

Numéro du rôle : 4752
Arrêt n° 54/2010 du 12 mai 2010

A R R E T

En cause : la question préjudicielle concernant l'article 82, §§ 2 à 4, de la loi du 3 juillet 1978 relative aux contrats de travail, posée par la Cour du travail de Bruxelles.

La Cour constitutionnelle,

composée des présidents M. Melchior et M. Bossuyt, des juges R. Henneuse, E. De Groot, L. Lavrysen, A. Alen, J.-P. Snappe, J.-P. Moerman, E. Derycke, J. Spreutels et T. Merckx-Van Goey, et, conformément à l'article 60*bis* de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour constitutionnelle, du président émérite P. Martens, assistée du greffier P.-Y. Dutilleux, présidée par le président émérite P. Martens,

après en avoir délibéré, rend l'arrêt suivant :

*

* *

I. *Objet de la question préjudicielle et procédure*

Par arrêt du 17 juillet 2009 en cause de la SA « Banque de La Poste » contre Nicole Mouton, dont l'expédition est parvenue au greffe de la Cour le 27 juillet 2009, la Cour du travail de Bruxelles a posé la question préjudicielle suivante :

« L'article 82, §§ 2 à 4, de la loi du 3 juillet 1978 relative aux contrats de travail, interprété comme ne permettant la prise en considération pour la fixation de l'ancienneté devant servir au calcul du préavis de l'employé que des périodes exécutées dans les liens d'un contrat de travail, à l'exclusion des périodes précédemment exécutées sous statut, viole-t-il les articles 10 et 11 de la Constitution en ce qu'il traite de manière différente le travailleur qui pendant une partie de son occupation a été sous statut et celui qui a été exclusivement dans les liens d'un contrat de travail alors que l'un et l'autre ont pendant toute leur occupation été soumis à l'autorité de l'employeur ? ».

Des mémoires ont été introduits par :

- la SA « Banque de La Poste », dont le siège social est établi à 1000 Bruxelles, boulevard Anspach 1;
- Nicole Mouton, demeurant à 5575 Vencimont, rue du Moulin 25;
- le Conseil des ministres.

La SA « Banque de La Poste » a introduit un mémoire en réponse.

Par ordonnance du 9 février 2010, la Cour a déclaré l'affaire en état et fixé l'audience au 2 mars 2010 après avoir invité Nicole Mouton et la Banque de La Poste à lui faire connaître, dans un mémoire complémentaire à introduire le 24 février 2010 au plus tard et à communiquer dans le même délai aux autres parties, leur position quant aux circonstances de la démission de Nicole Mouton de son emploi statutaire à La Poste, le 17 avril 2000, et de son engagement à la Banque de la Poste à partir du 1er mai 2000, et après avoir invité également les parties à lui faire part, dans un mémoire complémentaire à introduire le 24 février 2010 au plus tard et dont elles échangeraient une copie dans le même délai, de leur position quant à l'existence éventuelle de dispositions particulières réglant la reprise, par la Banque de La Poste, de membres du personnel antérieurement occupés par La Poste et, en particulier, en ce qui concerne la valorisation d'une ancienneté statutaire dans l'hypothèse soumise au juge *a quo*.

Nicole Mouton et la SA « Banque de La poste » ont introduit des mémoires complémentaires.

A l'audience publique du 2 mars 2010 :

- ont comparu :

. Me P. Joassart, qui comparaisait également *loco* Me D. Votquenne, avocats au barreau de Bruxelles, pour la SA « Banque de La Poste »;

. Me C. Vanwelde, avocat au barreau de Bruxelles, pour Nicole Mouton;

. Me I. Fischer *loco* Me G. Demez, avocats au barreau de Bruxelles, pour le Conseil des ministres;

- les juges-rapporteurs R. Henneuse et E. Derycke ont fait rapport;
- les avocats précités ont été entendus;
- l'affaire a été mise en délibéré.

Les dispositions de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour constitutionnelle relatives à la procédure et à l'emploi des langues ont été appliquées.

II. *Les faits et la procédure antérieure*

Nicole Mouton, licenciée par la SA « Banque de La Poste », a demandé au Tribunal du travail de Bruxelles que son ex-employeur soit condamné au paiement d'une indemnité compensatoire de préavis et d'une indemnité en réparation du dommage causé.

Le Tribunal du travail ayant, par jugement du 11 janvier 2007, condamné la SA « Banque de La Poste » au paiement d'une indemnité compensatoire de préavis, cette partie a fait appel de ce jugement devant la Cour du travail de Bruxelles.

Après avoir discuté la question de savoir si, d'une part, La Poste et la SA « Banque de La Poste » doivent être considérées comme le même employeur au sens de l'article 82 de la loi du 3 juillet 1978 relative aux contrats de travail et si, d'autre part, l'ancienneté statutaire acquise par Nicole Mouton auprès de La Poste doit être prise en compte, la Cour du travail décide qu'il y a lieu, avant de se prononcer quant au fond, d'interroger la Cour sur la compatibilité avec les articles 10 et 11 de la Constitution de la thèse défendue par la SA « Banque de La Poste », que reprend la question préjudicielle exposée ci-dessus.

III. *En droit*

- A -

A.1. Pour la SA « Banque de La Poste », la Cour est interrogée sur une différence de traitement entre le travailleur sous contrat de travail et le travailleur statutaire. Dans son mémoire en réponse, cette partie confirme que les deux catégories à comparer sont bien les travailleurs sous contrat de travail qui ont, précédemment, été statutaires et les travailleurs sous contrat de travail durant la totalité de l'occupation; la comparaison porte donc sur la qualité de statutaire ou de contractuel durant une période antérieure de la relation de travail et reviendrait donc à s'interroger sur les différences de traitement entre travailleurs sous contrat de travail et travailleurs statutaires.

Cette partie renvoie à la jurisprudence de la Cour relative à la distinction entre ouvriers et employés, et en particulier à l'arrêt n° 56/93, en en déduisant qu'il ne serait pas cohérent de comparer la situation du travailleur statutaire et du travailleur contractuel sous l'angle restreint du calcul de l'ancienneté; en effet, il y aurait entre ces deux catégories de travailleurs « un nombre extrêmement important de différences de traitement ».

A.2. La SA « Banque de La Poste » s'interroge ensuite sur l'objectif que poursuivait le législateur lorsqu'il a exclu, à l'article 1er de la loi du 3 juillet 1978, les travailleurs occupés sous statut : il ressortirait des travaux préparatoires que cette exclusion s'explique par la protection plus importante, notamment en matière de sécurité d'emploi, dont disposent ces travailleurs. Ce régime plus favorable justifierait que, en contrepartie, les années passées dans ce régime ne soient pas prises en compte pour le calcul de l'ancienneté pour le licenciement d'un contractuel. Dans son mémoire en réponse, la SA « Banque de La Poste » fait observer que si la non-prise en compte de l'ancienneté statutaire est défavorable au travailleur précédemment occupé sous statut, la quasi-totalité des autres différences de traitement entre statutaires et contractuels jouent en faveur des statutaires.

A.3. La SA « Banque de La Poste » poursuit en soulignant que, en pratique, les hypothèses dans lesquelles le statut a pris fin ou a été suspendu sont, sauf cas particuliers, le fait du travailleur - à savoir la démission, la mise à la retraite ou la révocation.

Dans l'hypothèse d'une démission - hypothèse soumise au juge *a quo* -, le travailleur, par l'abandon du statut, renonce également à l'ancienneté acquise dans ce cadre; elle ajoute qu'une telle démission ne saurait apparaître comme ayant été obtenue sous la contrainte, compte tenu de la stabilité d'emploi du travailleur statutaire.

Dans l'hypothèse d'une mise à la retraite suivie d'un réengagement sous contrat de travail, l'incidence d'une ancienneté statutaire préalable n'aurait que peu d'impact, dès lors que l'article 83 de la loi du 3 juillet 1978 prévoit que la durée du préavis ne peut excéder six mois.

Enfin, dans l'hypothèse - peu probable - d'une révocation suivie d'un engagement sous contrat de travail, rien ne justifierait que l'ancienneté statutaire soit prise en compte.

A.4.1. En réponse à la première question posée par la Cour, relative aux circonstances de la démission de Nicole Mouton de son emploi statutaire, la SA « Banque de La Poste », dans son mémoire complémentaire, relève tout d'abord qu'elle-même et La Poste ont conclu, en 1997, un accord de principe sur le recrutement prioritaire de personnel provenant de La Poste par la SA « Banque de La Poste », accord qui prévoit notamment la mise à disposition du personnel recruté parmi le personnel de La Poste, dans le cadre de missions d'une durée initiale de 3 ans; c'est dans ce cadre que, à partir du 9 novembre 1998, Nicole Mouton a été détachée temporairement auprès de la Banque de La Poste.

La SA « Banque de La Poste » relève ensuite que, le 12 janvier 2000, Nicole Mouton lui a demandé, par écrit, l'autorisation de signer anticipativement son contrat définitif. Suite à cette demande, elle a, le 17 avril 2000, signé une « lettre de démission volontaire » et a, le 25 avril 2000, conclu un contrat de travail avec la SA « Banque de La Poste », prévoyant son engagement à partir du 1er mai 2000 pour une durée indéterminée.

Il en résulterait, selon la SA « Banque de La Poste », que Nicole Mouton a délibérément et de sa propre initiative démissionné de sa relation statutaire avec la SA « Banque de La Poste ». Alors que son détachement avait une durée de 3 ans, conformément à l'accord de principe précité, sa démission anticipée prouverait que Nicole Mouton souhaitait délibérément mettre un terme à son engagement statutaire au service de La Poste; le mémoire ajoute que les termes de sa lettre de démission ne laisseraient aucun doute sur le fait qu'elle était consciente des conséquences de cette démission.

A.4.2. En réponse à la seconde question posée par la Cour, relative à l'existence éventuelle de dispositions particulières réglant la reprise, par la SA « Banque de La Poste », de membres du personnel antérieurement occupés par La Poste et, en particulier, en ce qui concerne la valorisation d'une ancienneté statutaire, la SA « Banque de La Poste » expose que, à sa connaissance, il n'y a aucune disposition légale ou réglementaire organisant la reprise, par la SA « Banque de La Poste », de membres du personnel antérieurement occupés par La Poste. Seules des dispositions contractuelles existent, lesquelles résident dans l'accord précité conclu entre La Poste et la « Banque de La Poste », qui prévoit notamment la mise à disposition dont a fait usage Nicole Mouton; par contre, cet accord ne prévoit aucune valorisation de l'ancienneté au sein de La Poste en cas d'engagement définitif par la SA « Banque de La Poste ».

A.5. En conclusion, la SA « Banque de La Poste » estime que l'article 82, §§ 2 à 4, de la loi du 3 juillet 1978 ne viole pas les articles 10 et 11 de la Constitution.

A.6. Le Conseil des ministres fait tout d'abord observer que la disposition en cause consacre la règle de la variation du délai de préavis en fonction de l'ancienneté de service, règle qui est issue de la loi du 7 août 1922 relative au contrat d'emploi, telle que modifiée par la loi du 11 mars 1954. Il conviendrait dès lors de se référer aux travaux préparatoires de ces deux lois afin de cerner l'objectif poursuivi par le législateur lors de l'adoption de cette règle, à l'aune duquel la disposition en cause doit être interprétée. Des extraits des travaux préparatoires des lois du 7 août 1922 et du 11 mars 1954 que cite le Conseil des ministres, il ressortirait que l'objectif du législateur, en majorant le délai de préavis sur la base de l'ancienneté de service, était de récompenser la fidélité du travailleur à l'entreprise.

A.7.1. Le Conseil des ministres relève ensuite que le texte de l'article 82, §§ 2 à 4, de la loi du 3 juillet 1978 n'est pas concluant puisqu'il utilise les concepts d'« ancienneté » et de « service chez le même employeur », sans autre précision concernant la qualité dans laquelle cette ancienneté doit avoir été acquise.

A.7.2.1. L'interprétation sur la base de laquelle la question préjudicielle se fonde, et qui consiste à ne pas tenir compte des périodes de travail prestées en qualité d'agent statutaire, ne saurait, selon le Conseil des ministres, être retenue car elle fait naître une différence de traitement entre deux catégories de personnes qui se trouvent dans des situations comparables : d'une part, le travailleur qui a été occupé par le même employeur exclusivement dans les liens d'un contrat de travail et, d'autre part, le travailleur qui, comme Nicole Mouton, était sous contrat de travail au moment de son licenciement mais a, pendant une partie significative de sa carrière, été occupé par le même employeur dans le cadre d'un statut; pour faire disparaître cette différence de traitement, la disposition en cause devrait être interprétée « dans le sens opposé à celui retenu dans le cadre de la question préjudicielle posée ».

A.7.2.2. Dans son mémoire en réponse, la SA « Banque de La Poste » estime toutefois que le Conseil des ministres est « particulièrement peu loquace » sur les raisons pour lesquelles il estime que l'article 82, dans l'interprétation que la banque suggère, serait discriminatoire.

A.7.3. L'interprétation défendue par le Conseil des ministres devrait, selon lui, d'autant plus être retenue qu'elle répond à l'objectif du législateur qui, en majorant le délai de préavis sur la base de l'ancienneté de service, a souhaité récompenser la fidélité du travailleur à l'entreprise. Le Conseil des ministres ne voit pas la raison pour laquelle les périodes d'occupation sous statut ne devraient pas être considérées comme l'expression d'une telle fidélité dès lors qu'une telle occupation se caractérise également par l'existence d'un lien de subordination.

A.7.4.1. Cette même partie souligne que la jurisprudence récente (Cour du travail de Liège, 20 septembre 2006, *JTT*, 2007, p. 59) a précisé que l'ancienneté de service au sens de l'article 82 de la loi du 3 juillet 1978 vise toutes les périodes durant lesquelles le travailleur a travaillé au service de la même entreprise et sous l'autorité de la même entreprise; par ailleurs, l'occupation à prendre en compte ne doit pas nécessairement s'inscrire dans les liens d'un contrat de travail puisque la subordination peut s'exercer en dehors d'un tel cadre contractuel. Le mémoire cite un passage de l'arrêt précité de la Cour du travail, et notamment celui selon lequel « par ancienneté au sein de l'entreprise, la cour considère qu'il convient de prendre en considération les périodes au cours desquelles le travailleur était au service de l'entreprise. La cour considère que le critère de l'ancienneté concerne la fidélité du travailleur à son entreprise. La cour considère aussi que cette fidélité ne doit pas s'inscrire nécessairement dans le cadre d'un contrat de travail. Elle estime toutefois que les périodes au cours desquelles le travailleur n'était pas proprement dit 'au service de l'entreprise' ne peuvent être prises en considération. En effet, au cours de ces périodes, le travailleur n'est pas engagé par l'entreprise et à défaut de services fournis à l'entreprise, le travailleur ne montre pas son attachement à celle-ci dans le cadre de relations de travail. Relevons du reste que tant la jurisprudence que la doctrine, pour apprécier l'ancienneté d'un travailleur, font référence à 'la durée de l'occupation' ou 'la durée des services' du travailleur ».

Le Conseil des ministres fait également observer que, sur la base du même raisonnement, la jurisprudence récente accepterait, « majoritairement et à juste titre », de tenir compte, dans le calcul de l'ancienneté, des

périodes d'occupation en qualité de chômeur mis au travail dès lors que, durant ces périodes, le travailleur a effectivement presté au service de et sous l'autorité de l'entité économique dont faisait partie son employeur au moment du licenciement; le fait que cette occupation n'ait pas lieu dans les liens d'un contrat de travail est indifférent à cet égard; le mémoire cite à l'appui de cette thèse plusieurs arrêts et jugements émanant de juridictions du travail de Bruxelles et de Mons.

A.7.4.2. Au sujet de ces renvois à la jurisprudence judiciaire, la SA « Banque de La Poste » objecte toutefois, dans son mémoire en réponse, que cette interprétation serait battue en brèche par deux jugements du Tribunal du travail de Bruxelles, l'un rendu par une chambre francophone et l'autre par une chambre néerlandophone.

A.8. En conclusion, pour le Conseil des ministres, l'article 82, §§ 2 à 4, de la loi du 3 juillet 1978 relative aux contrats de travail doit être interprété comme permettant la prise en considération, pour la fixation de l'ancienneté devant servir au calcul du préavis de l'employé, tant des périodes exécutées dans les liens d'un contrat de travail que de celles exécutées sous statut; dans cette interprétation, cette disposition ne viole pas les articles 10 et 11 de la Constitution.

A.9.1. Dans son mémoire, Nicole Mouton, intimée devant le juge *a quo*, rappelle les faits ayant conduit à la question préjudicielle. Elle relève notamment qu'elle « est entrée au service de La Poste par la signature d'un contrat d'emploi le 22 mars 1971 » et que « parmi les conditions du contrat, l'article 1er prévoyait que ' les relations de l'agent avec l'administration sont régies par les dispositions des lois relatives aux contrats d'emplois coordonnées le 22 juillet 1955, modifiées par la loi du 10 décembre 1962 ' »; que « sans que son avis ne lui soit demandé, [elle] a été nommée, avec d'autres employés, ' à titre définitif au grade de sous-percepteur avec prise de rang et effet pécuniaire au 1er octobre 1971 ' »; elle relève également que, après que son service eut été repris par la SA « Banque de La Poste », « pour pouvoir continuer à travailler comme elle le faisait depuis son entrée au service de son employeur, [elle] a dû signer, comme tous ses collègues, une ' lettre de démission volontaire ' » et que « à défaut de signature de cette lettre, la SA ' Banque de La Poste ' ne signait évidemment pas le contrat de travail d'employé [et] elle perdait purement et simplement son emploi puisque La Poste n'avait plus en soi de service de chèques postaux et que sa tâche était le recouvrement des créances contentieuses des titulaires de comptes postaux ».

Dans le mémoire qu'elle a déposé en réponse aux questions posées par la Cour dans l'ordonnance de mise en état, Nicole Mouton ajoute que, en ce qui concerne l'existence éventuelle de dispositions particulières réglant la reprise par la SA « Banque de La Poste » de membres du personnel antérieurement occupés par La Poste, et en particulier, en ce qui concerne la valorisation d'une ancienneté statutaire dans l'hypothèse soumise au juge *a quo*, elle a « été tenue à l'écart, comme toutes ses collègues, de telles tractations » et « ignore dès lors tous éventuels accords qui seraient intervenus concernant les travailleurs ».

A.9.2. La même partie poursuit en soulignant que c'est bien sous les liens d'un contrat de travail qu'elle a été engagée par La Poste le 22 mars 1971; elle n'a pas eu le droit d'accepter ou de refuser un statut qu'elle n'avait pas choisi et n'a pu faire usage de l'article 1134, alinéa 2, du Code civil, qui implique l'accord des deux parties à un contrat pour le modifier.

Il en est déduit que l'interprétation de l'article 82, §§ 2 à 4, de la loi du 3 juillet 1978 proposée par la SA « Banque de La Poste » viole les articles 10 et 11 de la Constitution.

A.10. Dans son mémoire en réponse, la SA « Banque de La Poste », outre les éléments précédemment relevés, souligne que la question préjudicielle posée par la Cour du travail de Bruxelles interroge la Cour constitutionnelle sur la constitutionnalité de l'une des interprétations qui peuvent être données à l'article 82 de la loi du 3 juillet 1978; il n'y aurait pas lieu de s'interroger, devant la Cour constitutionnelle, sur l'interprétation qui doit être privilégiée par le juge *a quo*, nonobstant la faculté qu'a la Cour de lui suggérer une interprétation conciliante.

- B -

B.1. La Cour est interrogée au sujet de l'article 82 de la loi du 3 juillet 1978 relative aux contrats de travail.

Cette disposition, dont seuls les paragraphes 2 à 4 sont en cause, énonce :

« § 1er. Le délai de préavis fixé à l'article 37 prend cours le premier jour du mois qui suit celui au cours duquel le préavis a été notifié.

§ 2. Lorsque la rémunération annuelle ne dépasse pas 16 100 EUR, le délai de préavis à observer par l'employeur est d'au moins trois mois pour les employés engagés depuis moins de cinq ans.

Ce délai est augmenté de trois mois dès le commencement de chaque nouvelle période de cinq ans de service chez le même employeur.

Si le congé est donné par l'employé, les délais de préavis prévus aux alinéas 1er et 2 sont réduits de moitié sans qu'ils puissent excéder trois mois.

§ 3. Lorsque la rémunération annuelle excède 16 100 EUR, les délais de préavis à observer par l'employeur et par l'employé sont fixés soit par convention conclue au plus tôt au moment où le congé est donné, soit par le juge.

Si le congé est donné par l'employeur, le délai de préavis ne peut être inférieur aux délais fixés au § 2, alinéas 1er et 2.

Si le congé est donné par l'employé, le délai de préavis ne peut être supérieur à quatre mois et demi si la rémunération annuelle est supérieure à 16 100 EUR sans excéder 32 200 EUR, ni supérieur à six mois si la rémunération annuelle excède 32 200 EUR.

§ 4. Les délais de préavis doivent être calculés en fonction de l'ancienneté acquise au moment où le préavis prend cours.

§ 5. Par dérogation au § 3, lorsque la rémunération annuelle dépasse 32 200 EUR au moment de l'entrée en service, les délais de préavis à observer par l'employeur peuvent être fixés par convention conclue au plus tard à ce moment.

Les délais de préavis ne peuvent en tout cas être inférieurs aux délais fixés au § 2, alinéas 1er et 2.

A défaut de convention, les dispositions du § 3 restent applicables.

Les dispositions du présent paragraphe ne sont applicables que pour autant que l'entrée en service se situe après le premier jour du mois qui suit celui au cours duquel la loi du 30 mars 1994 portant des dispositions sociales, aura été publiée au *Moniteur belge* ».

B.2. Le juge *a quo* demande à la Cour si l'article 82, §§ 2 à 4, est compatible avec les articles 10 et 11 de la Constitution, dans l'interprétation selon laquelle il ne permet « la prise en considération pour la fixation de l'ancienneté devant servir au calcul du préavis de l'employé que des périodes exécutées dans les liens d'un contrat de travail, à l'exclusion des périodes précédemment exécutées sous statut ».

La différence de traitement soumise à l'appréciation de la Cour est celle qui, dans cette interprétation, serait faite, d'une part, entre le travailleur qui, pendant une partie de son occupation, a été sous statut et, d'autre part, celui qui a été occupé exclusivement dans les liens d'un contrat de travail, alors que - relève le juge *a quo* - « l'un et l'autre ont pendant toute leur occupation été soumis à l'autorité de l'employeur ».

B.3.1. En réglementant, à l'article 82 de la loi relative aux contrats de travail, lu en combinaison avec l'article 131 de cette même loi, le calcul du délai de préavis des employés, le législateur vise à compenser les effets de la résiliation d'un contrat de travail pour les parties à ce contrat. Dans le cas d'un congé donné par l'employeur - comme en l'espèce -, le délai de préavis doit permettre à l'employé de trouver un nouvel emploi adapté et équivalent, compte tenu de son ancienneté, de son âge, de l'importance de sa fonction et du montant de sa rémunération.

B.3.2. Cette mesure s'inspire de la loi du 7 août 1922 relative au contrat d'emploi, dont les articles 12 à 17 ont réglementé les congés et délais de préavis; ces articles, comme le relèvent les travaux préparatoires de la loi du 3 juillet 1978 (*Doc. parl.*, Sénat, 1977-1978, n° 258/2, p. 12), précisaient « les dommages et intérêts dus lorsque ces délais n'ont pas été observés. A la différence de la loi de 1900, les délais de préavis sont impérativement fixés par la loi ».

Lors des travaux préparatoires de la loi du 7 août 1922, le Gouvernement a commenté comme suit les délais de préavis :

« Le projet de loi adopte des règles très simples. Si les rémunérations sont de 250 francs ou moins, le délai de congé est d'un mois; si les rémunérations sont supérieures à cette somme, le délai de congé est de trois mois. Ce délai est porté à six mois, sans distinction quant à l'importance des appointements, dès l'instant où il s'agit d'un commis qui est au service de la même maison depuis dix ans au moins. Il a paru juste qu'après avoir pu vivre ensemble pendant tant d'années, l'on fit un effort de patience un peu plus prolongé au moment de se séparer » (*Ann.*, Sénat, 1921-1922, séance du 15 mars 1922, p. 367).

Dans le même sens, lors des travaux préparatoires de la loi du 11 mars 1954 « modifiant et complétant la loi du 7 août 1922 sur le contrat d'emploi et modifiant la loi du 16 décembre 1851 sur les privilèges et hypothèques, modifiée par l'arrêté-loi du 28 février 1947 », il a été précisé :

« D'autre part, la Commission estime que les employés ayant passé plusieurs années au service d'une même entreprise doivent être récompensés de la fidélité dont ils ont fait preuve envers l'entreprise. Cette récompense consistera à tenir compte de ces années pour la fixation du délai de préavis » (*Doc. parl.*, Chambre, 1952-1953, n° 287, p. 13).

B.4.1. Pour apprécier la constitutionnalité de l'article 82, §§ 2 à 4, de la loi du 3 juillet 1978, dans l'interprétation soumise à la Cour par le juge *a quo*, il y a lieu d'examiner s'il est raisonnablement justifié, au regard des objectifs poursuivis par le législateur, d'exclure du calcul du préavis d'un employé l'ancienneté qu'il a antérieurement acquise comme agent statutaire auprès du même employeur, alors que l'employé dont l'ancienneté a été acquise exclusivement dans le cadre d'un contrat de travail voit cette ancienneté intégralement prise en compte.

B.4.2. Le juge *a quo* a jugé que « la Poste et la Banque de la Poste sont un même employeur au sens de l'article 82 de la loi du 3 juillet 1978 de sorte que pour le personnel concerné par la continuation d'activités ayant existé entre ces deux entités, l'ancienneté acquise au sein de la Poste doit être respectée par la Banque de la Poste ».

Par ailleurs, la Cour n'a pas à examiner les circonstances dans lesquelles l'intimée devant le juge *a quo* a démissionné de son emploi statutaire à La Poste et conclu un contrat de travail avec la Banque de La Poste.

Enfin, la Cour limite son examen à l'hypothèse soumise au juge *a quo*, à savoir la question de la valorisation d'une ancienneté statutaire, acquise auprès du même employeur, pour la détermination de la durée de préavis, le congé ayant été donné par l'employeur.

B.5.1. Comme il a été indiqué en B.3, le délai de préavis, dans le cas d'un congé donné par l'employeur, doit permettre à l'employé de trouver un nouvel emploi adapté et équivalent, compte tenu de son ancienneté, de son âge, de l'importance de sa fonction et du montant de sa rémunération; le législateur a également entendu récompenser la fidélité d'un employé, en valorisant, dans le calcul du délai de préavis, l'ancienneté qu'il a acquise auprès de l'employeur qui lui donne son congé.

B.5.2. Les spécificités que présente le statut par rapport au contrat de travail peuvent s'analyser, selon le cas, comme des avantages (c'est notamment le cas de la plus grande stabilité d'emploi ou du régime de pension plus avantageux) ou comme des désavantages (tels la loi du changement, le devoir de discrétion et de neutralité ou le régime en matière de cumul ou d'incompatibilités).

Ces spécificités ne doivent toutefois être prises en considération que par rapport à l'objet et à la finalité de la disposition en cause : permettre à l'employé licencié, par l'octroi d'un préavis suffisant, de trouver un nouvel emploi adapté et équivalent, tout en valorisant le nombre d'années passées au service de son ex-employeur. A cet égard, il n'apparaît pas que l'employé qui reçoit son congé soit dans une situation différente selon que l'ancienneté acquise auprès de son employeur a été partiellement acquise, ou non, au titre de statutaire : en effet, à supposer identiques les autres critères pertinents en matière de préavis (âge, importance de la fonction et montant de la rémunération) ainsi que l'ancienneté, il n'apparaît pas qu'un employé ayant partiellement acquis celle-ci comme agent statutaire ait plus de

chances de trouver un nouvel emploi qu'un employé ayant été occupé exclusivement dans les liens d'un contrat de travail; par ailleurs, on n'aperçoit pas la raison pour laquelle la fidélité d'un employé envers le même employeur devrait être récompensée lorsque les services ont été prestés exclusivement dans les liens d'un contrat de travail, mais ne devrait pas l'être lorsque ces services ont partiellement été prestés dans le cadre d'un statut.

B.6. Il ressort de ce qui précède que l'article 82, §§ 2 à 4, de la même loi, interprété comme ne permettant la prise en considération, pour la fixation de l'ancienneté devant servir au calcul du préavis de l'employé, que des périodes de prestations effectuées dans les liens d'un contrat de travail, à l'exclusion des périodes précédemment effectuées sous statut chez le même employeur, n'est pas compatible avec les articles 10 et 11 de la Constitution.

B.7. La Cour observe toutefois, avec le juge *a quo*, que la disposition en cause peut faire l'objet d'une autre interprétation.

Pour les motifs indiqués en B.5, il peut en effet être admis que, en visant les périodes « de service chez le même employeur », le législateur n'a pas entendu exclure que soit pris en compte, dans le calcul du préavis d'un employé, l'ancienneté qu'il a précédemment acquise dans le cadre d'un statut.

Dans cette interprétation, la différence de traitement soumise à la Cour est inexistante, et l'article 82, §§ 2 à 4, n'est pas incompatible avec les articles 10 et 11 de la Constitution.

Par ces motifs,

la Cour

dit pour droit :

- L'article 82, §§ 2 à 4, de la loi du 3 juillet 1978 relative aux contrats de travail, en ce qu'il est interprété comme excluant, pour la fixation de l'ancienneté devant servir au calcul du préavis de l'employé, les périodes de prestations précédemment effectuées sous statut auprès du même employeur, viole les articles 10 et 11 de la Constitution.

- L'article 82, §§ 2 à 4, de la même loi, en ce qu'il est interprété comme incluant, pour la fixation de l'ancienneté devant servir au calcul du préavis de l'employé, les périodes de prestations précédemment effectuées sous statut auprès du même employeur, ne viole pas les articles 10 et 11 de la Constitution.

Ainsi prononcé en langue française et en langue néerlandaise, conformément à l'article 65 de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour constitutionnelle, à l'audience publique du 12 mai 2010.

Le greffier,

Le président,

P.-Y. Dutilleux

P. Martens