

# Cour de cassation de Belgique

## Arrêt

N° S.07.0027.N

**M. C.**

Me Willy van Eeckhoutte, avocat à la Cour de cassation,

**contre**

**PROOST**, société anonyme,

Me Huguette Geinger, avocat à la Cour de cassation.

### **I. La procédure devant la Cour**

Le pourvoi en cassation est dirigé contre l'arrêt rendu le 28 février 2006 par la cour du travail d'Anvers.

La Cour a, par arrêt du 25 février 2008, posé une question préjudicielle à la Cour de justice des communautés européennes.

Par arrêt du 22 octobre 2009, la Cour de justice des communautés européennes a répondu à cette question.

Le président de section Robert Boes fait rapport.

L'avocat général Ria Mortier a conclu.

### **Les moyens de cassation**

La demanderesse présente deux moyens dans sa requête.

#### **1. Premier moyen**

##### *Dispositions légales violées*

- *articles 2, tant dans la version antérieure que dans la version postérieure à sa modification par l'arrêté royal du 24 janvier 2002, mais dans la version antérieure à sa modification par l'arrêté royal du 15 juillet 2005, 3, dans la version antérieure à sa modification par l'arrêté royal du 15 juillet 2005, et 8 de l'arrêté royal du 29 octobre 1997 relatif à l'introduction d'un droit au congé parental dans le cadre d'une interruption de la carrière professionnelle ;*

- *articles 101, 102, plus spécialement § 1<sup>er</sup>, 103 et 107bis, § 1<sup>er</sup>, de la loi de redressement du 22 janvier 1985 contenant des dispositions sociales ;*

- *article 39, § 1<sup>er</sup>, de la loi du 3 juillet 1978 relative aux contrats de travail ;*

- *pour autant que de besoin, article 7, plus spécialement § 2, de la convention collective de travail n° 64 du 29 avril 1997, conclue au sein du Conseil national du travail, instituant un droit au congé parental ;*

- *clauses 2, points 1, 3.a, 4, 5 et 6, et 4, point 6, de l'accord-cadre sur le congé parental conclu le 14 décembre 1995 par les organisations*

*interprofessionnelles à vocation générale UNICE, CEEP et CES, figurant dans l'annexe de la directive 96/34/CE du Conseil du 3 juin 1996 concernant l'accord-cadre sur le congé parental conclu par l'UNICE, le CEEP et la CES, ainsi que les articles 1<sup>er</sup>, 2, plus spécialement 2.1, et 3 de cette directive ;*

*- articles 10 et 249, alinéa 3, du Traité instituant la Communauté économique européenne, signé à Rome le 25 mars 1957, approuvé par la loi belge du 2 décembre 1957 ;*

*- articles 10 et 11 de la Constitution coordonnée du 17 février 1994.*

### ***Décisions et motifs critiqués***

*Statuant par la décision attaquée sur la demande principale originaire de la demanderesse tendant à obtenir une indemnité de congé complémentaire calculée sur la rémunération d'un travail à temps plein, la cour du travail a déclaré l'appel de la demanderesse recevable mais non fondé. Elle a confirmé la décision du jugement rendu le 22 novembre 2004 par le tribunal du travail par les motifs suivants :*

*« V. Au fond*

#### *1. L'indemnité de congé complémentaire*

*Il ressort de l'exposé des faits reproduit au point 2 de l'arrêt que, depuis le 18 novembre 2002, (la demanderesse) a réduit ses prestations de travail de moitié en application de l'arrêté royal du 29 octobre 1997 relatif à l'introduction d'un droit au congé parental dans le cadre d'une interruption de la carrière professionnelle, qui se réfère à des réglementations concernant l'interruption de la carrière professionnelle, notamment à la loi de redressement du 22 janvier 1985 contenant des dispositions sociales, abrégée ci-après loi de redressement du 22 janvier 1985.*

*La contestation entre les parties porte sur la seule question si l'indemnité de congé à laquelle (la demanderesse) a droit doit être calculée en fonction de la rémunération et des avantages dont elle bénéficiait en vertu de son contrat de travail au moment du licenciement immédiat ou en fonction de*

*la rémunération hypothétique d'un travail à temps plein qu'elle aurait perçue si elle n'avait pas réduit ses prestations de travail.*

*(La cour du travail) constate à cet égard que (la demanderesse) se borne à réitérer dans ses conclusions d'appel les moyens qu'elle a invoqués devant les premiers juges auxquels ceux-ci ont répondu en leur jugement par des motifs judiciaires.*

*C'est à bon droit que les premiers juges se sont référés aux dispositions de l'article 103 de la loi de redressement du 22 janvier 1985, qui prévoient qu'en cas de résiliation unilatérale du contrat de travail par l'employeur, le délai de préavis notifié au travailleur qui a réduit ses prestations conformément aux articles 102 et 102bis sera calculé comme s'il n'avait pas réduit ses prestations.*

*Il faut également tenir compte de ce même délai de préavis pour déterminer l'indemnité prévue à l'article 39 de la loi du 3 juillet 1978.*

*Ainsi, la réglementation particulière porte uniquement sur la détermination du délai de préavis que l'employeur est tenu de respecter et, en conséquence, du délai de préavis en fonction duquel l'indemnité de congé correspondante est calculée.*

*C'est à bon droit que les premiers juges ont décidé que cet article ne contient aucune disposition réglant le montant et la composition de la rémunération annuelle de base en fonction de laquelle le montant de l'indemnité de congé correspondante est calculé, de sorte qu'à cet égard, le droit 'commun' en matière de contrats de travail est applicable, à savoir l'article 39 de la loi du 3 juillet 1978 relative aux contrats de travail.*

*Ainsi, pour calculer le montant de l'indemnité de congé due, il y a lieu de prendre en compte 'la rémunération en cours' à laquelle (la demanderesse) avait droit au moment où elle a été licenciée.*

*Cette règle n'est pas contraire au principe de l'égalité (...)*

*Il est intéressant de se référer à cet égard à l'arrêt rendu le 23 avril 2003 par (la cour du travail) (...) qui a également examiné cette problématique, ainsi qu'au rapport de la commission des Affaires sociales au*

*Sénat concernant le projet de redressement en matière sociale que citait à cet égard cet arrêt, tenu ici pour reproduit et auquel (la cour du travail) se rallie.*

*La circonstance qu'en l'espèce, (la demanderesse) a réduit ses prestations de travail de moitié que pour une période déterminée n'est pas de nature à affecter les considérations et décisions précitées.*

*En effet, au moment du licenciement, (la demanderesse) était liée à (la défenderesse) par un contrat de travail en vertu duquel, à ce moment, elle pouvait uniquement prétendre au paiement d'une rémunération en fonction de prestations de travail réduites.*

*La convention de congé parental du 18 mai 2002 a modifié les conditions de travail originaires convenues entre les parties, à savoir le temps de travail et la rémunération correspondante, et ce, pour la durée de l'interruption de la carrière professionnelle.*

*La question si la modification par l'employeur et le travailleur des conditions de travail est valable pour une période déterminée ou indéterminée, est dénuée de pertinence.*

*Enfin, (la cour du travail) décide que les considérations judiciaires de l'arrêt de (la Cour) du 6 septembre 1982 (...) concernant l'indemnité de congé due en cas de licenciement au cours d'une période d'incapacité de travail ne peuvent être appliquées par analogie en l'espèce, dès lors que l'indemnité de congé réclamée ne tend pas à indemniser (la demanderesse) pour la perte en raison du licenciement du droit à la reprise d'un travail à temps plein à la fin de la période de réduction des prestations de travail aux conditions salariales en vigueur à ce moment.*

*(La cour du travail) ne peut se rallier aux autres cas de jurisprudence cités par (la demanderesse) – par lesquels (la cour du travail) n'est certainement pas liée – dès lors que les circonstances de fait dans ces causes diffèrent considérablement de celles de l'espèce.*

*Dès lors que les parties ne contestent pas, en soi, que (la demanderesse) peut prétendre à une indemnité de congé de onze mois, c'est à bon droit que les premiers juges ont calculé l'indemnité de congé complémentaire en fonction de la rémunération partielle à laquelle (la*

demanderesse) avait effectivement droit au moment du licenciement, c'est-à-dire la somme de 1.147, 77 euros.

*En conséquence, l'appel de (la demanderesse) n'est pas fondé".*

## **Griefs**

### **1.1. Première branche**

*1.1.1. Conformément à son article 1<sup>er</sup>, la directive 96/34/CE du Conseil du 3 juin 1996 concernant l'accord-cadre sur le congé parental conclu par l'UNICE, le CEEP et la CES vise à mettre en oeuvre l'accord-cadre sur le congé parental conclu le 14 décembre 1995 par les organisations interprofessionnelles à vocation générale UNICE, CEEP et CES, figurant en annexe de la directive.*

*L'article 2.1 de la directive dispose que les États membres mettent en vigueur les dispositions législatives, réglementaires et administratives nécessaires pour se conformer à la directive au plus tard le 3 juin 1998 ou s'assurent au plus tard à cette date que les partenaires sociaux ont mis en place les dispositions nécessaires par voie d'accord, les États membres devant prendre toute disposition nécessaire leur permettant d'être à tout moment en mesure de garantir les résultats imposés par la directive.*

*En vertu du point 1 de la clause 2 de l'accord-cadre précité, un droit individuel à un congé parental est accordé aux travailleurs, hommes et femmes, en raison de la naissance ou de l'adoption d'un enfant, en vue de leur permettre de s'occuper de cet enfant pendant au moins trois mois jusqu'à un âge pouvant aller jusqu'à huit ans, à définir par les États membres et les partenaires sociaux. En vertu du point 3 de la même clause, les conditions d'accès et modalités d'application du congé parental sont définies par les lois ou les conventions collectives dans les États membres, dans le respect des prescriptions minimales de l'accord. Ainsi, les États membres et les partenaires*

*sociaux peuvent notamment décider si le congé parental est accordé à temps plein, à temps partiel, de manière fragmentée, ou sous forme d'un crédit-temps.*

*Le point 4 de la clause 2 de l'accord-cadre précité dispose qu'afin d'assurer que les travailleurs puissent exercer leur droit au congé parental, les États membres et les partenaires sociaux prennent les mesures nécessaires pour protéger les travailleurs contre le licenciement en raison de la demande ou de la prise de congé parental conformément à la législation, aux conventions collectives ou aux pratiques nationales.*

*Conformément au point 5 de la clause 3, le travailleur a le droit de retrouver son poste de travail à l'issue du congé parental, sinon, un travail équivalent ou similaire conforme à son contrat ou à sa relation de travail.*

*En vertu du point 6 de la même clause, les droits acquis ou en cours d'acquisition par le travailleur au début du congé parental sont maintenus dans leur état jusqu'à la fin du congé parental. À l'issue du congé parental, ces droits, y compris les changements provenant de la législation, des conventions collectives ou des pratiques nationales, s'appliquent.*

*Il suit notamment du rapprochement de ces dispositions qu'il incombe aux États membres de garantir aux travailleurs qui exercent leur droit au congé parental qu'ils ne perdront aucun droit en cas de licenciement au cours de leur congé parental.*

*1.1.2.1. Ainsi qu'il ressort de son préambule publié au Moniteur belge du 7 novembre 1997 (p. 29930), l'arrêté royal du 29 octobre 1997 relatif à l'introduction d'un droit au congé parental dans le cadre d'une interruption de la carrière professionnelle est la transposition dans le droit belge de la directive 96/34/CE du Conseil du 3 juin 1996 (la publication fait par erreur état de la directive 96/64 du 29 avril 1997).*

*En vertu de l'article 2 de l'arrêté royal précité, afin de prendre soin de son enfant, le travailleur a le droit, sous certaines conditions et selon certaines modalités, soit de suspendre totalement l'exécution de son contrat de travail pendant une période de trois mois, ainsi qu'il est prévu à l'article 100 de la loi de redressement du 22 janvier 1985 contenant des dispositions sociales, abrégée ci-après loi de redressement du 22 janvier 1985, soit de poursuivre*

*partiellement ses prestations de travail en réduisant celles-ci de moitié pendant une période de six mois ainsi qu'il est prévu à l'article 102 de la loi précitée, soit de poursuivre partiellement ses prestations de travail en réduisant celles-ci d'un cinquième pendant une période de quinze mois ainsi qu'il est prévu à l'article 102 de la loi précitée. L'article 8 du même arrêté royal dispose que le droit au congé parental pris sur la base de l'arrêté (s'exerce) dans le cadre de la convention collective du travail n° 64 instituant un droit au congé parental, conclue le 29 avril 1997 au sein du Conseil national du travail. L'article 7, § 2, de cette convention collective de travail dispose que l'employeur et le travailleur peuvent s'accorder sur l'exercice du droit au congé parental de manière fragmentée ou par le biais d'une réduction des prestations de travail.*

*Conformément à l'article 2 de l'arrêté royal du 29 octobre 1997, lorsque le droit au congé parental est exercé par la voie d'une poursuite partielle des prestations de travail en raison d'une réduction de ces prestations, l'article 102 de la loi de redressement du 22 janvier 1985 est applicable.*

*L'article 102 dispose en son premier paragraphe qu'une indemnité est accordée au travailleur qui convient avec son employeur de réduire ses prestations de travail d'un cinquième, d'un quart, d'un tiers ou de moitié du nombre normal d'heures de travail d'un emploi à temps plein ou qui demande l'application d'une convention collective de travail prévoyant un régime semblable ou qui fait appel aux dispositions de l'article 102bis, qui règle le cas de soins palliatifs apportés à une personne.*

*L'article 103 de la même loi dispose qu'en cas de résiliation unilatérale du contrat de travail par l'employeur, le délai de préavis notifié au travailleur qui a réduit ses prestations conformément à l'article 102 sera calculé comme s'il n'avait pas réduit ses prestations. Il faut également tenir compte de ce même délai de préavis pour déterminer l'indemnité prévue à l'article 39 de la loi du 3 juillet 1978*

*L'article 39, § 1<sup>er</sup>, alinéa 1<sup>er</sup>, de la loi du 3 juillet 1978 dispose que, si le contrat a été conclu pour une durée indéterminée, la partie qui résilie le contrat sans motif grave ou sans respecter le délai de préavis fixé par la loi, est*

*tenue de payer à l'autre partie une indemnité égale à la rémunération en cours correspondant soit à la durée du délai de préavis, soit à la partie de ce délai restant à courir. En vertu du second alinéa de cette disposition, l'indemnité de congé comprend non seulement la rémunération en cours mais aussi les avantages acquis en vertu du contrat.*

*Il suit de l'ensemble de ces dispositions légales que le travailleur occupé sous un régime de réduction des prestations de travail dont le contrat de travail est unilatéralement résilié par l'employeur peut prétendre à un délai de préavis dont la durée est calculée comme s'il n'avait pas réduit ses prestations. En revanche, aucune dérogation n'est prévue pour le calcul du montant de l'indemnité visée à l'article 39, § 1<sup>er</sup>, de la loi du 3 juillet 1978 relative aux contrats de travail, de sorte qu'en principe, l'indemnité de congé due à un tel travailleur doit être calculée en fonction de la rémunération à laquelle il a effectivement droit au moment de la notification de la résiliation du contrat de travail.*

*De toute évidence, la rémunération en cours, les avantages acquis en vertu du contrat de travail et le délai de préavis visés à la disposition précitée sont la rémunération, les avantages et le délai de préavis auxquels le travailleur a droit en vertu du contrat de travail auquel il a été mis fin sans motif grave ni respect du délai de préavis fixé par la loi. Ainsi, lorsque le contrat de travail est suspendu au moment où il est résilié sans motif grave ni respect du délai de préavis fixé par la loi, les éléments à prendre en considération en vertu de la loi pour calculer l'indemnité doivent être appréciés à la lumière du contrat de travail suspendu auquel il est mis fin. Cette règle est applicable non seulement au délai de préavis mais aussi à la rémunération lorsque les dispositions des lois et conventions, notamment, des conventions collectives de travail, permettent de déterminer exactement son montant ou, à tout le moins, le montant minimum dû au moment du licenciement en vertu du contrat de travail suspendu.*

*1.1.2.2. Les dispositions de l'arrêté royal du 29 octobre 1997 et de la loi de redressement du 22 janvier 1985 relevées au point 1.1.2.1. ne permettent pas de déterminer si le contrat de travail d'un travailleur qui exerce son droit au congé parental par la voie d'une poursuite partielle de ses prestations de*

*travail en raison d'une réduction de ces prestations au sens de l'article 102 de la loi de redressement du 22 janvier 1985 est suspendu.*

*Si les articles 2 de l'arrêté royal du 29 octobre 1997, 102 de la loi de redressement du 22 janvier 1985 et 39 de la loi du 3 juillet 1978 relative aux contrats de travail, lus conjointement, sont interprétés en ce sens que le contrat de travail du travailleur qui exerce le droit accordé par l'arrêté royal précité en réduisant partiellement ses prestations de travail afin de prendre soin de son enfant n'est pas suspendu pendant la période de réduction des prestations de travail, le travailleur licencié unilatéralement par l'employeur au cours de cette période peut uniquement prétendre à une indemnité calculée en fonction de la rémunération à laquelle il avait effectivement droit au moment de la notification de la résiliation du contrat de travail.*

*Si, au contraire, les articles 2 de l'arrêté royal du 29 octobre 1997, 102 de la loi de redressement du 22 janvier 1985 et 39 de la loi du 3 juillet 1978 relative aux contrats de travail, lus conjointement, sont interprétés en ce sens que le contrat de travail du travailleur qui exerce le droit accordé par l'arrêté royal précité en réduisant partiellement ses prestations de travail afin de prendre soin de son enfant est suspendu pendant la période de réduction des prestations de travail, le travailleur licencié unilatéralement par l'employeur au cours de cette période peut prétendre à une indemnité calculée en fonction de la rémunération à laquelle il avait droit en vertu du contrat de travail suspendu au moment de la notification de la résiliation du contrat de travail.*

*Seule la seconde interprétation assure l'entière garantie de l'exercice du droit au congé parental au sens de l'objectif et des points 1, 4 et 5, de la clause 2 de l'accord-cadre précité et le maintien des droits acquis ou en cours d'acquisition par le travailleur du début à la fin de son congé parental au sens du point 6 de la clause. Dans l'hypothèse de la première interprétation, le travailleur qui exerce son droit au congé parental par la voie d'un congé partiel, c'est-à-dire en réduisant partiellement ses prestations de travail, est privé pendant la durée de son congé parental du droit à une indemnité de congé calculée en fonction de la rémunération à laquelle il avait droit au moment où son congé parental a pris cours.*

*1.1.3. En vertu de l'article 249, alinéa 3, du Traité instituant la Communauté économique européenne, signé à Rome le 25 mars 1957, approuvé par la loi belge du 2 décembre 1957, qui règle la primauté du droit communautaire sur le droit interne, toute directive lie l'État membre destinataire quant au résultat à atteindre mais laisse aux instances nationales la compétence quant à la forme et aux moyens.*

*L'obligation incombant aux États membres de l'Union européenne en vertu d'une directive d'atteindre le résultat visé par la directive ainsi que l'obligation incombant à ces mêmes États membres en vertu de l'article 10 du Traité CE de prendre toutes mesures générales ou particulières propres à assurer l'exécution des obligations découlant du Traité ou résultant des actes des institutions de la Communauté doivent être respectées par toutes les instances des États membres qui revêtent une autorité publique et, en conséquence, dans les limites de leurs compétences, par les instances judiciaires. Ainsi, le juge national appelé à appliquer le droit national est tenu d'interpréter ce droit dans la mesure du possible à la lumière des termes et de l'objectif de la directive afin d'atteindre le résultat visé par cette directive et, en conséquence, de satisfaire aux dispositions de l'article 249, alinéa 3, du Traité CE.*

*Tout juge qui interprète le droit national sans avoir égard à la directive applicable méconnaît les obligations découlant du Traité CE et ne justifie pas légalement ses décisions.*

*1.1.4. La cour du travail a constaté que :*

*- il n'est pas contesté que la demanderesse a été engagée par la défenderesse en tant qu'employée travaillant à temps plein dans les liens d'un contrat de travail à durée indéterminée ;*

*- la demanderesse a bénéficié d'un congé parental à temps partiel du 18 novembre 2002 au 17 mai 2003 ;*

*- depuis le 18 novembre 2002, la demanderesse a réduit ses prestations de travail de moitié en application de l'arrêté royal du 29 octobre 1997 relatif à l'introduction d'un droit au congé parental dans le cadre d'une interruption de la carrière professionnelle qui se réfère à des réglementations concernant*

*l'interruption de la carrière professionnelle, notamment à la loi de redressement du 22 janvier 1985 contenant des dispositions sociales ;*

*- le 8 mai 2003, la défenderesse a résilié le contrat de travail avec effet immédiat moyennant le paiement d'une indemnité de congé calculée en fonction de la rémunération que la demanderesse percevait à ce moment en vertu de son occupation à mi-temps.*

*La cour du travail a considéré que :*

*- c'est à bon droit que les premiers juges se sont référés aux dispositions de l'article 103 de la loi de redressement du 22 janvier 1985 qui prévoient qu'en cas de résiliation unilatérale du contrat de travail par l'employeur, le délai de préavis notifié au travailleur qui a réduit ses prestations conformément à l'article 102 sera calculé comme s'il n'avait pas réduit ses prestations ;*

*- il faut également tenir compte de ce même délai de préavis pour déterminer l'indemnité prévue à l'article 39 de la loi du 3 juillet 1978 ;*

*- ainsi, la réglementation particulière porte uniquement sur la détermination du délai de préavis que l'employeur est tenu de respecter et, en conséquence, le délai de préavis en fonction duquel l'indemnité de congé correspondante est calculée ;*

*- c'est à bon droit que les premiers juges ont décidé que cet article (c'est-à-dire l'article 103 de la loi de redressement du 22 janvier 1985) ne contient aucune disposition réglant le montant et la composition de la rémunération annuelle de base en fonction de laquelle le montant de l'indemnité de congé correspondante est calculé, de sorte qu'à cet égard, le droit « commun » en matière de contrats de travail est applicable, à savoir l'article 39 de la loi du 3 juillet 1978 relative aux contrats de travail ;*

*- ainsi, pour calculer le montant de l'indemnité de congé due, il y a lieu de prendre en compte la rémunération en cours à laquelle la demanderesse avait droit au moment où elle a été licenciée ;*

*- la circonstance que la demanderesse a réduit ses prestations de travail de moitié pour une période déterminée seulement n'est pas de nature à affecter les considérations et décisions précitées.*

*La cour du travail a considéré ensuite que :*

*- au moment du licenciement, la demanderesse était liée à la défenderesse par un contrat de travail en vertu duquel, à ce moment, elle pouvait uniquement prétendre au paiement d'une rémunération en fonction de prestations de travail réduites ;*

*- la convention de congé parental du 18 mai 2002 a modifié les conditions de travail originaires convenues entre les parties, à savoir le temps de travail et la rémunération correspondante, et ce, pour la durée de l'interruption de la carrière professionnelle.*

*Par ces considérations, plus spécialement par la dernière considération, la cour du travail a décidé implicitement que le contrat de travail à temps plein conclu par les parties n'était pas suspendu pendant la période du congé parental de la demanderesse, à savoir du 18 novembre 2002 au 17 mai 2003, à tout le moins la cour du travail n'a pas examiné si le contrat de travail était suspendu pendant cette période. En tout cas, la cour du travail a statué sans avoir égard au fait que la résiliation du contrat de travail au cours du congé parental de la demanderesse exercé par la voie d'une réduction partielle de ses prestations de travail prive la demanderesse du droit au maintien de ses droits acquis ou en cours d'acquisition du début de son congé parental jusqu'à la fin de ce congé. Ainsi, la cour du travail a interprété les dispositions précitées de l'arrêté royal du 29 octobre 1997, de la loi de redressement du 22 janvier 1985 et de la loi du 3 juillet 1978 relative aux contrats de travail qu'elle applique sans avoir égard à la directive 96/34/CE du Conseil du 3 juin 1996, plus spécialement à la clause 2, point 6, de l'accord figurant en annexe de cette directive.*

*En interprétant le droit national sans avoir égard à la directive précitée, la cour du travail a méconnu les obligations découlant du Traité CE et n'a pas justifié légalement sa décision.*

### *Conclusion*

*1. La cour du travail n'a pas légalement décidé que c'est à bon droit que les premiers juges ont calculé l'indemnité de congé complémentaire en fonction de la rémunération partielle à laquelle la demanderesse avait effectivement droit au moment de son licenciement et, par ce motif, n'a pas débouté légalement la demanderesse de son appel (violation de toutes les dispositions légales citées en tête du moyen, à l'exception des articles 10 et 11 de la Constitution coordonnée).*

*2. En ordre subsidiaire, dans l'hypothèse où la Cour considérerait qu'il y a lieu d'interpréter la clause 2, points 1, 3.a, 4, 5 et 6 de l'accord-cadre sur le congé parental conclu le 14 décembre 1995 par les organisations interprofessionnelles à vocation générale UNICE, CEEP et CES, figurant en annexe à la directive 96/34/CE du Conseil du 3 juin 1996 concernant l'accord-cadre sur le congé parental conclu par l'UNICE, le CEEP et la CES, ainsi que les articles 1<sup>er</sup>, 2, plus spécialement 2.1, et 3 de cette directive avant de statuer sur le moyen qu'elle invoque, la demanderesse demande à la Cour de poser à la Cour de justice des Communautés européennes la question énoncée ci-après.*

*Aux termes de l'article 234 du Traité CE, la Cour de justice est compétente pour statuer à titre préjudiciel sur l'interprétation du traité et sur la validité et l'interprétation des actes pris par les institutions de la Communauté. La clause 4, point 6, de l'accord-cadre précité confirme cette compétence de la Cour de justice.*

*Dans la mesure où la Cour considérerait que ni l'accord-cadre ni la directive ne doivent pas être interprétés dans le sens soutenu en cette branche du moyen, la demanderesse demande à la Cour de cassation de poser à la Cour de justice des Communautés européennes la question préjudicielle suivante :*

*Les points de la clause 2 de l'accord-cadre sur le congé parental conclu le 14 décembre 1995 par les organisations interprofessionnelles à vocation générale UNICE, CEEP et CES, figurant en annexe à la directive 96/34/CE du Conseil du 3 juin 1996 concernant l'accord-cadre sur le congé parental conclu*

*par l'UNICE, le CEEP et la CES, plus spécialement les points 4, 5 et 6 de cette clause, qui, en vertu des articles 1<sup>er</sup>, 2 et 3, de la directive, lient les États membres destinataires quant au résultat à atteindre doivent-elles être interprétées en ce sens qu'elles font obstacle à toute règle nationale d'un État membre qui prévoit qu'en cas de licenciement unilatéral par l'employeur, l'indemnité accordée au travailleur occupé sous un régime de réduction des prestations de travail doit être calculée en fonction de la rémunération à laquelle le travailleur avait effectivement droit au moment de la notification de la résiliation du contrat de travail, lorsque la réduction des prestations de travail constitue une modalité de l'exercice du congé parental accordé à temps partiel ou de manière fragmentée au sens du point 3.a de la clause 1 de l'accord-cadre ?*

## **1.2. Seconde branche**

*1.2.1. L'article 39, § 1<sup>er</sup>, de la loi du 3 juillet 1978 relative aux contrats de travail dispose que, si le contrat a été conclu pour une durée indéterminée, la partie qui résilie le contrat sans motif grave ou sans respecter le délai de préavis fixé par la loi, est tenue de payer à l'autre partie une indemnité égale à la rémunération en cours correspondant soit à la durée du délai de préavis, soit à la partie de ce délai restant à courir.*

*En vertu du second alinéa de cette disposition, l'indemnité de congé comprend non seulement la rémunération en cours, mais aussi les avantages acquis en vertu du contrat.*

*1.2.2. En vertu de l'article 2 de l'arrêté royal du 29 octobre 1997, afin de prendre soin de son enfant, le travailleur a le droit sous certaines conditions et selon certaines modalités, de poursuivre partiellement ses prestations de travail en réduisant celles-ci de moitié pendant une période de six mois ainsi qu'il est prévu à l'article 102 de la loi de redressement du 22 janvier 1985.*

*En vertu de l'article 102, § 1<sup>er</sup>, alinéa 1<sup>er</sup>, de la loi de redressement du 22 janvier 1985, une indemnité est accordée au travailleur qui convient avec son employeur de réduire ses prestations de travail à concurrence d'une*

*fraction du nombre normal d'heures de travail d'un emploi à temps plein ou qui demande l'application d'une convention collective de travail prévoyant un régime semblable. Conformément à l'article 107bis, § 1<sup>er</sup>, de la même loi, le travailleur qui a épuisé les possibilités de réduire ses prestations de travail prévues à l'article 102 de la loi a le droit, pour la période consécutive à la période de réduction de ses prestations de travail, de passer à un contrat de travail à temps partiel qui prévoit le même régime de travail que le régime qui était applicable au travailleur pendant la période de réduction de ses prestations de travail au sens de l'article 102 de la loi. Il s'ensuit que, consécutivement à la période de réduction de ses prestations de travail, le travailleur a le droit d'exécuter à nouveau le contrat de travail sous un régime de prestations identique au régime applicable avant la réduction des prestations de travail.*

*Aux termes de l'article 101, alinéa 1<sup>er</sup>, de la loi de redressement du 22 janvier 1985, lorsque les prestations de travail sont réduites en application de l'article 102, l'employeur ne peut faire aucun acte tendant à mettre fin unilatéralement à la relation de travail, sauf pour motif grave au sens de l'article 35 de la loi du 3 juillet 1978 relative aux contrats de travail, ou pour motif suffisant.*

*L'article 103 de la même loi dispose qu'en cas de résiliation unilatérale du contrat de travail par l'employeur, le délai de préavis notifié au travailleur qui a réduit ses prestations conformément à l'article 102 sera calculé comme s'il n'avait pas réduit ses prestations. Cette disposition légale dispose également qu'il faut également tenir compte de ce même délai de préavis pour déterminer l'indemnité prévue à l'article 39 de la loi du 3 juillet 1978.*

*Il suit de l'ensemble de ces dispositions légales que le travailleur occupé sous un régime de réduction des prestations de travail dont le contrat de travail est unilatéralement résilié par l'employeur peut prétendre à un délai de préavis dont la durée est calculée comme s'il n'avait pas réduit ses prestations de travail.*

*De toute évidence, la rémunération en cours, les avantages acquis en vertu du contrat de travail et le délai de préavis visés à la disposition précitée*

*sont la rémunération, les avantages et le délai de préavis auxquels le travailleur a droit en vertu du contrat de travail auquel il a été mis fin sans motif grave ni respect du délai de préavis fixé par la loi. Ainsi, lorsque le contrat de travail est suspendu au moment où il est résilié sans motif grave ni respect du délai de préavis fixé par la loi, les éléments à prendre en considération en vertu de la loi pour calculer l'indemnité doivent être appréciés à la lumière du contrat de travail suspendu auquel il est mis fin. Cette règle est applicable non seulement au délai de préavis mais aussi à la rémunération lorsque les dispositions des lois et conventions, notamment, des conventions collectives de travail, permettent de déterminer exactement son montant ou, à tout le moins, le montant minimum dû au moment du licenciement en vertu du contrat de travail suspendu.*

*Il suit du rapprochement des articles 2 de l'arrêté royal du 29 octobre 1997, 101, 102, 103 et 107bis, § 1<sup>er</sup>, de la loi de redressement du 22 janvier 1985 et plus spécialement du fait que, consécutivement à la période de réduction de ses prestations de travail, le travailleur a le droit d'exécuter à nouveau le contrat de travail sous un régime de prestations identique au régime applicable avant la réduction des prestations de travail.*

*Ainsi, l'indemnité de congé due au travailleur en cas de licenciement sans motif grave ni respect du délai de préavis fixé par la loi au cours de la période de réduction des prestations de travail doit-elle être calculée en fonction de la rémunération et des avantages acquis en vertu du contrat de travail auxquels le travailleur a droit en vertu du contrat de travail suspendu, c'est-à-dire la rémunération et les avantages auxquels il pourrait prétendre s'il n'avait pas réduit ses prestations de travail.*

*1.2.3. La cour du travail a constaté que :*

*- il n'est pas contesté que la demanderesse a été engagée par la défenderesse en tant qu'employée travaillant à temps plein dans les liens d'un contrat de travail à durée indéterminée ;*

*- la demanderesse a bénéficié d'un congé parental à temps partiel du 18 novembre 2002 au 17 mai 2003 ;*

- depuis le 18 novembre 2002, la demanderesse a réduit ses prestations de travail de moitié en application de l'arrêté royal du 29 octobre 1997 relatif à l'introduction d'un droit au congé parental dans le cadre d'une interruption de la carrière professionnelle, qui se réfère à des réglementations concernant l'interruption de la carrière professionnelle, notamment à la loi de redressement du 22 janvier 1985 contenant des dispositions sociales ;

- le 8 mai 2003, la défenderesse a résilié le contrat de travail avec effet immédiat moyennant le paiement d'une indemnité de congé calculée en fonction de la rémunération que la demanderesse percevait à ce moment en vertu de son occupation à mi-temps.

*La cour du travail a considéré que :*

- c'est à bon droit que les premiers juges se sont référés aux dispositions de l'article 103 de la loi de redressement du 22 janvier 1985 qui prévoient qu'en cas de résiliation unilatérale du contrat de travail par l'employeur, le délai de préavis notifié au travailleur qui a réduit ses prestations conformément aux articles 102 et 102bis sera calculé comme s'il n'avait pas réduit ses prestations ;

- il faut également tenir compte de ce même délai de préavis pour déterminer l'indemnité prévue à l'article 39 de la loi du 3 juillet 1978 ;

- ainsi, la réglementation particulière porte uniquement sur la détermination du délai de préavis que l'employeur est tenu de respecter et, en conséquence, le délai de préavis en fonction duquel l'indemnité de congé correspondante est calculée ;

- c'est à bon droit que les premiers juges ont décidé que cet article (c'est-à-dire l'article 103 de la loi de redressement du 22 janvier 1985) ne contient aucune disposition réglant le montant et la composition de la rémunération annuelle de base en fonction de laquelle le montant de l'indemnité de congé correspondante est calculé, de sorte qu'à cet égard, le droit « commun » en matière de contrats de travail est applicable, à savoir l'article 39 de la loi du 3 juillet 1978 relative aux contrats de travail ;

- ainsi, pour calculer le montant de l'indemnité de congé due, il y a lieu de prendre en compte la rémunération en cours à laquelle la demanderesse avait droit au moment où elle a été licenciée ;

- la circonstance que la demanderesse a réduit ses prestations de travail de moitié pour une période déterminée seulement n'est pas de nature à affecter les considérations et décisions précitées.

*La cour du travail a considéré ensuite que :*

- au moment du licenciement, la demanderesse était liée à la défenderesse par un contrat de travail en vertu duquel, à ce moment, elle pouvait uniquement prétendre au paiement d'une rémunération en fonction de prestations de travail réduites ;

- la convention de congé parental du 18 mai 2002 a modifié les conditions de travail originaires convenues entre les parties, à savoir le temps de travail et la rémunération correspondante, et ce, pour la durée de l'interruption de la carrière professionnelle.

Dès lors que, ainsi que la cour du travail l'a constaté, la demanderesse a conclu un contrat de travail à temps plein avec la défenderesse, a réduit ses prestations de travail en application de l'article 102 de la loi de redressement du 22 janvier 1985 et a été licenciée par la défenderesse au cours de la période de réduction des prestations de travail, l'indemnité de congé due à la demanderesse en raison de ce licenciement doit être calculée en fonction de la rémunération et des avantages acquis en vertu du contrat de travail auxquels elle pouvait prétendre au moment du licenciement en vertu du contrat de travail à temps plein suspendu.

En conséquence, la décision de la cour du travail suivant laquelle c'est à bon droit que l'indemnité de congé a été calculée en fonction de la rémunération à laquelle la demanderesse pouvait prétendre au moment du licenciement compte tenu de la réduction de ses prestations de travail n'est pas légalement justifiée (violation des articles 39 de la loi du 3 juillet 1978 relative aux contrats de travail, 101, 102, 103 et 107bis, § 1<sup>er</sup>, de la loi de redressement du 22 janvier 1985 contenant des dispositions sociales).

*1.2.4. Dans l'hypothèse où, contrairement à ce qui est allégué ci-avant, il serait admis que, aucune dérogation n'ayant été prévue pour le calcul du montant de l'indemnité visée à l'article 39, §1<sup>er</sup>, de la loi du 3 juillet 1978 relative aux contrats de travail, l'indemnité due au travailleur occupé sous un régime de réduction des prestations de travail en cas de résiliation unilatérale du contrat de travail par l'employeur doit être calculée en fonction de la rémunération à laquelle le travailleur avait effectivement droit au moment de la notification de la résiliation du contrat de travail compte tenu de la réduction de ses prestations, la catégorie des travailleurs qui ont réduit leurs prestations de travail et qui sont licenciés au cours de la période de réduction des prestations de travail sans motif grave ni respect du délai de préavis fixé par la loi est traitée moins favorablement que celle des travailleurs qui ont réduit leurs prestations de travail et qui sont licenciés au cours de la période de réduction des prestations de travail dans le respect du délai de préavis fixé par la loi, alors que ni la différence dans les modalités de licenciement ni aucune autre circonstance ne justifient raisonnablement cette différence de traitement.*

*L'article 26, § 1<sup>er</sup>, 3<sup>o</sup>, de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour d'arbitrage dispose que la Cour d'arbitrage statue, à titre préjudiciel, par voie d'arrêt, sur les questions relatives à la violation par une loi, un décret ou une règle visée à l'article 134 de la Constitution, notamment, des articles 10 et 11 de la Constitution.*

*En conséquence, la demanderesse demande à la Cour de poser à la Cour d'arbitrage la question formulée ci-après et de surseoir à statuer jusqu'à ce que la Cour d'arbitrage se soit prononcée à titre préjudiciel sur cette question.*

#### *Conclusion*

*1. La cour du travail n'a pas décidé légalement que, pour calculer l'indemnité de congé de la demanderesse, il y a lieu de prendre en compte la rémunération à laquelle celle-ci avait droit au moment de son licenciement. En conséquence, la cour du travail n'a pas débouté légalement la demanderesse de ce chef de l'appel (violation des articles 39 de la loi du 3 juillet 1978*

*relative aux contrats de travail, 2, dans la version applicable en l'espèce, de l'arrêté royal du 29 octobre 1997 relatif à l'introduction d'un droit au congé parental dans le cadre d'une interruption de la carrière professionnelle, 101, 102, 103 et 107bis, § 1<sup>er</sup>, de la loi de redressement du 22 janvier 1985 contenant des dispositions sociales).*

*2. Dans l'hypothèse où la Cour considérerait qu'il suit des articles 39 de la loi du 3 juillet 1978 relative aux contrats de travail, 101, 102, 103 et 107bis, § 1<sup>er</sup>, de la loi de redressement du 22 janvier 1985 contenant des dispositions sociales que l'indemnité de congé d'un travailleur qui a réduit ses prestations de travail et est licencié sans délai de préavis suffisant doit être calculée en fonction de la rémunération qu'il percevait effectivement au moment de son licenciement, la demanderesse demande à la Cour de poser à la Cour d'arbitrage la question préjudicielle suivante :*

*L'application conjointe des dispositions des articles 39 de la loi du 3 juillet 1978 relative aux contrats de travail et 103 de la loi de redressement du 22 janvier 1985 contenant des dispositions sociales viole-t-elle les articles 10 et 11 de la Constitution coordonnée si ces articles sont interprétés en ce sens qu'en vertu de leurs dispositions, le travailleur qui a réduit ses prestations de travail et est licencié au cours de la période de réduction des prestations dans le respect du délai de préavis fixé par la loi (et, en conséquence, sans motif grave) a droit à un délai de préavis fixé comme s'il n'avait pas réduit ses prestations de travail (et perçoit pendant ce délai de préavis la rémunération de ses prestations de travail ainsi que l'indemnité d'interruption octroyée pendant la période convenue de réduction des prestations de travail visée à l'article 102 de la loi de redressement du 22 janvier 1985) alors que, s'il est licencié au cours de la même période sans délai de préavis (et sans motif grave), ce même travailleur a uniquement droit à une indemnité de congé, calculée certes en fonction d'un délai de préavis fixé comme s'il n'avait pas réduit ses prestations de travail, mais en fonction de la rémunération à laquelle il avait effectivement droit au moment de la notification de la résiliation du contrat de travail et, en conséquence, en fonction de la rémunération à laquelle il avait droit en vertu de prestations de travail réduites ?*

## **2. Second moyen**

### *Dispositions légales violées*

*Articles 101, 102, § 1<sup>er</sup>, et 107bis de la loi de redressement du 22 janvier 1985 contenant des dispositions sociales*

### *Décisions et motifs critiqués*

*Statuant par la décision attaquée sur la demande originaire de la demanderesse tendant à obtenir l'indemnité forfaitaire de protection en cas de licenciement, la cour du travail a déclaré l'appel incident de la défenderesse recevable et fondé. La cour du travail a annulé le jugement rendu le 22 novembre 2004 par le tribunal du travail en tant qu'il accueillait la demande de la demanderesse et condamnait la défenderesse au paiement d'une somme de 6.886,62 euros et aux dépens. Statuant à nouveau, la cour du travail a débouté la demanderesse de la demande tendant à obtenir le paiement d'une indemnité forfaitaire de protection en cas de licenciement. La cour du travail a statué par les motifs suivants :*

*« 2. Pas d'indemnité de protection 'congé parental'*

*Conformément à l'article 101 de la loi de redressement du 22 janvier 1985, l'employeur ne peut faire aucun acte tendant à mettre fin unilatéralement à la relation de travail d'un travailleur dont les prestations de travail sont suspendues ou réduites en application des articles 100, alinéa 1<sup>er</sup>, 100bis, 102, § 1<sup>er</sup>, ou 102bis de la loi, sauf pour motif grave ou pour motif suffisant.*

*Le motif suffisant est le motif qui a été reconnu tel par le juge et dont la nature et l'origine sont étrangères à la suspension ou la réduction visées.*

*La sanction de la violation de cette interdiction de licencier est le paiement d'une indemnité forfaitaire égale à la rémunération de six mois.*

*Il incombe à l'employeur de prouver l'existence des motifs justifiant le licenciement. Cette preuve peut être apportée pour toutes voies de droit.*

*L'employeur est tenu de prouver qu'il n'a pas licencié le travailleur pour un motif lié à la réduction des prestations de travail, preuve qui, de toute évidence, peut uniquement être établie par l'existence d'un autre motif.*

*Le motif suffisant est tout motif étranger à la situation protégée. Il peut être d'ordre économique ou technique ou être lié à la personne du travailleur.*

*En l'espèce, (la défenderesse) fait valoir qu'elle a licencié (la demanderesse) en raison de la grave crise économique qui affecte le secteur du graphisme et l'oblige à réduire considérablement l'effectif de son personnel.*

*Dès lors qu'elle n'avait pas suffisamment de travail pour occuper (la demanderesse) à temps plein et que (celle-ci) n'a pas volontairement consenti à réduire partiellement ses prestations de travail, (la défenderesse) a mis fin au contrat de travail.*

*La (cour du travail) constate qu'il ressort des comptes annuels produits par (la défenderesse) et approuvés par les commissaires-réviseurs de la société que le rendement et les bénéfices de l'entreprise ont fortement baissé du mois de mars 2003 au mois de mars 2004, réduisant ainsi considérablement le chiffre d'affaires de (la défenderesse) par rapport à l'exercice de 2002.*

*Il peut en être déduit que (la défenderesse) subissait de sérieux revers économiques.*

*De toute évidence, les chiffres relevés par (la demanderesse) dans certains postes des comptes annuels ne portent pas atteinte à la constatation qu'à l'époque du licenciement de (la demanderesse), le chiffre d'affaires de (la défenderesse) avait fortement baissé et que cette baisse s'est confirmée au cours de l'exercice de 2004.*

*Il ressort également, clairement et sans ambiguïté, de l'information annuelle donnée au conseil d'entreprise – également soumise au contrôle des commissaires-réviseurs en application des lois en la matière – que 'le nombre d'ouvrages envoyés' a considérablement baissé, en parallèle avec le rendement et les bénéfices de l'entreprise reproduits dans les comptes annuels de (la*

défenderesse), influant ainsi sur l'emploi dans la section 'envoi' où (la demanderesse) était occupée.

(La défenderesse) établit également à la lumière de ses comptes annuels (bilan social), qui révèlent une baisse du taux d'emplois à temps plein de 63,5 unités, que l'emploi au sein de l'entreprise s'est réellement amenuisé au cours des exercices de 2003 et 2004.

Contrairement à ce que (la demanderesse) soutient, la comparaison des pièces 4 (évolution de l'effectif du personnel calculé par 'tête', étant entendu qu'un travailleur occupé à mi-temps constitue une unité) et 8 (évolution de l'effectif du personnel calculé par 'unités à temps plein', étant entendu qu'un travailleur occupé à mi-temps constitue une demi-unité) révèle également que (la défenderesse) a été obligée de réduire considérablement son personnel.

Il peut en outre être déduit de la demande du 4 avril 2003 introduite par (la défenderesse) avant la résiliation du contrat de travail de (la demanderesse) tendant à obtenir une exemption de l'obligation d'engager des jeunes en convention de premier emploi que le secteur du graphisme était en crise. (La défenderesse) a obtenu l'exemption demandée pour la période du 1er juillet 2003 au 30 juin 2005 inclus.

Le motif explicite de sa demande d'exemption était la crise internationale dans le secteur du graphisme et la nécessité de réduire l'effectif du personnel en résultant.

En outre, cette demande était accompagnée d'une déclaration du conseil d'entreprise signée tant par les employeurs que par les représentants des travailleurs faisant état de 'la quasi-certitude que la crise économique affectant mondialement le secteur du graphisme, aggravée par le climat économique défavorable, ne prendrait pas fin dans les premiers mois à venir'.

Ainsi, (la défenderesse) réfute avec succès l'allégation de (la demanderesse) suivant laquelle elle a été licenciée en raison de son interruption de carrière.

Par ailleurs, il y a lieu de relever en l'espèce que, pendant plus de six ans et demi, du 18 novembre 1996 au 8 mai 2003, date de son licenciement, (la demanderesse) a bénéficié sans contrainte des diverses modalités

*d'interruption (partielle) de la carrière professionnelle, de sorte qu'il est établi que, pendant cette période, elle n'a certainement pas fait l'objet de critiques en raison de son interruption de carrière.*

*(La cour du travail) considère également que le congé immédiat a été donné pour des motifs étrangers à la réduction des prestations de travail en raison de l'interruption de la carrière professionnelle de (la demanderesse).*

*En effet, il est clairement établi que la situation de (la défenderesse) était particulièrement difficile en raison de la grave crise économique qui affectait le secteur du graphisme et a entraîné une baisse des ventes, de la production, du chiffre d'affaires et, finalement, du nombre d'emplois.*

*(La défenderesse) a choisi de licencier (la demanderesse) en raison du fait qu'à la fin de son congé parental, celle-ci devait à nouveau être occupée à temps plein, ses droits à l'interruption de la carrière professionnelle étant entièrement épuisés à ce moment – ce que (la demanderesse) ne conteste pas en soi – et qu'eu égard à la grave crise économique affectant le secteur de (la défenderesse) et au manque de travail en résultant, une occupation à temps plein n'était pas envisageable.*

*Ainsi, (la cour du travail) considère que (la défenderesse) apporte la preuve qu'elle a licencié (la demanderesse) pour un motif étranger à la réduction des prestations de travail de celle-ci résultant de l'exercice de son droit au congé parental.*

*Eu égard à ce qui précède, (la cour du travail) considère qu'il y a lieu d'écarter l'offre de preuve formulée en ordre subsidiaire par (la défenderesse).*

*Ce chef de l'appel incident de (la défenderesse) est fondé, de sorte que (la demanderesse) n'a pas droit à l'indemnité de protection spéciale qu'elle réclame.*

*Tous les autres faits et toutes les autres considérations invoquées par les parties ne sont pas susceptibles de porter atteinte aux considérations et décisions précitées.*

## **Griefs**

*2.1. Aux termes de l'article 101, alinéa 1<sup>er</sup>, de la loi de redressement du 22 janvier 1985 contenant des dispositions sociales, lorsque l'exécution du contrat de travail est suspendue en application des articles 100, alinéa 1<sup>er</sup>, et 100bis, ou lorsque les prestations de travail sont réduites en application des articles 102, § 1<sup>er</sup>, et 102bis, l'employeur ne peut faire aucun acte tendant à mettre fin unilatéralement à la relation de travail, sauf pour motif grave au sens de l'article 35 de la loi du 3 juillet 1978 relative aux contrats de travail, ou pour motif suffisant.*

*En vertu de l'article 101, alinéa 3, de cette loi, le motif suffisant est le motif qui a été reconnu tel par le juge et dont la nature et l'origine sont étrangères à la suspension visée aux articles 100 et 100bis ou à la réduction visée aux articles 102 et 102bis.*

*En vertu de l'article 101, alinéa 2, de la même loi, l'interdiction de licencier prend cours le jour de l'accord ou le jour de la demande en cas d'application des articles 100bis et 105, § 1<sup>er</sup>, ainsi que dans tous les cas où le travailleur peut invoquer un droit à l'interruption de carrière et, en vertu de l'alinéa 5 du même article, l'interdiction de licencier prend fin trois mois après la fin de la suspension de l'exécution du contrat de travail ou de la réduction des prestations de travail.*

*En vertu de l'article 101, alinéa 6, l'employeur qui, malgré les dispositions de l'alinéa 1<sup>er</sup>, résilie le contrat de travail sans motif grave ni motif suffisant, est tenu de payer au travailleur une indemnité forfaitaire égale à la rémunération de six mois, sans préjudice des indemnités dues au travailleur en cas de rupture du contrat de travail.*

*En vertu de l'article 107bis, § 1<sup>er</sup>, le travailleur qui a épuisé toutes les possibilités de réduire ses prestations de travail prévues à l'article 102, a le droit, pour la période consécutive à la période de réduction de ses prestations de travail, de passer à un contrat de travail à temps partiel qui prévoit le même régime de travail que celui qui s'appliquait au travailleur pendant la période de réduction de ses prestations de travail en application de l'article 102 de la*

*loi. Il s'ensuit que, après la période de réduction de ses prestations de travail, le travailleur a le droit d'exécuter à nouveau le contrat de travail sous un régime de prestations identique au régime applicable avant la réduction des prestations de travail.*

*2.2. La cour du travail a constaté que :*

*- il n'est pas contesté que la demanderesse a été engagée par la défenderesse en tant qu'employée travaillant à temps plein dans les liens d'un contrat de travail à durée indéterminée ;*

*- la demanderesse a bénéficié d'un congé parental à temps partiel du 18 novembre 2002 au 17 mai 2003 ;*

*- depuis le 18 novembre 2002, la demanderesse a réduit ses prestations de travail de moitié en application de l'arrêté royal du 29 octobre 1997 relatif à l'introduction d'un droit au congé parental dans le cadre d'une interruption de la carrière professionnelle, qui se réfère à des réglementations concernant l'interruption de la carrière professionnelle, notamment à la loi de redressement du 22 janvier 1985 contenant des dispositions sociales.*

*La cour du travail a constaté ensuite que, par lettre du 8 mai 2003, la défenderesse a résilié le contrat de travail de la demanderesse moyennant le paiement d'une indemnité de congé.*

*Ainsi, il ressort des constatations de la cour du travail que la demanderesse a été licenciée au cours de la période pendant laquelle, en application de l'article 102, § 1<sup>er</sup>, de la loi de redressement du 22 janvier 1985, elle avait réduit de moitié ses prestations de travail (à temps plein) pour exercer son droit au congé parental et, en conséquence, au cours de la période pendant laquelle elle était protégée en vertu de l'article 101 de la même loi contre tout acte de l'employeur tendant à mettre fin unilatéralement à la relation de travail, sauf pour motif grave ou pour motif suffisant.*

*2.3. La cour du travail a considéré que la défenderesse apporte la preuve d'une situation économique et financière particulièrement difficile au moment du licenciement de la demanderesse. La cour du travail a relevé à cet égard que :*

*- le chiffre d'affaires de la défenderesse avait fortement baissé ;*

*- 'le nombre d'ouvrages envoyés' avait considérablement baissé, en parallèle avec le rendement et les bénéfices de l'entreprise reproduits dans les comptes annuels de la défenderesse, influant ainsi sur l'emploi dans la section 'envoi' où la demanderesse était occupée ;*

*- une baisse du taux d'emplois avait été constatée au cours des exercices de 2003 et 2004 ;*

*- le secteur du graphisme était en crise, ainsi qu'il pouvait être déduit du fait qu'avant le licenciement de la demanderesse, la défenderesse avait demandé pour ce motif à être exemptée de l'obligation d'engager des jeunes en convention de premier emploi et de la déclaration du conseil d'entreprise jointe à cette demande faisant état de la quasi-certitude que la crise économique affectant mondialement le secteur du graphisme, aggravée par le climat économique défavorable, ne prendrait pas fin dans les premiers mois à venir.*

*Par ces considérations et constatations, la cour du travail a décidé que la défenderesse réfutait avec succès l'allégation de la demanderesse suivant laquelle elle avait été licenciée en raison de son interruption de carrière.*

*La cour du travail a également considéré que le congé immédiat de la demanderesse était justifié par la situation particulièrement difficile de la défenderesse en raison de la grave crise économique qui affectait le secteur du graphisme et qui avait entraîné une baisse des ventes, de la production, du chiffre d'affaires et, finalement, du nombre d'emplois.*

*Toutefois, la cour du travail a considéré ensuite que la défenderesse avait choisi de licencier la demanderesse en raison du fait qu'à la fin de son congé parental (partiel), celle-ci devait à nouveau être occupée à temps plein, ses droits à l'interruption de la carrière professionnelle étant entièrement épuisés à ce moment, et qu'en égard à la grave crise économique affectant le secteur de la défenderesse et au manque de travail en résultant, une occupation à temps plein n'était pas envisageable. Ainsi, la cour du travail a également constaté que le licenciement de la demanderesse n'était pas seulement justifié par des motifs d'ordre financier et économique mais était*

*aussi lié à la réduction des prestations de travail de la demanderesse et qu'en conséquence, ce licenciement n'était pas étranger, à tout le moins pas totalement étranger, à la réduction de ces prestations et concernait le droit prévu à l'article 107bis de la loi de redressement du 22 janvier 1985 en vertu duquel, après la période de réduction de ses prestations de travail, le travailleur a le droit d'exécuter à nouveau le contrat de travail sous un régime de prestations identique au régime applicable avant la réduction des prestations de travail.*

*Dès lors qu'au moment où elle a licencié la demanderesse, la défenderesse ne pouvait résilier le contrat de travail de la demanderesse pour des motifs liés à la réduction des prestations de travail de celle-ci, la cour du travail n'a pas décidé légalement que la demanderesse n'a pas droit à l'indemnité de congé forfaitaire visée à l'article 101, alinéa 6, de la loi de redressement du 22 janvier 1985 (violation des articles 101, 102, §1er, et 107bis de la loi de redressement du 22 janvier 1985 contenant des dispositions sociales).*

#### *Conclusion*

*La cour du travail n'a pas décidé légalement que la défenderesse apporte la preuve suffisante qu'elle a licencié la demanderesse par des motifs étrangers à la réduction des prestations de travail de celle-ci résultant de l'exercice de son droit au congé parental et n'a pas légalement accueilli l'appel incident de la défenderesse (violation des articles 101 et 102, § 1<sup>er</sup>, de la loi de redressement du 22 janvier 1985 contenant des dispositions sociales).*

### **III. La décision de la Cour**

#### **Sur le premier moyen :**

#### **Quant à la première branche :**

I. En vertu de la clause 2.4 de l'accord-cadre sur le congé parental conclu le 14 décembre 1995 par les organisations interprofessionnelles à

vocation générale UNICE, CEEP et CES, figurant dans l'annexe à la directive 96/34/CE du Conseil du 3 juin 1996 concernant l'accord-cadre sur le congé parental conclu par l'UNICE, le CEEP et la CES, les États membres ou les partenaires sociaux prennent les mesures nécessaires pour protéger les travailleurs contre le licenciement en raison de la demande ou de la prise de congé parental.

La clause 2.5 du même accord-cadre prévoit que le travailleur a le droit de retrouver son poste de travail à l'issue du congé parental, sinon, un travail équivalent ou similaire conforme à son contrat ou à sa relation de travail.

En vertu de la clause 2.6 du même accord-cadre, les droits acquis ou en cours d'acquisition par le travailleur au début du congé parental sont maintenus dans leur état jusqu'à la fin du congé parental et, à l'issue du congé parental, ces droits s'appliquent.

Conformément à la clause 2.7 du même accord-cadre, les États membres ou les partenaires sociaux définissent le régime du contrat ou de la relation de travail pour la période du congé parental.

2. Il suit du rapprochement de ces dispositions que l'accord-cadre sur le congé parental figurant dans l'annexe à la directive 96/34/CE du Conseil du 3 juin 1996 tend à préserver le travailleur d'un licenciement en raison de l'exercice du droit au congé parental et à garantir le maintien de ses droits préexistants durant le congé parental.

3. En vertu de l'article 2 de l'arrêté royal du 29 octobre 1997 relatif à l'introduction d'un droit au congé parental dans le cadre d'une interruption de la carrière professionnelle, afin de prendre soin de son enfant, le travailleur a le droit, soit de suspendre totalement l'exécution de son contrat de travail pendant une période de trois mois, ainsi qu'il est prévu à l'article 100 de la loi de redressement du 22 janvier 1985 contenant des dispositions sociales, soit, s'il est occupé à temps plein, de poursuivre partiellement ses prestations de travail en réduisant celles-ci, ainsi qu'il est prévu à l'article 102 de la loi précitée, de moitié pendant une période de six mois ou d'un cinquième pendant une période de quinze mois.

4. L'exécution du contrat de travail du travailleur qui exerce son droit à la poursuite partielle de ses prestations de travail en raison de la réduction de ces prestations afin de prendre soin de son enfant n'est pas entièrement suspendue pendant la période de réduction de ces prestations et le travailleur peut réclamer une rémunération correspondante à l'employeur.

5. L'article 39, § 1<sup>er</sup>, alinéa 1<sup>er</sup>, de la loi du 3 juillet 1978 relative aux contrats de travail dispose que, si le contrat a été conclu pour une durée indéterminée, la partie qui résilie le contrat sans motif grave ou sans respecter le délai de préavis fixé par la loi, est tenue de payer à l'autre partie une indemnité égale à la rémunération en cours correspondant soit à la durée du délai de préavis, soit à la partie de ce délai restant à courir.

En vertu du second alinéa de cette disposition, l'indemnité de congé comprend non seulement la rémunération en cours, mais aussi les avantages acquis en vertu du contrat.

6. En vertu de l'article 102, § 1<sup>er</sup>, alinéa 1<sup>er</sup>, de la loi de redressement du 22 janvier 1985 contenant des dispositions sociales, applicable en l'espèce, une indemnité est accordée au travailleur qui convient avec son employeur de réduire ses prestations de travail à concurrence d'une fraction du nombre normal d'heures de travail d'un emploi à temps plein ou qui demande l'application d'une convention collective de travail prévoyant un régime semblable.

Conformément à l'article 101, alinéa 1<sup>er</sup>, de la même loi, applicable en l'espèce, lorsque les prestations de travail sont réduites en application de l'article 102 précité, l'employeur ne peut faire aucun acte tendant à mettre fin unilatéralement à la relation de travail, sauf pour motif grave au sens de l'article 35 de la loi du 3 juillet 1978 relative aux contrats de travail, ou pour motif suffisant.

L'article 103 de la même loi dispose qu'en cas de résiliation unilatérale du contrat de travail par l'employeur, le délai de préavis notifié au travailleur qui a réduit ses prestations conformément à l'article 102 sera calculé comme s'il n'avait pas réduit ses prestations.

Cette disposition légale prévoit qu'il faut également tenir compte de ce même délai de préavis pour déterminer l'indemnité prévue à l'article 39 de la loi du 3 juillet 1978 relative aux contrats de travail.

7. En vertu de l'article 249, alinéa 3, du Traité instituant la Communauté économique européenne, signé à Rome le 25 mars 1957, approuvé par la loi belge du 2 décembre 1957, abrégé ci-après Traité CE, qui règle la primauté du droit communautaire sur le droit interne, toute directive lie l'État membre destinataire quant au résultat à atteindre mais laisse aux instances nationales la compétence quant à la forme et aux moyens.

L'obligation incombant aux États membres de l'Union européenne en vertu d'une directive d'atteindre le résultat visé par la directive ainsi que l'obligation incombant à ces mêmes États membres en vertu de l'article 10 du Traité CE de prendre toutes mesures générales ou particulières propres à assurer l'exécution des obligations découlant du Traité ou résultant des actes des institutions de la Communauté doivent être respectées par toutes les instances des États membres qui revêtent une autorité publique et, en conséquence, dans les limites de leurs compétences, par les instances judiciaires. Ainsi, le juge national appelé à appliquer le droit national est tenu d'interpréter ce droit dans la mesure du possible à la lumière des termes et de l'objectif de la directive afin d'atteindre le résultat visé par cette directive et, en conséquence, de satisfaire aux dispositions de l'article 249, alinéa 3, du Traité CE.

8. Par arrêt du 22 octobre 2009, la Cour de justice des Communautés européennes a décidé : « La clause 2, points 6 et 7, de l'accord-cadre sur le congé parental, conclu le 14 décembre 1995, qui figure en annexe de la directive 96/34/CE du Conseil, du 3 juin 1996, concernant l'accord-cadre sur le congé parental conclu par l'UNICE, le CEEP et la CES, telle qu'elle est modifiée par la directive 97/75/CE du Conseil du 15 décembre 1997, doit être interprétée en ce sens qu'elle s'oppose à ce que, en cas de résiliation unilatérale par l'employeur, sans motif grave ou sans respecter le délai légal de préavis, du contrat de travail d'un travailleur engagé à durée indéterminée et à temps plein alors que ce dernier bénéficie d'un congé parental à temps partiel, l'indemnité

à verser à ce travailleur soit déterminée sur la base de la rémunération réduite qu'il perçoit lorsque le licenciement intervient ».

9. Il s'ensuit que les dispositions de l'article 103 de la loi de redressement du 22 janvier 1985 contenant des dispositions sociales, en vertu desquelles, en cas de résiliation unilatérale par l'employeur du contrat de travail d'un travailleur qui a réduit ses prestations de travail conformément à l'article 102 de la loi de redressement du 22 janvier 1985, le délai de préavis notifié au travailleur sera calculé comme s'il n'avait pas réduit ses prestations et il faudra tenir compte de ce même délai de préavis pour déterminer l'indemnité prévue à l'article 39 de la loi du 3 juillet 1978 relative aux contrats de travail, doivent être interprétées en ce sens que, dans ce cas également, bien qu'aucune dérogation expresse n'ait été prévue, l'indemnité de congé du travailleur doit être calculée en fonction de la rémunération qu'il aurait perçue s'il avait été occupé à temps plein au moment de la notification de la résiliation du contrat de travail.

10. L'arrêt décide que l'indemnité de congé due doit être calculée en fonction de la rémunération pour prestations de travail réduites.

Ainsi, l'arrêt interprète les articles 39 de la loi du 3 juillet 1978 relative aux contrats de travail, 101, 102 et 103 de la loi de redressement du 22 janvier 1985 contenant des dispositions sociales sans avoir égard à la directive précitée et, en conséquence, viole les obligations découlant du Traité CE.

Le moyen, en cette branche, est fondé.

**Sur le second moyen :**

**Sur la recevabilité :**

11. La défenderesse oppose au moyen une fin de non-recevoir déduite du fait que le moyen n'indique pas les articles 1<sup>er</sup>, 2, § 1<sup>er</sup>, de l'arrêté royal du 29 octobre 1997 relatif à l'introduction d'un droit au congé parental dans le cadre d'une interruption de la carrière professionnelle, 1<sup>er</sup> et 2 de la convention

collective de travail n° 64 instituant un droit au congé parental, conclue le 29 avril 1997 au sein du Conseil national du travail, rendue obligatoire par l'arrêté royal du 29 octobre 1997, comme dispositions légales dont la violation est invoquée, ainsi qu'il est requis à l'article 1080 du Code judiciaire.

12. Les dispositions légales dont la violation est invoquée au moyen suffisent à entraîner la cassation.

La fin de non-recevoir ne peut être accueillie.

### **Sur le fondement du moyen :**

13. Conformément à l'article 107*bis*, § 1<sup>er</sup>, de la loi de redressement du 22 janvier 1985 contenant des dispositions sociales, le travailleur qui a épuisé les possibilités de réduire ses prestations de travail prévues à l'article 102 de la loi a le droit, pour la période consécutive à la période de réduction de ses prestations de travail, de passer à un contrat de travail à temps partiel. Il s'ensuit que, après la période de réduction de ses prestations de travail, le travailleur a en principe le droit d'être à nouveau occupé à temps plein, mais peut opter pour un contrat de travail à temps partiel sous un régime de travail identique au régime applicable au cours de la période de réduction des prestations de travail.

14. L'arrêt décide : « (La défenderesse) a choisi de licencier (la demanderesse) en raison du fait qu'à la fin de son congé parental, celle-ci devait à nouveau être occupée à temps plein, ses droits à l'interruption de la carrière professionnelle étant entièrement épuisés à ce moment (...) et qu'en égard à la grave crise économique affectant la société anonyme et au manque de travail en résultant, une occupation à temps plein n'était pas envisageable ».

Par ce motif, l'arrêt révèle que la demanderesse a également été licenciée en raison du droit qu'en vertu de l'article 107*bis* de la loi de redressement du 22 janvier 1985 contenant des dispositions sociales, elle puise dans l'exercice du droit au congé parental, de sorte qu'il ne décide pas légalement que le congé a été donné pour des motifs étrangers à la réduction

des prestations de travail de la demanderesse en raison de l'exercice du droit au congé parental. En conséquence, l'arrêt viole l'article 101 de la loi de redressement du 22 janvier 1985 contenant des dispositions sociales.

Dans cette mesure, le moyen est fondé.

**Par ces motifs,**

La Cour

Casse l'arrêt attaqué ;

Ordonne que mention du présent arrêt sera faite en marge de l'arrêt cassé ;

Réserve les dépens pour qu'il soit statué sur ceux-ci par le juge du fond ;

Renvoie la cause devant la cour du travail de Bruxelles.

Ainsi jugé par la Cour de cassation, troisième chambre, à Bruxelles, où siégeaient le président de section Robert Boes, les conseillers Eric Dirix, Beatrijs Deconinck, Alain Smetryns et Koen Mestdagh, et prononcé en audience publique du quinze février deux mille dix par le président de section Robert Boes, en présence de l'avocat général Ria Mortier, avec l'assistance du greffier Frank Adriaensen.

Traduction établie sous le contrôle du président Christian Storck et transcrite avec l'assistance du greffier Patricia De Wadripont.

Le greffier,

Le président,