overeenkomst bijv. wordt gesloten voor 18 maanden, betekent dit dat de werkgever kan opzeggen met 1 week gedurende de eerste 3 maanden, met 3 weken gedurende de 4<sup>de</sup> maand, met 4 weken gedurende de 5<sup>de</sup> maand en met 5 weken gedurende de 6<sup>de</sup> maand.

Om van deze mogelijkheid gebruik te kunnen maken moet het effectieve einde van de arbeidsovereenkomst nog binnen deze aanlooperperiode plaatsvinden, dat wil zeggen in dit voorbeeld binnen de eerste 6 maanden.

In het geval van een rechtsgeldige opeenvolging van verschillende arbeidsovereenkomsten voor een bepaalde tijd (of voor een duidelijk omschreven werk), geldt

deze mogelijkheid tot beëindiging enkel tijdens de eerste overeenkomst.

## 7 Wat indien de werknemer ziek is?

De werkgever heeft de mogelijkheid om tijdens de opzeggingstermijn de arbeidsovereenkomst te beëindigen wanneer de werknemer ziek is geworden na de opzegging door de werkgever. De werkgever moet dan een opzeggingsvergoeding betalen die overeenstemt met de resterende opzeggingstermijn. Voor de berekening van deze vergoeding mag de periode gedekt door het gewaarborgd loon dat betaald werd sinds de start van de laatste arbeidsongeschiktheid, afgetrokken worden van de resterende opzeggingstermijn.

Daarnaast kan de werkgever een arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd tijdens een periode van arbeidsongeschiktheid beëindigen met een lagere opzeggingsvergoeding.

- Indien de overeengekomen duur van de arbeidsovereenkomst minstens 3 maanden bedraagt en de arbeidsongeschiktheid langer dan 6 maanden duurt, wordt het resterende loon voor de overeengekomen tijd beperkt tot 3 maanden, waarvan bovendien het gewaarborgd loon mag worden afgetrokken.
- Indien de bepaalde tijd korter is dan 3 maanden en de arbeidsongeschiktheid langer dan 7 dagen duurt, is geen enkele vergoeding verschuldigd. Dit kan evenwel pas na afloop van de periode waarin opzegging mogelijk is.

**Let wel op:** ook wanneer deze bepalingen toegepast worden, blijft het risico bestaan dat de arbeidsongeschikte werknemer naar aanleiding van het ontslag een vordering zou instellen wegens discriminatie op grond van zijn gezondheidstoestand of een handicap.

Wanneer vastgesteld is dat de arbeidsongeschikte werknemer *definitief*

ongeschikt is voor de uitvoering van zijn/haar werk, kan de arbeidsovereenkomst een einde nemen omwille van zogenaamde “medische overmacht”. Dit is echter sedert begin 2017 enkel nog mogelijk als een zogenaamd “re-integratietraject” opgestart en beëindigd werd overeenkomstig de nieuwe regels die in dat verband bestaan.

## 8 Andere speciale regelingen

De werknemer kan de overeenkomst beëindigen zonder opzegging:

- tijdens een periode van volledige schorsing of van gedeeltelijke arbeid wegens economische oorzaken; of
- in geval van schorsing wegens slecht weer die meer dan 1 maand duurt.

## 9 Outplacement

Het recht op outplacement werd aanzienlijk verruimd. Sedert 1 januari 2014 hebben alle werknemers ontslagen met een opzeggingstermijn of -vergoeding gelijk aan **minstens 30 weken** recht op outplacement.

Een paar voorbeelden: voor een werknemer die in dienst treedt op 1 mei 2018, geldt dit bij ontslag vanaf een anciënniteit van minstens 9 jaar, t.t.z. vanaf 1 mei 2027. Voor een werknemer die al in dienst getreden is in 2013 en die 3 maanden opzeg heeft voor de anciënniteit tot en met 31 december 2013 ("stap 1"), geldt dit bij ontslag vanaf 5 jaar anciënniteit onder het nieuw systeem, dus vanaf 1 januari 2019. Een bediende met een loon van meer dan 32.254 EUR bruto en met meer dan 3 jaar anciënniteit op 31 december 2013, heeft bij ontslag in mei 2018 recht hebben op outplacement aangezien deze bediende aanspraak zal kunnen maken op een opzeg van (minstens) 4 maanden en 15 weken, wat meer is dan 30 weken.

Deze regeling die van toepassing is sedert 1 januari 2014, is louter gekoppeld aan de anciënniteit en geldt dus ongeacht de leeftijd van de werknemer op het tijdstip van het

ontslag. Deze regeling wordt de “algemene regeling van outplacement” genoemd.

De outplacementverplichting voor oudere werknemers die reeds bestond vóór 1 januari 2014, blijft ook nog steeds van toepassing voor werknemers die niet onder de algemene regeling vallen. Sinds 1 januari 2014 wordt dit de “bijzondere regeling van outplacement” genoemd. Deze regeling geldt voor werknemers met minstens 1 jaar dienst en ouder dan 45 jaar, indien hun opzeggingstermijn korter is dan 30 weken.

Voor de “algemene regeling van outplacement” wordt een onderscheid gemaakt tussen twee mogelijkheden:

1. De werknemer wordt ontslagen met een *opzeggingsvergoeding*:

De werknemer heeft recht op een ontslagpakket bestaande uit:

- een opzeggingsvergoeding gelijk aan minstens 30 weken loon, waarop 4 weken *kunnen* worden aangerekend ter compensatie van het outplacementaanbod dat de werkgever gedaan heeft (en dus ongeacht of het aanbod aanvaard wordt door de werknemer); en
- outplacement van 60 uren, ter waarde van 1/12<sup>de</sup> van het jaarloon van het kalenderjaar dat het ontslag voorafgaat, met een minimumwaarde van 1.800 EUR en een maximumwaarde van 5.500 EUR (excl. BTW).

Sinds 15 februari 2018 is het recht op outplacement van een werknemer die om medische redenen niet in staat is om de outplacementbegeleiding te volgen, vervallen. Als werkgever kan u in zo'n situatie dan ook niet langer 4 weken loon aanrekenen op de opzeggings-vergoeding.

2. De werknemer wordt ontslagen met een *opzeggingstermijn*:

De werknemer heeft recht op een ontslagpakket bestaande uit:

- een opzeggingstermijn van minstens 30 weken.
- outplacement van 60 uren. De tijd hieraan besteed wordt aangerekend op het sollicitatieverlof.

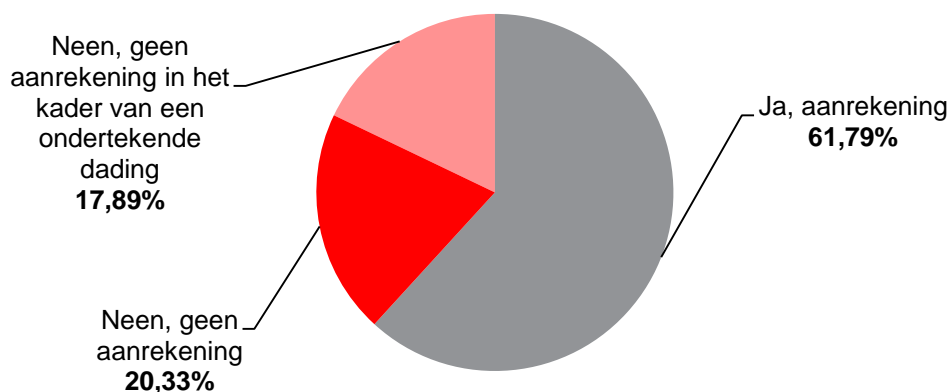
Een werknemer kan het outplacement gedeeltelijk hervatten in geval hij een volgende betrekking bij een nieuwe werkgever verliest.

Er zijn ook specifieke termijnen en formaliteiten met betrekking tot de wijze waarop de

werkgever een geldig outplacementaanbod moet doen, de wijze waarop de werknemer dit aanbod moet aanvaarden, enz.

Opgelet! In bepaalde paritaire comités gelden specifieke sectorale regelingen m.b.t. outplacement. Dit is onder meer het geval binnen het aanvullend paritair comité voor de bedienden (200), het paritair comité voor de internationale handel, vervoer en logistiek (226) en het paritair comité voor het verzekeringswezen (306).

**Maakt u gebruik van uw recht om 4 weken loon aan te rekenen op de opzeggingsvergoeding (van minstens 30 weken loon) als compensatie voor het outplacementaanbod?**



## 10 Tijdelijke overgangsregeling voor arbeiders in bepaalde sectoren

Er was in de wet van 26 december 2013 een *tijdelijke* overgangsregeling met afwijkende opzeggingstermijnen voorzien voor arbeiders in bepaalde sectoren. Deze afwijkende opzeggingstermijnen golden echter enkel voor de opzeggingen ter kennis gebracht tussen 1 januari 2014 en 31 december 2017. Dit betekent dat ook voor deze sectoren vanaf 1 januari 2018 de "gewone" regels gelden.

## 11 Structurele uitzonderingsregeling voor arbeiders die bepaalde activiteiten uitvoeren op zogenaamde tijdelijke en mobiele werkplaatsen (bouwsector)

Daarnaast had de wetgever in de wet van 26 december 2013 ook een blijvende (structurele) uitzondering voorzien voor arbeiders die bepaalde activiteiten uitvoeren op zogenaamde tijdelijke en mobiele werkplaatsen. Het betrof bepaalde arbeiders van het paritair comité voor het bouwbedrijf (124) en het paritair comité voor de stoffering en de houtbewerking (126).

Het Grondwettelijk Hof oordeelde echter dat deze blijvende (structurele) uitzonderingsregels discriminerend zijn. Het Grondwettelijk Hof vernietigde deze uitzonderingsregels dan ook, zij het pas met ingang van 1 januari 2018. Dit wil zeggen dat vanaf 1 januari 2018 alle betrokken werknemers onder de "gewone" regels vallen.

In het zogenaamde "*zomerakkoord*" van 26 juli 2017 van de federale regering is te

lezen dat er naar aanleiding van het arrest van het Grondwettelijk Hof "*een oplossing*" zou komen voor het afwijkend stelsel van opzeggingstermijnen in de bouwsector, en dit retroactief tot 1 januari 2014. Op het ogenblik van publicatie van deze *newsletter* werd er hieraan echter tot dusver geen verder gevolg gegeven.

## 12 Ontslagcompensatievergoeding voor de arbeiders met een arbeidsovereenkomst gestart vóór 1 januari 2014

De regel van de "dubbele foto" impliceert dat arbeiders met een arbeidsovereenkomst ingegaan vóór 1 januari 2014 nog steeds lagere ontslagrechten hebben dan onder de regeling die van kracht is sedert 1 januari 2014. Er werd daarom in een compensatieregeling voorzien voor arbeiders die ontslagen worden na 31 december 2013.

De RVA betaalt aan die arbeiders een zogenaamde "ontslagcompensatievergoeding" uit die overeenstemt met het verschil tussen hun werkelijke netto ontslagvergoeding en de vergoeding die ze hadden gekregen indien hun totale anciënniteit onder de nieuwe regels viel. Om deze "ontslagcompensatievergoeding" te ontvangen, moest de arbeider op het ogenblik van ontslag voldoen aan welbepaalde anciënniteitsvoorwaarden. Sinds 1 januari 2017 gelden er echter geen anciënniteitsvoorwaarden meer.

Belangrijk is dat de arbeider geen recht heeft op werkloosheidsuitkeringen gedurende de periode gedekt door de "ontslagcompensatievergoeding".



### 13 Sociale zekerheidsbijdragen op beëindigingsvergoedingen

Opzeggingsvergoedingen zijn, net zoals loon, onderworpen aan de gewone sociale zekerheidsbijdragen. Er zijn dus zowel persoonlijke bijdragen ten laste van de werknemer (13,07 %) die door de werkgever worden ingehouden, als bijdragen ten laste van de werkgever (vanaf 1 januari 2018 ongeveer 27% voor bedienden en ongeveer 43% voor arbeiders) bovenop de vergoeding. Deze bijdragen worden berekend op basis van het tarief dat geldt tijdens het trimester waarin het ontslag plaatsvindt. Voor arbeiders worden de sociale zekerheidsbijdragen nog steeds berekend op 108% van de bruto opzeggingsvergoeding. Op dit vlak is er dus nog geen harmonisatie van de statuten.

Is een vergoeding die betaald wordt bij ontslag onderworpen aan sociale zekerheidsbijdragen? Hieronder vindt u een beknopt overzicht:

	RSZ	Vrijgesteld van RSZ
Opzeggingsvergoeding	X + bijzondere bijdrage aan sluitingsfonds (zie infra)	
Uitwinningsvergoeding (handelsvertegenwoordiger)	X	
Forfaitaire burgerlijke boete (2 weken loon) in geval van schending van de regels rond motivering van het ontslag (cao nr. 109)		X
Schadevergoeding wegens "kennelijk onredelijk ontslag" (cao nr. 109)		X (wanneer vastgesteld in een gerechtelijke uitspraak of een door de rechter bekrachtigde dading)
Beschermingsvergoeding (zwangerschap, tijdskrediet, ouderschapsverlof, educatief verlof)		X
Niet-concurrentievergoeding (uitwerking beding binnen 12 maanden na einde arbeidsovereenkomst)	X	
Vergoeding in geval van beëindiging in onderling akkoord	X + bijzondere bijdrage aan sluitingsfonds (zie infra)	
Werkzekerheidsvergoeding		X <sup>1</sup>
Sluitingsvergoeding		X
Vergoeding wegens collectief ontslag		X
Beschermingsvergoeding voor personeelsafgevaardigden en kandidaten	X	
Beschermingsvergoeding voor vakbondsafgevaardigden	X	
Schadevergoeding voor morele schade		X (indien vastgesteld in een gerechtelijke uitspraak)

<sup>1</sup> Dit werd al betwist door de RSZ.

## 14 Bijzondere compenserende bijdrage op de verbrekingsvergoeding

Vanaf 1 januari 2014 is de werkgever een bijzondere compenserende bijdrage verschuldigd op verbrekingsvergoedingen indien het jaarloon van de werknemer minstens 44.509 EUR bedraagt. De opbrengst van deze bijzondere bijdrage gaat naar het *Fonds voor Sluiting van Ondernemingen*. De bijdrage wordt enkel berekend op het deel van de verbrekingsvergoeding opgebouwd op basis van prestaties vanaf 1 januari 2014. Het gaat hier om de opzeggingsvergoeding in geval van een ontslag door de werkgever en om de vergoeding die de werkgever zou betalen in geval van een beëindiging van de arbeidsovereenkomst in onderling akkoord. Het bedrag van de bijdrage hangt af van het jaarloon van de werknemer:

Jaarloon van de werknemer	Bijdrage aan het Sluitingsfonds
< 44.509 EUR	Geen bijzondere bijdrage
≥ 44.509 EUR en < 54.509 EUR	1%
≥ 54.509 EUR en < 64.509 EUR	2%
jaarloon ≥ 64.508 EUR	3%



## 15 Fiscale behandeling van de opzeggingsvergoeding

Opzeggingsvergoedingen vormen een belastbaar loon. Het begrip "opzeggingsvergoeding" is zeer ruim: hieronder vallen alle vergoedingen die worden verkregen wegens de beëindiging van arbeid of ter gelegenheid van de beëindiging van een arbeidsovereenkomst. Alle vergoedingen die in het schema hierboven onder hoofdstuk 13 werden vermeld, vallen in principe onder deze definitie.

De volledige opzeggingsvergoeding is onderworpen aan de personenbelasting. Uiteraard is het belastbaar bedrag het brutobedrag van de opzeggingsvergoeding na aftrek van de persoonlijke sociale zekerheidsbijdragen. De opzeggingsvergoeding wordt afzonderlijk belast tegen het gemiddelde tarief toegepast op het belastbaar inkomen van het laatste vorige jaar waarin de werknemer een normale beroepsactiviteit had.

De werkgever moet op de opzeggingsvergoeding bedrijfsvoorheffing inhouden. Voor het jaar 2018 gelden de volgende tarieven:

Referentiebezoldiging	Toepasselijk tarief
tot 9.215,00 EUR	0,00 %
van 9.215,01 EUR tot 11.060,00 EUR	2,68 %
van 11.060,01 EUR tot 12.285,00 EUR	6,57 %
van 12.285,01 EUR tot 14.745,00 EUR	10,77 %
van 14.745,01 EUR tot 15.980,00 EUR	13,55 %
van 15.980,01 EUR tot 17.815,00 EUR	16,55 %
van 17.815,01 EUR tot 20.885,00 EUR	19,17 %
van 20.885,01 EUR tot 27.025,00 EUR	24,92 %
van 27.025,01 EUR tot 33.170,00 EUR	29,93 %
van 33.170,01 EUR tot 43.000,00 EUR	31,30 %
van 43.000,01 EUR tot 48.525,00 EUR	36,90 %
van 48.525,01 EUR tot 55.285,00 EUR	38,96 %
van 55.285,01 EUR tot 64.495,00 EUR	40,93 %
van 64.495,01 EUR tot 77.400,00 EUR	42,92 %
van 77.400,01 EUR tot 97.050,00 EUR	44,99 %
van 97.050,01 EUR tot 111.795,00 EUR	46,47 %
van 111.795,01 EUR tot 131.450,00 EUR	47,48 %
boven 131.450,00 EUR	48,00 %

De referentiebezoldiging is het jaarlijks brutoloon dat als basis diende voor de berekening van de opzeggingsvergoeding (met inbegrip van alle voordelen), onder aftrek van de persoonlijke sociale zekerheidsbijdragen.

In vrij uitzonderlijke gevallen is er nog een gedeeltelijke vrijstelling op basis van het aantal kinderen ten laste.

Enkel morele schadevergoedingen ontsnappen aan de belastingheffing. De fiscale administratie is echter strikt in de toepassing van die vrijstelling en vereist dat de vergoeding aan de volgende 3 voorwaarden voldoet:

- Er moet een fout zijn vanwege de werkgever die vreemd is aan het ontslag en een schade die te onderscheiden valt van de schade ten gevolge van het ontslag;
- Deze fout moet een persoonlijke en individuele morele schade hebben veroorzaakt;
- De vergoeding werd toegekend door een rechterlijke beslissing op tegenspraak.

Ook de ontslagcompensatievergoeding betaald door de RVA (zie hoofdstuk 12) wordt fiscaal vrijgesteld.

## 16 Ontslag en aanvullende pensioenen: enkele aandachtspunten

### 16.1 Kan een eenmalige premie worden gestort in het pensioenplan/de groepsverzekering?

De bijdragen die door de werkgever worden betaald om het aanvullend pensioen van een werknemer te financieren maken deel uit van het loon en moeten dus in principe worden opgenomen in de berekeningsbasis van de opzeggingsvergoeding. Het is echter courante praktijk om de periode gedekt door de opzeggingsvergoeding te erkennen in het aanvullend pensioenplan, omdat dit zowel de werkgeverskost drukt als de netto "opbrengst" voor de betrokken werknemer verhoogt. Dit is perfect mogelijk, maar enkel indien het pensioenreglement het uitdrukkelijk voorziet en voor zover dit wordt toegepast op alle aangeslotenen. Om het risico op dubbele betaling (erkenning in het aanvullend pensioenplan én opname in de berekeningsbasis van de opzeggingsvergoeding) te beperken, is het raadzaam om enerzijds in het pensioenreglement te voorzien dat de doorstorting de regel is, "tenzij de werknemer zich hier uitdrukkelijk tegen verzet" en om anderzijds de doorstorting door de werknemer te laten bevestigen in de dading die wordt gesloten met de werknemer naar aanleiding van het ontslag.

### 16.2 Vergeet naar aanleiding van het ontslag van een werknemer niet de formaliteiten in het kader van de uittreding uit het pensioenplan/de groepsverzekering!

Wanneer een werknemer wordt ontslagen betekent dit dat deze werknemer uittreedt uit het aanvullend pensioenplan en hij op dat ogenblik moet beslissen over het lot van zijn verworven reserves. In grote lijnen bestaat de keuze uit enerzijds de verworven reserves bij de (oude) pensioeninstelling te laten (al dan niet met overlijdensdekking) en anderzijds de verworven reserves over te dragen naar een andere pensioeninstelling/de onthaalstructuur van de ex-werkgever.

Als werkgever is het dus belangrijk om in de eerste plaats de pensioeninstelling te informeren over de uittreding van de betrokken werknemer (binnen de 30 dagen (na het ontslag)) en anderzijds om de werknemer in kennis te stellen van de keuzemogelijkheden die hij heeft naar aanleiding van zijn uittreding. Dit moet gebeuren van zodra u als werkgever alle hiertoe noodzakelijke gegevens van de pensioeninstelling ontvangt, d.i. wettelijk gezien uiterlijk 30 dagen na de kennisgeving van de uittreding aan de pensioeninstelling. De ex-werknemer moet zodanig worden geïnformeerd zodat hij met kennis van zaken een keuze kan maken over het lot van de verworven reserves en dat hij volledig kan begrijpen wat de gevolgen van zijn keuze (zullen) zijn incl. bijvoorbeeld wat er eventueel

zal gestort worden aan zijn rechthebbenden bij overlijden.

### 16.3 Heeft de opzeggingsvergoeding een impact op het wettelijk pensioen van een werknemer?

Werknemers ouder dan 65 jaar en/of met een beroepsloopbaan van minstens 45 jaar mogen hun wettelijk pensioen onbeperkt cumuleren met inkomsten uit een beroepsactiviteit. Wanneer een dergelijke werknemer wordt ontslagen, heeft zijn opzeggings- of een eventuele andere vertrekvergoeding dus geen impact op zijn wettelijk pensioen. In dit geval kunnen beroepsinkomsten onbeperkt worden gecumuleerd met een wettelijk pensioen.

Wanneer een werknemer echter niet voldoet aan hogervermelde voorwaarden, m.a.w. hij is nog geen 65 jaar oud en/of hij heeft geen beroepsloopbaan van minstens 45 jaar, en hij wordt ontslagen met betaling van een opzeggingsvergoeding, dan geldt er daarentegen geen onbeperkte cumul van beroepsinkomsten en wettelijk pensioen. Dan gelden de zogenaamde regels inzake toegelaten arbeid. Het is belangrijk om hierbij stil te staan wanneer werknemers die zich dichtbij hun wettelijke pensionering bevinden, worden ontslagen. Vertrek- of opzeggingsvergoedingen die (vanaf 1 januari 2015) worden betaald, worden immers gespreid over de periode waarop ze betrekking hebben en worden dus aangerekend als loon (cf. looncode 3 in de DmfA). Wanneer een opzeggingsvergoeding dus betrekking heeft op een periode na de ingang van het wettelijk pensioen dan kan het zijn dat het wettelijk pensioen van de betrokken werknemer voor een bepaalde periode wordt verminderd of geschorst (afhankelijk van de mate van overschrijding van de grenzen inzake toegelaten arbeid). Wanneer het echter gaat om eenmalige vertrekvergoedingen die niet kunnen worden gespreid over een bepaalde periode (bijv. eenmalige afscheidspremies, premies voor vervroegd vertrek; cf. looncode 4 DmfA), gebeurt de toerekening op het moment van de

betaling. Voor zover het wettelijk pensioen ingaat in het jaar nadat de eenmalige vertrekvergoeding werd uitbetaald is er daarentegen geen sprake van een cumul van beroepsinkomsten en wettelijk pensioen en gelden de hogervermelde cumulbeperkingen niet. Het is aan te raden om hierover duidelijk te communiceren naar de betrokken werknemer toe.

## 17 De nieuwe regels betreffende de motivering van het ontslag en het "kennelijk onredelijk ontslag" (cao nr. 109)

De cao nr. 109 kan wellicht een "mijlpaal" genoemd worden in het Belgisch ontslagrecht. Immers, vóór de inwerkingtreding van de cao nr. 109 bestond er eigenlijk geen algemeen recht voor de werknemer om de reden(en) van zijn ontslag te kennen, noch een algemene plicht voor de werkgever om duidelijk te maken waarom de werknemer werd ontslagen.

Op 1 april 2014 werd met de cao nr. 109 een nieuwe regeling ingevoerd die er in essentie op neerkomt dat een werknemer die ontslagen wordt, ongeacht of het gaat om een arbeider of een bediende, het recht heeft om van zijn werkgever de concrete ontslagredenen te kennen (zie hieronder: hoofdstuk 17.2).

Daarnaast reikt de cao nr. 109 ook de algemene contouren aan binnen dewelke de werkgever zijn ontslagrecht kan uitoefenen. Een nieuw begrip zag het daglicht, het zogenaamde "kennelijk onredelijk ontslag" (zie hieronder: hoofdstuk 17.3).

### 17.1 Op wie zijn de nieuwe regels m.b.t. ontslagmotivering en "kennelijk onredelijk ontslag" van toepassing?

De nieuwe regels m.b.t. ontslagmotivering en "kennelijk onredelijk ontslag" zijn van toepassing bij ontslag door de werkgever van zowel arbeiders als bedienden met een anciënniteit van ten minste 6 maanden. Let wel: voorafgaande en aaneensluitende arbeidsovereenkomsten voor bepaalde tijd of

voor uitzendarbeid voor een identieke functie bij dezelfde werkgever worden meegeteld voor het bereiken van deze 6 maanden.

Er zijn echter een aantal specifieke gevallen waarin de nieuwe regeling niet van toepassing is:

- beëindiging van uitzend- of studentencontracten;
- ontslag met het oog op werkloosheid met bedrijfstoelag ("SWT");
- wanneer de werknemer de wettelijke pensioenleeftijd heeft bereikt;
- ontslag in het kader van collectief ontslag, sluiting van de onderneming of stopzetting van de activiteit, alsook bij meervoudig ontslag in geval van herstructurering zoals voorzien op sectoraal niveau;
- ontslag waarbij een bijzondere procedure moet worden nageleefd, voorzien bij wet (zoals bijvoorbeeld het geval is bij het ontslag van werknemers die beschermd zijn in het kader van de sociale verkiezingen, of bij het ontslag van een preventieadviseur) of bij cao (zoals het geval is wanneer er een werkzekerheidsprocedure of procedure van vastheid van betrekking voorzien is in een cao gesloten op sectoraal niveau of op ondernemingsniveau).

De regels op het vlak van ontslagmotivering (zie hieronder: hoofdstuk 17.2) zijn bovendien niet van toepassing wanneer een werkgever een werknemer ontslaat om dringende reden. In die situatie geldt immers reeds een specifieke ontslagmotivering in het licht van het ontslag om dringende reden. De regels m.b.t "kennelijk onredelijk ontslag" (zie hieronder: hoofdstuk 17.3) gelden in zo'n geval echter wel.

Voor de werknemers tewerkgesteld op tijdelijke en mobiele bouwplaatsen, waarvoor structureel verkorte opzegtermijnen golden, waren de regels betreffende de ontslagmotivering en betreffende "kennelijk onredelijk ontslag" niet van toepassing. Voor deze werknemers gold een afzonderlijke regeling die vergelijkbaar was met het

vroegere "willekeurig ontslag". Inmiddels heeft het Grondwettelijk Hof de structurele uitzonderingen ongrondwettig verklaard, waardoor met ingang vanaf 1 januari 2018 ook deze werknemers onder de cao nr. 109 vallen.

## 17.2 Motivering van het ontslag

### Recht voor de ontslagen werknemer

Sinds 1 april 2014 hebben ontslagen werknemers het recht om van hun werkgever de concrete redenen te kennen die tot het ontslag hebben geleid. De ontslagen werknemer heeft dus de mogelijkheid om na het ontslag naar deze ontslagredenen te vragen, doch hij is hiertoe niet verplicht.

Hoewel het de werkgever vrij staat om uit eigen beweging de ontslagredenen mee te delen (bijvoorbeeld in de ontslagbrief zelf al), is dit dus geen verplichting. Er is maar sprake van een verplichting voor de werkgever om de redenen voor het ontslag mee te delen indien de werknemer hiertoe eerst een verzoek heeft gericht aan de werkgever.

In dit verband gelden een aantal verplichte formaliteiten. Het verzoek van de werknemer moet binnen een termijn van 2 maanden, te rekenen vanaf het moment dat de arbeidsovereenkomst een einde neemt, bij aangetekende brief aan de werkgever worden gestuurd. Wanneer de arbeidsovereenkomst echter wordt beëindigd met een opzeggingstermijn, heeft de werknemer tot 6 maanden na de betekening van de opzegging (d.w.z. te rekenen na de 3<sup>de</sup> werkdag na de datum van verzending van de aangetekende opzegbrief) de tijd om een verzoek in te dienen. Ook in dat geval moet er wel rekening mee worden gehouden dat de werknemer de aangetekende brief alleszins nog binnen de twee maanden na het effectieve einde van de arbeidsovereenkomst kan versturen.

Wanneer de werkgever een dergelijk verzoek ontvangt, moet hij de concrete redenen op papier zetten en dit antwoord binnen de 2 maanden bij aangetekende brief toesturen aan de werknemer. Deze termijn van 2 maanden

begint te lopen de 3<sup>de</sup> werkdag na de datum van verzending van de aangetekende brief van de werknemer.

Het antwoord van de werkgever moet voldoende concreet zijn. De werknemer moet immers zicht kunnen krijgen op de redenen die aan de basis gelegen hebben van het ontslag. Daarnaast moet de werknemer ook de redelijkheid van het ontslag kunnen beoordelen. De werknemer moet op basis van de kennisgeving van de concrete redenen van het ontslag, kunnen beoordelen of hij vrede kan nemen met de ontslagbeslissing van de werkgever of dat hij het ontslag kan aanvechten.

Het is mogelijk dat de werkgever uit eigen beweging de concrete ontslagredenen schriftelijk meedeelt aan de werknemer. In dat geval is de werkgever niet verplicht om nog op het eventuele verzoek van de werknemer te reageren. Hierbij is dan wel vereist dat de eerdere mededeling van de werkgever de nodige elementen bevatte die de werknemer toelaten om de concrete ontslagredenen te kennen.

### Sanctie bij miskennis

Indien de werknemer volgens deze regels de werkgever verzocht heeft om de ontslagredenen mee te delen en de werkgever hierop niet - of niet volgens de regels - geantwoord heeft, zal de werkgever aan de ontslagen werknemer een forfaitaire burgerlijke boete verschuldigd zijn van 2 weken loon.

Deze boete is niet onderworpen aan sociale zekerheidsbijdragen.

## 17.3 Kennelijk onredelijk ontslag

De cao nr. 109 voorziet niet alleen in het recht voor een werknemer om de ontslagredenen te kennen, maar biedt tevens een bescherming tegen zogenaamd “kennelijk onredelijk ontslag”.

### Wanneer is een ontslag “kennelijk onredelijk”?

Er is sprake van een “kennelijk onredelijk ontslag” wanneer de werkgever een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd beëindigt, waarbij dit ontslag ook voldoet aan de volgende 2 voorwaarden:

- Het ontslag is gebaseerd op redenen die geen verband houden met de geschiktheid of het gedrag van de werknemer of op redenen die niet berusten op de noodwendigheden inzake de werking van de onderneming, de instelling of de dienst.
- Een “normale en redelijke werkgever” zou nooit beslist hebben om over te gaan tot dit ontslag.

Zowel het ontslag van arbeiders als van bedienden kan “kennelijk onredelijk” zijn indien voldaan is aan deze voorwaarden.

De “kennelijke onredelijkheid” van het ontslag heeft geen betrekking op de omstandigheden van het ontslag. Er wordt enkel getoetst of de redenen voor het ontslag al dan niet verband houden met de geschiktheid of het gedrag, dan wel met de noodwendigheden inzake de werking van de onderneming.

Indien de werknemer de zaak voor de rechtbank zou brengen, zal de rechter bovendien enkel een zogenaamde “marginale toetsing” kunnen uitvoeren. Dit betekent dat de werkgever tot op grote hoogte vrij blijft te beslissen over wat redelijk is, waarbij hij kan kiezen uit verschillende beleidsalternatieven die een “normale en redelijke werkgever” zou overwegen. De rechtbank zal dus niet de opportuniteit van het beleid van de werkgever toetsen.

### Schadevergoeding in geval van “kennelijk onredelijk ontslag”

Indien de rechtbank oordeelt dat het ontslag “kennelijk onredelijk” is, zal de werkgever veroordeeld worden tot betaling van een schadevergoeding aan de werknemer. Deze forfaitaire schadevergoeding **bedraagt minimaal 3 weken loon en maximaal 17 weken loon**. De hoogte van de vergoeding wordt door de rechtbank bepaald en hangt af van de gradatie van de “kennelijke onredelijkheid” van het ontslag. Hoe “kennelijk onredelijker” het ontslag was, hoe hoger de schadevergoeding zal zijn.

De werknemer kan er ook voor kiezen om deze forfaitaire schadevergoeding links te laten liggen en om in plaats daarvan een vergoeding voor de reëel geleden schade te vragen aan de rechtbank. In dat geval moet de werknemer bewijzen dat hij schade heeft geleden door het “kennelijk onredelijk ontslag” en wat de omvang van deze schade is. Deze bewijslast is dus veel zwaarder. In dat geval is de rechter niet gehouden tot een minimum- of maximumbedrag.

De RSZ aanvaardt dat geen sociale zekerheidsbijdragen verschuldigd op de schadevergoeding wegens “kennelijk onredelijk ontslag”, op voorwaarde dat deze schadevergoeding werd vastgelegd in een gerechtelijke uitspraak of in een dading die door de rechter bekrachtigd werd.

### Wie moet bewijzen dat het ontslag al dan niet “kennelijk onredelijk” was?

Indien de werkgever en de werknemer voor de rechtbank discussie voeren over de vraag of het ontslag “kennelijk onredelijk” was, is het uiteraard van belang te weten wie de bewijslast draagt.

Een onderscheid wordt gemaakt tussen 3 mogelijke situaties:

1. **De werkgever heeft, uit eigen beweging of op uitdrukkelijk verzoek van de werknemer, de redenen van het ontslag meegedeeld conform de regels:** elke partij die iets aanvoert, zal dit ook moeten bewijzen.
2. **De werknemer heeft een verzoek ingediend, doch de werkgever heeft de ontslagredenen niet of niet volgens de regels meegedeeld:** de werkgever moet het bewijs leveren van de voor het ontslag ingeroepen redenen die aantonen dat het ontslag niet “kennelijk onredelijk” is.
3. **De werknemer heeft geen verzoek volgens de regels ingediend om de redenen van zijn ontslag te kennen:** het is aan de werknemer om aan te tonen dat er elementen zijn die wijzen op de “kennelijke onredelijkheid” van het ontslag.

In elk geval doet elke voorzichtige werkgever er goed aan om al tijdens de tewerkstelling van de werknemer voldoende bewijsmateriaal bij te houden en te verzamelen m.b.t. de redenen die mogelijkerwijze later zouden kunnen leiden tot het ontslag van de werknemer. Op die manier zal de werkgever beter geplaatst zijn om na het ontslag een vordering inzake “kennelijk onredelijk ontslag” met succes te betwisten (of, beter nog, te voorkomen). Zo kunnen evaluatieverslagen die opgesteld werden tijdens de tewerkstelling, zeker belangrijk zijn voor de werkgever wanneer de werknemer later ontslagen wordt omwille van diens geschiktheid of gedrag.

### Enkele tendensen uit de rechtspraak m.b.t. “kennelijk onredelijk ontslag”

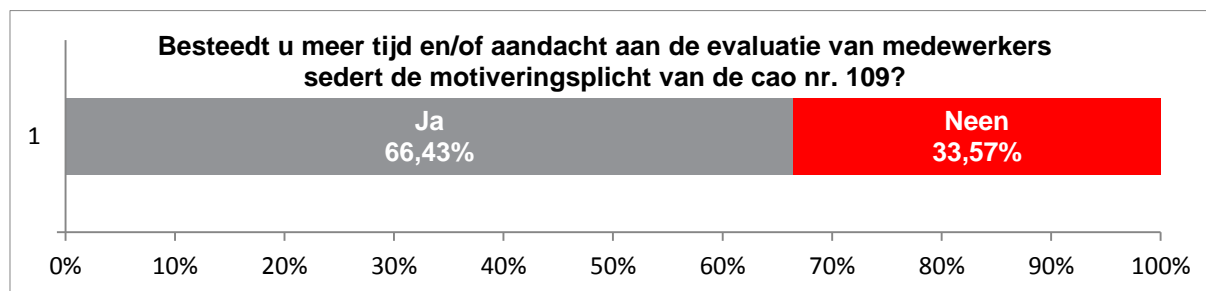
Uit de reeds bestaande rechtspraak kan afgeleid worden dat in ongeveer 25% van de gevallen die voor de rechtbank komen waarbij de werknemer een vergoeding voor kennelijk onredelijk ontslag eiste, effectief geoordeeld werd dat het ontslag inderdaad kennelijk onredelijk was. Het gaat dan in de eerste plaats om gevallen waarin de werkgever er niet



in slaagde om de ontslagredenen te bewijzen. Dit zet het belang voor de werkgever om al tijdens de tewerkstelling voldoende bewijsmateriaal te verzamelen m.b.t. de eventuele ontslagredenen in de verf.

Uit de rechtspraak blijkt ook dat enkel in de meest extreme gevallen de werkgever werd veroordeeld tot betaling van de maximale

schadevergoeding van 17 weken loon. In de meeste gevallen leidt een "kennelijk onredelijk ontslag" dus niet tot betaling van de maximale schadevergoeding van 17 weken loon. Gemiddeld gezien bedraagt de door de rechtbank toegekende vergoeding wegens kennelijk onredelijk ontslag ongeveer 10 of 11 weken loon.

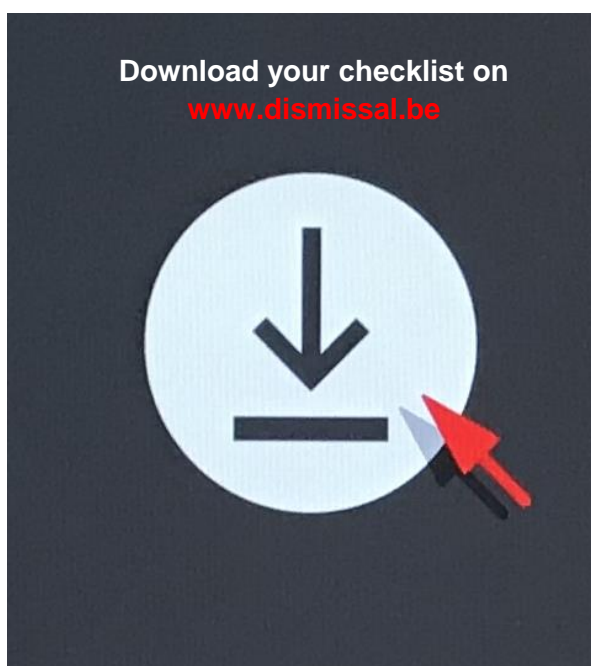


## 18 Checklist wanneer de werkgever overgaat tot ontslag

Vooraleer u als werkgever overgaat tot ontslag van een werknemer, neemt u best even deze checklist door.

- Valt de arbeidsovereenkomst onder Belgisch arbeidsrecht? Voor de beëindiging van "gewone" Belgische arbeidsovereenkomsten is dit uiteraard een uitgemaakte zaak. Bij internationale arbeidsrelaties (expats, detacheringen, ...) kijkt u dit best na.
- Zullen meerdere werknemers worden ontslagen. Zo ja, hoe zit het met de drempels voor collectief ontslag (wet Renault), of andere drempels die in de sector of het bedrijf gelden?
- Geniet de werknemer een ontslagbescherming? Zo ja, dan kijkt u best na of eerst een ontslagprocedure moet gevolgd worden (bijvoorbeeld leden van de ondernemingsraad, ...), of dat u de ontslagbeslissing extra moet kunnen motiveren (bijvoorbeeld bescherming wegens tijdscrediet, moederschapsverlof, ...).
- Gelden specifieke ontslagprocedures in uw sector of bedrijf (werkzekerheidsclausules,...)?
- Gaat het om een ontslag wegens dringende reden? Let op voor de strikte termijnen en formaliteiten.
- Vraagt de werknemer schriftelijk naar een motivering van het ontslag? Zo ja, dan zal u het ontslag schriftelijk moeten motiveren (zie hoofdstuk 17.2).
- Gaat het om een beëindiging van een arbeidsovereenkomst die is ingegaan vóór 1 januari 2014? Zo ja, dan moet u de regel van de "dubbele foto" toepassen (zie hoofdstuk 2).
- Gaat het om een voltijdse of deeltijdse werknemer? Dit kan een impact hebben op de berekening van de opzeggingsvergoeding.
- Heeft de werknemer voordien voor uw bedrijf gewerkt als uitzendkracht (zie hoofdstuk 1.2)?

- Gaat het om een arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd? Zo ja, dan gelden verschillende regels naargelang u tijdens de eerste helft van de overeenkomst (maar beperkt tot de eerste 6 maanden) ontslaat of nadien (zie hoofdstuk 6).
- Bevat de arbeidsovereenkomst een niet-concurrentiebeding? Zo ja, dan moet u tijdig beslissen of u de vergoeding wil betalen of aan het beding wil verzaken.
- Kijk na wie bevoegd is om de ontslagdocumenten te ondertekenen namens het bedrijf (zie hoofdstuk 1.9).
- Vergeet zeker de taalregels niet.
- Indien u de werknemer vrijstelt van prestaties dan heeft u hiervoor zijn/haar akkoord nodig en kan mogelijks een activeringsbijdrage verschuldigd zijn, tenzij bij vrijstelling tijdens de wettelijke opzeggingstermijn.
- Denk aan de bijkomende rechten van de werknemer in het geval van ontslag:
  - Recht op outplacementbegeleiding (verplichting voor de werkgever om tijdig een aanbod te doen, ...) (zie hoofdstuk 9)
  - Informatieplicht in het kader van het einde van een beroepsgebonden ziekteverzekering en mogelijkheid tot individuele voortzetting
  - Uittreding uit het aanvullend pensioenplan / groepsverzekering met beslissingsrecht over verworven reserves (zie hoofdstuk 16.2)
  - Recht op "SWT" ("brugpensioen") en eventuele vervangingsplicht
  - Gaat het om een handelsvertegenwoordiger? Dan heeft die misschien recht op een zogenoemde "uitwinningsvergoeding" voor aangebrachte klanten
  - Recht op vertrekvakantiegeld voor bedienden
  - Recht op loon voor feestdagen na uitdiensttreding
  - Opstellen van sociale documenten bij uitdiensttreding
  - Mag de werknemer verder gebruik maken van de bedrijfswagen, *smartphone*, ...?
- ...



**Brussel**

Vorstlaan 280  
1160 Brussel  
Tel.: 02 761 46 00  
Fax: 02 761 47 00

**Antwerpen**

City Link  
Posthofbrug 12  
2600 Antwerpen  
Tel.: 03 285 97 80  
Fax: 03 285 97 90

**Gent**

Ferdinand Lousbergkaai 103  
bus 4-5  
9000 Gent  
Tel.: 09 261 50 00  
Fax: 09 261 55 00

**Hasselt**

Kuringersteenweg 172  
3500 Hasselt  
Tel.: 011 24 79 10  
Fax: 011 24 79 11

**Kortrijk**

Ring Bedrijvenpark  
Brugsesteenweg 255  
8500 Kortrijk  
Tel.: 056 26 08 60  
Fax: 056 26 08 70

**Luik**

boulevard Frère Orban 25  
4000 Luik  
Tel.: 04 229 80 11  
Fax: 04 229 80 22

*Partners with you.*

---

Onze newsletters zijn bestemd om u regelmatig algemene informatie mee te delen met betrekking tot onderwerpen uit de actualiteit en bepaalde ontwikkelingen van wetgeving of rechtspraak. Vanzelfsprekend waken wij over de betrouwbaarheid van deze informatie. Onze newsletters bevatten echter geen enkele juridische analyse en kunnen ons in geen geval verantwoordelijk stellen. Aarzelt u niet om contact op te nemen met onze advocaten voor elke bijkomende vraag. Claeys & Engels is een burgerlijke vennootschap die de rechtsvorm heeft aangenomen van een cvba | Vorstlaan 280, 1160 Brussel, België | RPR Brussel 0473.547.070.