
Zwanger of niet zwanger, dat is de kwestie: ontslagbescherming ook voor zelfstandige vrouwen

Hof van Justitie van de Europese Unie 11 november 2010, C- 232/09 (Danosa)

Het recht van de Europese Unie verbiedt, in de richtlijn 92/85/EEG, het ontslag van werknemers in de periode vanaf het begin van de zwangerschap tot het einde van de zwangerschapsrust, tenzij in uitzonderingsgevallen die geen verband houden met hun toestand. Die bescherming tegen ontslag is voorbehouden aan vrouwelijke werknemers. Zij geldt als zodanig niet voor vrouwen die op zelfstandige basis werken.

Om uit te maken of, in de zin van de richtlijn, een vrouw werknemer is dan wel zelfstandige, moet men niet kijken naar de rechtspositie die zij heeft volgens het nationale recht, maar naar een aan de richtlijn 92/85/EEG eigen invulling van het begrip werknemer. Het Hof van Justitie van de Europese Unie omschrijft een werknemer in die context als iemand die "gedurende een bepaalde tijd voor een ander en onder diens gezag prestaties levert en als tegenprestatie een vergoeding ontvangt". Dat begrip leunt dus bijzonder nauw aan bij het begrip werknemer naar Belgisch recht.

Volgens het Hof van Justitie kan een persoon die naar nationaal recht formeel gezien een zelfstandige is, niettemin als een werknemer in de zin van richtlijn 92/85/EEG worden aangemerkt als zijn zelfstandigheid slechts fictief is en hij dus een arbeidsverhouding in de zin van de richtlijn vervult. De hoedanigheid van lid van het directiecomité van een kapitaalvennootschap kan als zodanig niet uitsluiten dat de betrokkene zich ten opzichte van de vennootschap in een verhouding van ondergeschiktheid bevindt, zo vervolgt het Hof. Wanneer een lid van het directiecomité tegen vergoeding diensten verricht voor de vennootschap die dit lid benoemde en waarvan het integrerend deel uitmaakt, zijn activiteit onder gezag of toezicht van een ander orgaan van de vennootschap verricht en te allen tijde zonder beperkingen van zijn functie kan worden ontheven, dan voldoet het op het eerste gezicht aan de voorwaarden om te worden aangemerkt als werknemer.

Hoewel de zaak betrekking heeft op het Letse recht en het Hof van Justitie van de Europese Unie oordeelt dat het uiteindelijk de nationale rechter is die bij betwisting moet uitmaken of een lid van het directiecomité als werknemer moet worden beschouwd, werpt de hierboven genoemde uitspraak toch ook een bijzonder licht op de rechtspositie van leden van een directiecomité naar Belgisch recht. Aangezien directiecomitéleden volgens het Belgische Wetboek van Vennootschappen onder het toezicht van de raad van bestuur werken, is een gezagsverhouding principieel mogelijk (zie *Sociaal Compendium Arbeidsrecht 2010-2011*, nr. 1203 en www.sociaalcompendium.be). Als men de benadering van het hier besproken arrest volgt, zou de omstandigheid dat hun mandaat te allen tijde kan worden herroepen, zelfs een aanwijzing zijn van gezag.

De bescherming tegen ontslag wegens zwangerschap waarin de richtlijn 92/85/EEG voorziet, moet dus in voorkomend geval ook worden toegekend aan leden van het directiecomité.

In het arrest komen nog twee andere zaken aan bod in verband met het ontslagverbod.

Vooreerst zegt het Hof van Justitie uitdrukkelijk dat de ontslagbescherming wegens zwangerschap een werknemer niet kan worden ontzegd indien de werkgever, zonder formeel in kennis te zijn gesteld van de zwangerschap door de betrokken werknemer zelf, op de hoogte was van haar zwangerschap. Ook de Belgische rechters nemen dat, in een louter Belgische context, aan.

En ten slotte wijst het Hof erop dat ook aan de samenwerking met een vrouw die op zelfstandige basis wordt tewerkgesteld, niet eenzijdig een einde mag worden gemaakt wegens zwangerschap.

Weliswaar geniet de betrokkene dan niet de bescherming die de richtlijn 92/85/EEG aan werkneemsters toekent, maar er is ook de richtlijn 76/207/EEG¹, die discriminatie op grond van het geslacht verbiedt, ook t.a.v. zelfstandigen. Welnu, zegt het Hof van Justitie, een "ontslag" wegens zwangerschap is een directe discriminatie, want volgens ons kan dat alleen vrouwen treffen. Wie zal het Hof op dit punt tegenspreken?

Willy van Eeckhoutte.

Meer informatie over dit onderwerp is te vinden in het Sociaal Compendium 10-11, hét standaardwerk van het Belgisch arbeids- en socialezekerheidsrecht (www.sociaalcompendium.be)

¹ Sinds 19 augustus 2009 ingetrokken en vervangen door richtlijn 2006/54/EG van 5 juli 2006.