

Numéro du rôle : 5478
Arrêt n° 61/2013 du 25 avril 2013

A R R E T

En cause : la question préjudicielle relative aux articles 102 et 105 de la loi de redressement du 22 janvier 1985 contenant des dispositions sociales, posée par la Cour du travail de Bruxelles.

La Cour constitutionnelle,

composée des présidents M. Bossuyt et R. Henneuse, et des juges E. De Groot, L. Lavrysen, J.-P. Moerman, E. Derycke et P. Nihoul, assistée du greffier F. Meersschaut, présidée par le président M. Bossuyt,

après en avoir délibéré, rend l'arrêt suivant :

*

* *

I. *Objet de la question préjudicielle et procédure*

Par arrêt du 6 septembre 2012 en cause de l'Office national de l'emploi contre Kathleen De Rijck, dont l'expédition est parvenue au greffe de la Cour le 12 septembre 2012, la Cour du travail de Bruxelles a posé la question préjudicielle suivante :

« Les articles 102 et 105 de la loi de redressement du 22 janvier 1985 contenant des dispositions sociales violent-ils les articles 10 et 11 de la Constitution s'ils sont interprétés en ce sens que le droit à une allocation pour interruption de carrière ne peut être octroyé aux travailleurs qui sont certes occupés à temps plein mais cumulent pour cela deux emplois à temps partiel, équivalant respectivement à 70 % et 30 % d'un emploi à temps plein, auprès de deux employeurs, compte tenu de ce que les deux employeurs en étaient informés et ont marqué leur accord sur la scission d'un emploi initialement à temps plein en deux emplois à temps partiel ? ».

Le Conseil des ministres a introduit un mémoire.

A l'audience publique du 28 février 2013 :

- a comparu Me V. Pertry, avocat au barreau de Bruxelles, pour le Conseil des ministres;
- les juges-rapporteurs E. De Groot et P. Nihoul ont fait rapport;
- l'avocat précité a été entendu;
- 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*

Il ressort de la décision de renvoi qu'un litige oppose l'Office national de l'emploi (ci-après : l'ONEm) et K. D.R. à la suite d'un congé parental (à concurrence de 20 % d'un emploi à temps plein) et à propos des allocations pour interruption de carrière perçues de l'ONEm entre le 1er octobre 2005 et le 31 octobre 2006.

Il ressort du jugement du Tribunal du travail de Louvain du 14 novembre 2011, dont l'ONEm a fait appel devant le juge *a quo*, que la partie défenderesse devant le juge *a quo* avait conclu le 13 juillet 2001 un contrat de travail à temps plein avec la SPRL « Abesco Contract ». Devant le juge du fond, il n'est pas contesté qu'il était satisfait aux conditions pour avoir droit au congé parental et aux allocations pour interruption de carrière à charge de l'ONEm, tant au moment de la demande d'allocations (1er novembre 2003) qu'au commencement du congé parental (1er janvier 2005).

Il s'avère toutefois que la partie défenderesse, à partir du 1er octobre 2005, et donc pendant le congé parental, a fait modifier son contrat de travail à temps plein en un contrat de travail à temps partiel à concurrence de 30 % d'un contrat de travail à temps plein, et qu'elle a conclu avec la SPRL « Huntsman Europe » un nouveau contrat de travail à temps partiel à concurrence de 70 % d'un contrat de travail à temps plein.

Ni la partie défenderesse ni la SPRL « Abesco Contract » n'ont informé l'ONEm de cette modification. Par décision du 16 janvier 2007, le directeur régional de l'ONEm a revu le droit aux allocations pour interruption de carrière pour la période comprise entre le 1er octobre 2005 et le 31 octobre 2006, parce que, au cours de cette période, l'intéressée n'avait pas été occupée à temps plein auprès d'un seul employeur. Le 20 février 2007, il fut décidé de recouvrer à charge de K. D.R la somme de 1 482,92 euros.

La partie défenderesse a entamé une procédure devant le Tribunal du travail de Louvain. Ce Tribunal a déclaré son action recevable et fondée. L'ONEm a interjeté appel de ce jugement devant la Cour du travail de Bruxelles.

Le juge *a quo* estime que, bien que les considérants de l'arrêt n° 63/2009 puissent, *prima facie*, être transposés à la présente situation, la Cour constitutionnelle a, dans cet arrêt, déclaré expressément que son examen était limité au cas spécifique qui lui était soumis.

Le juge *a quo* pose en conséquence la question préjudicielle reproduite ci-dessus.

III. *En droit*

- A -

A.1.1. Le Conseil des ministres fait valoir en ordre principal que la question préjudicielle n'appelle pas de réponse parce que la question ne contribue manifestement pas à la solution du litige soumis au juge du fond. En effet, K. D.R. n'appartient pas à la catégorie des personnes qui peuvent puiser des droits dans les articles 102 et 105 de la loi de redressement du 22 janvier 1985, étant donné que sa situation ne serait pas réglementaire sur plusieurs points et qu'elle n'a donc, quoi qu'il en soit, pas droit à un congé parental et à l'allocation pour interruption de carrière qui y est liée.

A.1.2. En premier lieu, pour avoir droit à un congé parental, le travailleur doit, pendant les quinze mois qui ont précédé la notification écrite par laquelle le travailleur souhaite faire usage du congé parental, avoir été lié durant douze mois par un contrat de travail avec l'employeur qui l'occupe. En ce qui concerne le second contrat de travail à temps partiel à concurrence de 70 %, il n'est donc pas satisfait à cette condition. La « scission », mentionnée dans la question préjudicielle, d'un emploi initialement à temps plein en deux emplois à temps partiel n'est pas une notion connue en droit du travail et ne saurait contredire le constat juridique que le contrat de travail initial à temps plein a été modifié de commun accord.

En second lieu, le contrat de travail initial à temps plein ne semble pas avoir été transformé en contrat de travail à temps partiel à concurrence de 80 %, ce qui est contraire à l'article 105, § 1er, de la loi de redressement. Les nouveaux contrats de travail à temps partiel n'ont pas davantage été adaptés à la nouvelle situation en matière d'emploi.

En troisième lieu, dans le cadre du nouveau contrat de travail à temps partiel à concurrence de 70 %, K. D.R. n'a pas introduit de nouvelle demande en vue de l'obtention d'un congé parental, ni en vue de l'obtention d'une allocation pour interruption de carrière.

En quatrième lieu, la durée de travail hebdomadaire du contrat de travail à temps partiel de 30 % conclu avec la SPRL « Abesco Contract » est inférieure à la durée de travail hebdomadaire minimale autorisée d'un tiers de la durée du travail hebdomadaire des travailleurs occupés à temps plein.

A.1.3. Le Conseil des ministres constate par conséquent qu'étant donné que le congé parental n'était pas possible dans le cadre du contrat de travail à temps partiel de 70 %, la condition d'ancienneté n'étant pas remplie, que le contrat de travail à temps partiel de 30 % qui a été conclu en contradiction avec les prescriptions du droit du travail en matière de travail à temps partiel ne peut donner droit à un congé parental et que l'obligation d'informer l'ONEm et d'introduire les demandes nécessaires n'a pas été respectée vis-à-vis de l'ONEm, K. D.R. ne saurait en aucun cas entrer en ligne de compte pour une allocation d'interruption.

Dès lors, il s'agit ici uniquement d'un congé purement conventionnel, conclu entre le travailleur et ses employeurs, qui excède largement les limites légales du droit au congé parental.

A.2.1. En ordre subsidiaire, le Conseil des ministres fait valoir que la question préjudicielle appelle une réponse négative. Un travailleur occupé dans le cadre d'un contrat de travail à temps partiel a uniquement droit à une interruption totale de sa carrière : dans ce cas, il peut, au choix, prendre cette interruption pour un contrat de travail à temps partiel ou pour plusieurs contrats de travail à temps partiel. Il faut cependant vérifier, pour chaque occupation à temps partiel, s'il est satisfait aux conditions de l'octroi du congé parental. Un travailleur qui a conclu un contrat de travail à temps partiel n'a pas le droit de réduire ses prestations de travail à concurrence d'un cinquième dans le cadre du congé parental; étant donné qu'il s'agit en l'occurrence d'un droit à un congé parental qui s'impose à l'employeur même si celui-ci n'est pas d'accord, le fait que le ou les employeurs marqueraient leur accord pour donner néanmoins un « congé parental » au travailleur en contradiction avec les dispositions légales est sans importance.

Bien que la question préjudicielle porte sur les allocations pour interruption de carrière, le droit aux allocations ne peut être dissocié du droit au congé parental.

A.2.2. Le Conseil des ministres observe que les deux catégories de travailleurs suivantes sont comparées : le travailleur qui a conclu un contrat de travail à temps plein avec un seul employeur et qui souhaite exercer un droit au congé parental sous forme d'une réduction des prestations à concurrence d'un cinquième et percevoir à ce titre une allocation d'interruption, et le travailleur qui a conclu deux contrats de travail à temps partiel, l'un à 70 % et l'autre à 30 % d'un emploi à temps plein, et qui souhaite également exercer un droit au congé parental sous forme d'une réduction des prestations à concurrence d'un cinquième et recevoir à ce titre une allocation d'interruption et ce, compte tenu de ce que les deux employeurs étaient informés et avaient donné leur accord pour la scission de l'emploi à temps plein initial en deux emplois à temps partiel.

Il est allégué en premier lieu que le travailleur ayant conclu un contrat de travail à temps plein et un travailleur ayant conclu un contrat de travail à temps partiel ne sont pas comparables en ce qui concerne une réduction des prestations de travail dans le cadre du congé parental. Le travailleur à temps partiel dispose *de facto* de nombreuses possibilités pour adapter ses prestations en fonction de sa vie familiale. Un travailleur à temps plein n'a pas cette flexibilité, mais ce manque est compensé par la possibilité qu'il a de diminuer ses prestations de travail de 20 ou 50 %. Sur le plan de l'équilibre entre la vie professionnelle et la vie privée, la situation d'un travailleur qui a conclu un contrat de travail à temps plein n'est dès lors pas comparable à la situation d'un travailleur qui a conclu un ou plusieurs contrats de travail à temps partiel.

A.2.3. Le Conseil des ministres estime ensuite que la distinction est raisonnablement justifiée. La distinction est fondée sur le critère objectif du temps d'emploi. En attribuant un droit au congé parental et dès lors aux allocations d'interruption, le législateur poursuit un but légitime. Le fait de ne pas autoriser indistinctement les travailleurs à temps plein et les travailleurs à temps partiel à faire usage de toutes les possibilités du congé parental est également raisonnablement proportionné au but poursuivi. Il n'est pas nécessaire d'ouvrir aussi formellement aux travailleurs à temps partiel le droit à la réduction des prestations, étant donné que le droit au congé parental dont ils disposent peut créer une situation qui n'est peut-être pas identique, mais néanmoins fortement comparable à celle d'un travailleur à temps plein. En outre, le système du congé parental a été institué afin de mieux concilier le travail et la charge d'enfants. Cette problématique est plus importante pour les travailleurs qui ont conclu un contrat de travail à temps plein que pour les travailleurs qui ont conclu un contrat de travail à temps partiel.

A.2.4. Le Conseil des ministres souligne également qu'autoriser la réduction des prestations de travail dans le cas de contrats de travail à temps partiel entraîne un enchevêtrement indésirable de petits contrats de travail à temps partiel qui serait imposé aux employeurs en exécution du droit au congé parental. Cette situation serait encore aggravée si les contrats de travail à temps partiel devaient être comptabilisés ensemble pour constituer un emploi à temps plein. En effet, comment la réduction de 20 % ou de 50 % serait-elle alors répartie entre les divers contrats à temps partiel ? Comment l'employeur pourra-t-il s'organiser ?

Pour terminer, le Conseil des ministres observe que les articles 102 et 105 de la loi de redressement ne tiennent pas compte de l'accord ou du refus de l'employeur, parce qu'il s'agit en l'occurrence de l'exercice du droit au congé parental qui doit pouvoir être exigé même si l'employeur n'est pas d'accord. Subordonner le droit

à une allocation d'interruption à l'accord de l'employeur relativement au congé parental serait entièrement contraire à l'intention du législateur d'accorder un droit exigible au travailleur.

A.3. Selon le Conseil des ministres, la question préjudicielle n'appelle pas de réponse ou appelle tout au moins une réponse négative.

- B -

B.1.1. La question préjudicielle porte sur les articles 102 et 105 de la loi de redressement du 22 janvier 1985 contenant des dispositions sociales (ci-après : la loi de redressement).

B.1.2. L'article 102 de la loi de redressement dispose :

« § 1. Une indemnité est accordée au travailleur qui convient avec son employeur de réduire ses prestations de travail d'1/5, 1/4, 1/3 ou 1/2 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 102*bis*.

Le Roi détermine, par arrêté délibéré en Conseil des Ministres, le montant de l'allocation ainsi que les conditions particulières et les modalités d'octroi de cette allocation.

§ 2. La convention visée au § 1er est constatée par écrit, conformément aux dispositions de l'article 11*bis* de la loi du 3 juillet 1978 ».

L'article 102 de la loi de redressement permet d'accorder une indemnité d'interruption de carrière au travailleur qui réduit ses prestations de travail; la possibilité de réduire les prestations de travail et de bénéficier d'une indemnité d'interruption de carrière est accordée notamment aux travailleurs, hommes et femmes, qui souhaitent s'occuper de leur enfant dans le cadre d'un congé parental.

B.1.3. L'article 105 de la loi de redressement, tel qu'il s'appliquait au litige porté devant le juge *a quo*, disposait :

« § 1er. Le Roi peut, par arrêté royal délibéré en Conseil des Ministres, fixer les cas, les conditions et les modalités d'octroi du droit à l'interruption de la carrière professionnelle et du droit à la réduction des prestations de travail, visés aux sous-sections 2 et 3.

Le droit à la réduction des prestations de travail visé à l'alinéa 1er ne peut s'exercer qu'à concurrence d'1/5 ou d'1/2 du nombre d'heures de travail d'un emploi à temps plein.

§ 2. Le Roi prend, par arrêté délibéré en Conseil des ministres, les mesures nécessaires pour adapter la législation relative à la sécurité sociale au profit des travailleurs visés par cette section ».

L'article 105 de la loi de redressement offre au Roi la possibilité d'accorder, sous certaines conditions, un droit à l'interruption de la carrière professionnelle ou une réduction des prestations de travail.

B.2.1. La directive 96/34/CE du Conseil du 3 juin 1996 « concernant l'accord-cadre sur le congé parental conclu par l'UNICE [Union des confédérations de l'industrie et des employeurs d'Europe], le CEEP [Centre européen de l'entreprise publique] et la CES [Confédération européenne des syndicats] » a été mise en œuvre par la convention collective de travail n° 64 du 29 avril 1997 du Conseil national du travail instituant un droit au congé parental (rendue obligatoire par un arrêté royal du 29 octobre 1997) et par 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.

B.2.2. L'article 3 de la convention collective de travail n° 64 dispose :

« Le droit au congé parental est subordonné à des conditions qui doivent être satisfaites dans le chef de l'enfant et du travailleur ».

L'article 7 de la même convention collective dispose :

« § 1er. En cas d'exercice du droit au congé parental, l'exécution du contrat de travail est suspendue totalement pendant 3 mois.

§ 2. L'employeur et le travailleur peuvent toutefois s'accorder sur l'exercice du droit au congé parental de manière fragmentée ou par le biais d'une réduction des prestations de travail. Il peut ainsi s'agir d'une réduction des prestations de travail à concurrence d'un mi-temps pendant 6 mois.

Dans le cas d'une réduction des prestations de travail et conformément aux dispositions de l'article 11*bis* de la loi du 3 juillet 1978 relative aux contrats de travail, le contrat de travail

est constaté par écrit; cet écrit mentionne le régime de travail à temps partiel et l'horaire convenus ».

Le commentaire de cette disposition précise :

« Il y a lieu de noter que la réduction des prestations de travail à concurrence d'un mi-temps pendant 6 mois, telle qu'elle figure à l'alinéa 1er du § 2 du présent article est donnée à titre exemplatif et n'est donc pas exclusive d'autres modalités ».

B.2.3. L'article 2 de l'arrêté royal du 29 octobre 1997, tel qu'il a été remplacé par l'arrêté royal du 15 juillet 2005 et avant sa modification par l'arrêté royal du 31 mai 2012, dispose :

« § 1er. Afin de prendre soin de son enfant, le travailleur a le droit :

- soit de suspendre l'exécution de son contrat de travail comme prévu à l'article 100 de la loi de redressement du 22 janvier 1985 contenant des dispositions sociales pendant une période de trois mois; au choix du travailleur, cette période peut être fractionnée par mois;

- soit de poursuivre ses prestations de travail à temps partiel sous la forme d'un mi-temps durant une période de six mois comme prévu à l'article 102 de la loi susmentionnée, lorsqu'il est occupé à temps plein; au choix du travailleur, cette période peut être fractionnée en périodes de deux mois ou un multiple de ce chiffre;

- soit de poursuivre ses prestations de travail à temps partiel sous la forme d'une réduction d'un cinquième durant une période de quinze mois comme prévu à l'article 102 de la loi susmentionnée, lorsqu'il est occupé à temps plein; au choix du travailleur, cette période peut être fractionnée en périodes de cinq mois ou un multiple de ce chiffre.

§ 2. Le travailleur a la possibilité dans le cadre de l'exercice de son droit au congé parental de faire usage des différentes modalités prévues au paragraphe 1er. Lors d'un changement de forme, il convient de tenir compte du principe qu'un mois de suspension de l'exécution du contrat de travail est équivalent à deux mois de réduction des prestations à mi-temps et équivalent à cinq mois de réduction des prestations de travail d'un cinquième ».

B.2.4. L'article 7 de l'arrêté royal du 2 janvier 1991 relatif à l'octroi d'allocations d'interruption (ci-après : l'arrêté royal du 2 janvier 1991) dispose :

« § 1er. Les travailleurs occupés dans un régime de travail à temps plein qui, en application de l'article 102 de la loi du 22 janvier 1985 précitée, réduisent leurs prestations de travail d'un cinquième, d'un quart, d'un tiers ou de la moitié ont droit à des allocations d'interruption, à condition :

1° que la durée prévue de la réduction des prestations de travail soit de trois mois au moins;

2° qu'ils introduisent une demande d'allocations selon les conditions et modalités fixées par le présent arrêté, dans laquelle l'employeur s'engage à les remplacer selon les dispositions fixées au § 2.

§ 2. L'employeur est tenu de remplacer le travailleur qui réduit ses prestations de travail de la moitié ou d'un tiers, par un chômeur complet indemnisé qui bénéficie d'allocations pour tous les jours de la semaine ou par une personne assimilée.

L'employeur est tenu de remplacer le travailleur qui réduit ses prestations d'un quart ou d'un cinquième lorsqu'il a à son service un autre membre du personnel qui a réduit ses prestations d'un quart ou d'un cinquième et qui n'a pas été remplacé. Dans ce cas, il doit remplacer les deux travailleurs à partir du début de la réduction de travail du deuxième travailleur.

§ 3. Par dérogation au § 1er, les travailleurs qui, autrement qu'en vertu de l'article 102 de la loi du 22 janvier 1985 précitée, sont employés dans un régime de travail à temps partiel dont le nombre d'heures de travail hebdomadaires est, en moyenne, au moins égal aux trois quarts du nombre d'heures de travail hebdomadaires prestées en moyenne par un travailleur qui est occupé à temps plein dans la même entreprise ou, à défaut, dans la même branche d'activité, peuvent passer à un régime de travail à temps partiel dont le nombre d'heures de travail égale la moitié du nombre d'heures de travail du régime de travail à temps plein.

L'employeur est obligé de remplacer le travailleur visé à l'alinéa précédent par un chômeur complet indemnisé ou par une personne assimilée lorsque le nombre d'heures libérées par le passage à un régime de travail à mi-temps est supérieur ou égal au nombre d'heures d'un régime de travail à tiers-temps ou s'il a son service un autre membre du personnel qui a réduit ses prestations de travail et n'a pas été remplacé. Dans ce cas, il doit remplacer les deux travailleurs à partir du début de la réduction des prestations de travail du deuxième travailleur ».

Il n'existe actuellement plus d'obligation de remplacer les travailleurs qui ont réduit leurs prestations conformément à l'arrêté royal du 29 octobre 1997.

B.3. Il ressort des dispositions précitées que le travailleur qui souhaite bénéficier d'un congé parental a la possibilité de convenir avec son employeur soit de suspendre totalement l'exécution de son travail pendant trois mois, soit de réduire ses prestations de travail sur une période de plus de trois mois.

B.4.1. La Cour est interrogée au sujet de la compatibilité, avec les articles 10 et 11 de la Constitution, des articles 102 et 105 de la loi de redressement auxquels renvoient l'arrêté royal du 29 octobre 1997 et l'arrêté royal du 2 janvier 1991, ces dispositions étant interprétées

en ce sens que le droit à une allocation pour interruption de carrière n'est ouvert qu'aux travailleurs qui sont occupés à temps plein lorsqu'ils sont occupés auprès d'un seul employeur, et pas aux travailleurs qui cumulent deux emplois à temps partiel auprès de deux employeurs, équivalant respectivement à 70 % et 30 %.

B.4.2. Le litige pendant devant le juge *a quo* porte sur la situation d'une travailleuse qui, durant le congé parental à temps partiel qui lui a été accordé (20 %), diminue à 30 % le contrat de travail à temps plein conclu avec l'employeur initial et conclut avec un autre employeur un contrat de travail à temps partiel de 70 %, de manière à disposer à nouveau d'un emploi à temps plein; elle estime pouvoir conserver son droit à un congé parental à temps partiel et l'allocation pour interruption de carrière qui y est attachée.

La Cour limite son examen à cette hypothèse.

B.5.1. Le Conseil des ministres estime que la question préjudicielle n'appelle pas de réponse parce qu'elle ne contribue manifestement pas à la solution du litige soumis au juge du fond; en effet, la partie défenderesse devant le juge *a quo* n'appartiendrait pas à la catégorie des personnes qui peuvent puiser des droits dans les articles 102 et 105 de la loi de redressement, dès lors que sa situation ne serait pas réglementaire, sur plusieurs points.

B.5.2. Il appartient en principe au juge *a quo* d'examiner s'il est utile de poser une question préjudicielle à la Cour concernant les dispositions qu'il estime applicables au litige. Ce n'est que lorsque tel n'est manifestement pas le cas que la Cour peut décider de ne pas répondre à la question.

B.5.3. Il ressort des faits mentionnés dans l'arrêt de renvoi que la partie défenderesse devant le juge *a quo* avait droit au congé parental à temps partiel et à l'allocation pour interruption de carrière qui y est liée au moment de la notification de sa demande à son employeur et au moment où le congé parental a pris cours.

Il apparaît toutefois également que le contrat de travail à temps plein initial, qui a donné naissance au droit au congé parental, a été résilié et remplacé par deux contrats de travail à temps partiel, ce qui implique qu'il n'est plus satisfait à la condition d'ancienneté qui doit être

remplie pour faire naître le droit au congé parental et à l'allocation pour interruption de carrière qui y est liée.

B.5.4. Compte tenu des éléments précités, il n'apparaît pas que les dispositions en cause puissent actuellement encore s'appliquer au litige soumis au juge du fond.

B.6. La question préjudicielle n'appelle pas de réponse.

Par ces motifs,

la Cour

dit pour droit :

La question préjudicielle n'appelle pas de réponse.

Ainsi prononcé en langue néerlandaise et en langue française, conformément à l'article 65 de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour constitutionnelle, à l'audience publique du 25 avril 2013.

Le greffier,

Le président,

F. Meersschaut

M. Bossuyt