

Numéro du rôle : 5144
Arrêt n° 80/2012 du 28 juin 2012

A R R E T

En cause : la question préjudicielle concernant l'article 39 de la loi du 3 juillet 1978 relative aux contrats de travail, posée par le Tribunal du travail d'Anvers.

La Cour constitutionnelle,

composée des présidents M. Bossuyt et R. Henneuse, et des juges E. De Groot, L. Lavrysen, A. Alen, J.-P. Snappe, J.-P. Moerman, E. Derycke, J. Spreutels, T. Merckx-Van Goey, P. Nihoul et F. Daoût, 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 jugement du 3 mai 2011 en cause de Tania Ruttens contre l'ASBL « Thuisverpleging De VoorZorg provincie Antwerpen », dont l'expédition est parvenue au greffe de la Cour le 11 mai 2011, le Tribunal du travail d'Anvers a posé la question préjudicielle suivante :

« L'article 39 de la loi du 3 juillet 1978 relative aux contrats de travail viole-t-il les articles 10 et 11 de la Constitution en ce que l'indemnité de préavis du travailleur licencié au cours de la période pendant laquelle il a partiellement suspendu ses prestations de travail pour aider un membre de sa famille ou de son ménage gravement malade (A.R. du 10 août 1998) comme l'indemnité de préavis du travailleur qui a partiellement suspendu ses prestations de travail dans le cadre d'une autre forme d'interruption de carrière ou de crédit-temps sont calculées sur la base de l'actuelle rémunération à temps partiel, alors que le premier travailleur a été contraint de réduire ses prestations de travail et que le second était libre de le faire ? ».

Le Conseil des ministres a introduit un mémoire.

Par ordonnance du 14 mars 2012, la Cour a déclaré l'affaire en état et a fixé l'audience au 28 mars 2012.

Par ordonnance du 28 mars 2012, la Cour a remis l'affaire à l'audience du 18 avril 2012.

Par ordonnance du 18 avril 2012, la Cour a remis l'affaire à l'audience du 23 mai 2012, après avoir invité le Conseil des ministres à déterminer sa position, dans un mémoire complémentaire à faire parvenir au greffe le 16 mai 2012 au plus tard, relative à l'incidence éventuelle de l'arrêt de la Cour de cassation du 19 mars 2012 (S.10.0094.F) sur la question préjudicielle posée à la Cour au sujet de l'article 39 de la loi du 3 juillet 1978 relative aux contrats de travail.

Le Conseil des ministres a introduit un mémoire complémentaire.

A l'audience publique du 23 mai 2012 :

- a comparu Me V. Pertry, avocat au barreau de Bruxelles, pour le Conseil des ministres;
- les juges-rapporteurs E. Derycke et J.-P. Snappe 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*

Ainsi qu'il ressort de la décision de renvoi du Tribunal du travail d'Anvers, un litige s'est élevé entre T. Ruttens et l'ASBL « Thuisverpleging De VoorZorg provincie Antwerpen » par suite de la résiliation du contrat de travail de T. Ruttens par cette ASBL le 31 décembre 2009 (lettre recommandée du 28 décembre 2009). Le litige porte notamment sur le salaire que l'ancien employeur doit prendre en compte pour le calcul de l'indemnité de congé et de l'indemnité de protection (article 101 de la loi de redressement du 22 janvier 1985 contenant des dispositions sociales).

Depuis août 2008, T. Ruttens faisait usage de son droit à la réduction des prestations de travail pour l'assistance à un membre du ménage gravement malade, en application de l'arrêté royal du 10 août 1998 instaurant un droit à l'interruption de carrière pour l'assistance ou l'octroi de soins à un membre du ménage ou de la famille gravement malade. Ses prestations de travail ont été réduites à quatre cinquièmes d'un emploi à temps plein pour la période du 1er août 2008 au 31 décembre 2009.

La partie demanderesse devant le juge *a quo*, T. Ruttens, estime que son indemnité de congé et de protection devrait être calculée sur la base de sa rémunération complète, parce que son contrat de travail à temps plein n'avait été suspendu que temporairement, de sorte qu'un contrat à temps plein a continué d'exister.

Le juge *a quo* compare la situation de T. Ruttens avec le régime relatif au congé parental, d'une part, et avec la situation d'un contrat de travail à temps partiel, d'autre part. Répondant au vœu de la partie demanderesse devant le juge *a quo*, celui-ci pose la question préjudicielle reproduite ci-dessus, laquelle est toutefois limitée à la comparaison avec la situation d'un contrat de travail à temps partiel.

III. *En droit*

- A -

A.1. Le Conseil des ministres commence par commenter l'article 39 de la loi du 3 juillet 1978 relative aux contrats de travail, le système relatif à la réduction des prestations de travail pour l'assistance ou l'octroi de soins à un membre du ménage ou de la famille gravement malade, la réduction des prestations de travail dans le cadre d'une interruption de carrière ou d'un crédit-temps, la réduction des prestations de travail et le contrat de travail à temps partiel et le caractère volontaire de la réduction des prestations de travail dans le cadre d'une interruption de carrière ou d'un crédit-temps et la différence avec la reprise du travail à temps partiel.

A.2.1. Le Conseil des ministres fait valoir que la Cour constitutionnelle n'est pas interrogée au sujet du traitement différent de certaines catégories de personnes, mais bien au sujet du traitement identique de deux catégories de personnes auquel donne lieu la disposition en cause, à savoir, d'une part, les travailleurs qui ont réduit leurs prestations de travail dans le cadre du congé pour l'octroi de soins et, d'autre part, les travailleurs qui ont réduit leurs prestations de travail dans le cadre d'une autre forme d'interruption de carrière ou de crédit-temps.

A.2.2. Le Conseil des ministres estime en premier lieu que la question préjudicielle est irrecevable parce qu'il n'est pas indiqué clairement ce qu'il faut exactement entendre par « autre forme d'interruption de carrière » et « autre forme [...] de crédit-temps ». Selon le Conseil des ministres, ni la question préjudicielle ni les motifs de la décision de renvoi ne permettent de délimiter clairement, avec la certitude requise, la catégorie de personnes avec laquelle doit être comparée la catégorie des personnes qui recourent au système du congé pour l'octroi de soins. Il est dès lors impossible de répondre à la question préjudicielle.

A.2.3. En ordre subsidiaire, le Conseil des ministres objecte que les catégories de personnes à comparer ne se trouvent pas dans des situations fondamentalement différentes, de sorte que les articles 10 et 11 de la Constitution ne s'opposent pas à ce qu'elles soient traitées de manière égale. Le travailleur qui réduit ses prestations de travail dans le cadre du congé pour l'octroi de soins et le travailleur qui réduit ses prestations de travail dans le cadre d'une autre forme d'interruption de carrière ou de crédit-temps se trouvent dans une situation quasiment identique, étant donné que, dans les deux cas, les prestations de travail réduites sont exercées

dans le cadre d'un contrat de travail à temps partiel. En outre, les travailleurs qui optent pour une réduction des prestations de travail dans le cadre d'une interruption de carrière ou du crédit-temps et les travailleurs qui optent pour une réduction des prestations de travail dans le cadre du congé pour l'octroi de soins ont délibérément choisi d'exercer ce droit et ont soigneusement mis en balance les avantages et les inconvénients du système qu'ils ont choisi. Le congé pour l'octroi de soins, tout comme le crédit-temps et d'autres formes d'interruption de carrière, a un caractère volontaire. A la différence de la suspension du contrat de travail en cas d'impossibilité pour le travailleur d'exercer son travail à la suite d'une maladie ou d'un accident, et à la différence de la reprise partielle du travail par le travailleur en incapacité de travail, il ne s'agit pas ici d'une interruption forcée par suite de l'état de santé du travailleur lui-même, ni donc d'un cas de force majeure temporaire, mais d'un choix fait par le travailleur, qui est porté à la connaissance de l'employeur et dont l'exercice est limité dans le temps.

Même si la réduction des prestations de travail est sans doute, dans la pratique, une formule évidente pour aider ou soigner un membre du ménage ou de la famille, elle n'est jamais la seule et ce droit doit être exercé par un seul membre déterminé du ménage ou de la famille qui souhaite se charger des soins, ce qui implique donc nécessairement un choix préalable. Par ailleurs, une fois réunies les conditions du congé pour l'octroi de soins, aucun système n'a été élaboré pour contrôler si le travailleur concerné consacre effectivement le temps ainsi libéré à l'assistance ou à l'octroi de soins au membre du ménage ou de la famille.

Selon le Conseil des ministres, le juge *a quo* se fonde sur un constat erroné lorsqu'il affirme que le travailleur qui fait usage du congé pour l'octroi de soins serait contraint de diminuer ses prestations de travail, alors que le travailleur qui opte pour d'autres formes d'interruption de carrière ou de crédit-temps serait libre de le faire.

Le Conseil des ministres souligne également que le régime particulier du congé parental ne permet pas de conclure à une violation. En effet, la loi du 30 décembre 2009 a inscrit le congé parental dans la loi de redressement du 22 janvier 1985 contenant des dispositions sociales afin d'harmoniser la législation belge avec la jurisprudence de la Cour de justice de l'Union européenne. Le régime dérogatoire du congé parental s'applique uniquement au congé parental et découle du texte clair de la loi elle-même.

A.2.4. En ordre infiniment subsidiaire, le Conseil des ministres fait valoir que le traitement identique est raisonnablement justifié, même si le travailleur est soi-disant contraint de prendre le congé pour l'octroi de soins. En effet, le critère du caractère volontaire ou non de la réduction des prestations de travail n'est ni objectif ni pertinent pour justifier une différence de traitement. Toute situation d'interruption de carrière ou de crédit-temps sera plus ou moins dictée par une nécessité ressentie par l'intéressé de réduire ses prestations de travail, que ces prestations soient réduites dans le cadre du congé pour l'octroi de soins ou dans le cadre d'une autre forme d'interruption de carrière ou de crédit-temps. Il est dès lors raisonnablement justifié que le législateur n'ait pas attaché de règles de calcul différentes pour l'indemnité de congé au caractère volontaire ou non des différentes formes d'interruption de carrière et de crédit-temps.

- B -

B.1. Le juge *a quo* demande si l'article 39 de la loi du 3 juillet 1978 relative aux contrats de travail (ci-après : la loi relative aux contrats de travail) est compatible avec le principe d'égalité et de non-discrimination consacré par les articles 10 et 11 de la Constitution.

B.2. L'article 39 de la loi relative aux contrats de travail dispose :

« § 1er. 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 aux articles 59, 82, 83, 84 et 115, 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. L'indemnité est toutefois toujours égale au montant de la rémunération en cours correspondant à la durée du délai de préavis, lorsque le congé est donné par l'employeur et en méconnaissance des dispositions de l'article 38, § 3, de la présente loi ou de l'article 40 de la loi sur le travail du 16 mars 1971.

L'indemnité de congé comprend non seulement la rémunération en cours, mais aussi les avantages acquis en vertu du contrat.

§ 2. Sans préjudice des dispositions du § 1er, l'employeur qui, au cours de l'une des périodes visées à l'article 29, 1°, 6° et 7°, et à l'article 38, § 3, alinéa 1er, 3° et 4°, ne respecte pas les dispositions de l'article 38, § 3, est tenu au paiement d'une indemnité égale à la rémunération normale due pour les périodes ou parties de périodes visées à l'article 38, § 3, alinéa 1er, 3° et 4°, pendant lesquelles le travailleur n'a pas été occupé.

Cette indemnité ne peut excéder un montant correspondant à trois mois de cette rémunération s'il s'agit d'un ouvrier ou d'un domestique, ou six mois s'il s'agit d'un employé ou d'un représentant de commerce.

§ 3. Sans préjudice des dispositions du § 1er, l'employeur qui ne respecte pas les dispositions de l'article 40 de la loi sur le travail du 16 mars 1971, est tenu au paiement de l'indemnité prévue à l'alinéa 3 dudit article 40 ».

B.3. En vertu des articles 37 et 39 de la loi relative aux contrats de travail, les contrats de travail qui ont été conclus pour une durée indéterminée peuvent être résiliés unilatéralement moyennant un préavis ou, à défaut, moyennant une indemnité de congé, hormis le licenciement pour motif grave.

Par l'article 39 de la loi relative aux contrats de travail, le législateur vise à tempérer les effets que peut avoir une résiliation unilatérale du contrat de travail, en subordonnant en principe la résiliation à un délai de préavis ou, à défaut, au paiement d'une indemnité de congé.

La durée du délai de préavis est réglée aux articles 59, 82, 83, 84 et 115 de la loi relative aux contrats de travail, selon qu'il s'agit d'ouvriers, d'employés ou de travailleurs domestiques. En vertu de l'article 39, § 1er, de cette loi, l'indemnité de congé est fixée sur la base de la « rémunération en cours » qui correspond en principe soit à la durée du délai de

préavis, soit à la partie de ce délai restant à courir. L'article 39, § 1er, alinéa 2, précise que l'indemnité de congé comprend non seulement la rémunération en cours mais aussi tous les avantages acquis en vertu du contrat.

B.4.1. La question préjudicielle concerne l'existence ou non d'un libre choix dans le chef du travailleur qui effectue des prestations de travail réduites en application de la loi de redressement du 22 janvier 1985 contenant des dispositions sociales (ci-après : la loi du 22 janvier 1985).

B.4.2. Le juge *a quo* demande si l'article 39, § 1er, de la loi relative aux contrats de travail est discriminatoire s'il est interprété en ce sens que, pour déterminer l'indemnité de congé due en cas de licenciement par l'employeur d'un travailleur qui a réduit ses prestations de travail en vertu du « congé pour l'octroi de soins » en application de l'article 3, alinéa 1er, de l'arrêté royal du 10 août 1998 instaurant un droit à l'interruption de carrière pour l'assistance ou l'octroi de soins à un membre du ménage ou de la famille gravement malade, il convient, comme en cas de réduction des prestations de travail en vertu d'une autre forme d'interruption de carrière ou de crédit-temps, de se baser sur la rémunération actuelle à temps partiel, ou encore sur la « rémunération en cours » pour les prestations de travail réduites, étant donné que la première catégorie de travailleurs est contrainte de réduire ses prestations de travail, alors que la seconde catégorie est libre de le faire.

B.4.3. Quant au principe du « congé pour l'octroi de soins », l'article 3, alinéa 1er, de l'arrêté royal du 10 août 1998 dispose :

« Les travailleurs visés à l'article 1er ont le droit de suspendre complètement leur contrat de travail sur base de l'article 100 de la loi de redressement du 22 janvier 1985 contenant des dispositions sociales ou de réduire leurs prestations de travail à temps plein d'un cinquième ou de la moitié sur base de l'article 102 de la même loi, pour l'assistance ou l'octroi de soins à un membre de leur ménage ou à un membre de leur famille jusqu'au deuxième degré qui souffre d'une maladie grave ».

B.5. Contrairement à ce qu'affirme le Conseil des ministres, les catégories de travailleurs à comparer sont délimitées de façon suffisamment claire, étant donné que le juge *a quo* établit une comparaison entre, d'une part, la catégorie des travailleurs qui sont licenciés alors qu'ils ont été « contraints » de réduire leurs prestations de travail en vertu du « congé pour l'octroi de soins » et, d'autre part, la catégorie des travailleurs qui sont licenciés alors qu'ils ont réduit

leurs prestations de travail en vertu d'autres formes d'interruption de carrière ou de crédit-temps et qu'ils étaient libres de le faire.

La circonstance que la question préjudicielle ne précise pas elle-même la notion d'« autre forme d'interruption de carrière ou de crédit-temps » n'a pas pour effet de rendre la question préjudicielle imprécise. Dans le jugement de renvoi, la catégorie des travailleurs qui réduisent leurs prestations de travail en vertu du « congé pour l'octroi de soins » est comparée, par référence aux arrêts n^{os} 51/2008, 77/2008 et 89/2009, aux autres catégories de travailleurs qui réduisent leurs prestations de travail en application de la loi du 22 janvier 1985.

En outre, le caractère contradictoire de la procédure devant la Cour n'est pas compromis, étant donné que le Conseil des ministres a exposé son point de vue de manière efficace.

B.6. La Cour ne peut censurer un traitement égal que si deux catégories de personnes qui se trouvent dans des situations fondamentalement différentes au regard de la mesure litigieuse sont traitées de manière identique sans qu'existe pour ce faire une justification raisonnable.

B.7.1. En vertu de l'article 39, § 1er, de la loi relative aux contrats de travail, tous les travailleurs que l'employeur licencie sans respecter le délai de préavis ont droit à une indemnité de congé 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. Dans l'interprétation retenue par le juge *a quo*, la « rémunération en cours » correspond, en cas de prestations de travail réduites, à la rémunération réellement perçue et non à la rémunération à temps plein perçue auparavant, sans qu'il soit tenu compte à cet égard du caractère volontaire ou non de la réduction des prestations de travail.

B.7.2. Afin de rendre l'interruption de carrière suffisamment attrayante, de garantir la sécurité d'emploi des travailleurs concernés et de tempérer les effets, qui peuvent être disproportionnés, d'un licenciement au cours de l'interruption de carrière ou en raison de cette interruption, le législateur a prévu une indemnité de protection forfaitaire égale à six mois de rémunération en cas de licenciement sans motif grave ou suffisant (article 101, alinéa 6, de la

loi du 22 janvier 1985) et il a en outre prévu à l'article 103 de la loi du 22 janvier 1985 que, pour le calcul du délai de préavis ou du nombre de mois qui doit être pris en considération pour établir le montant de l'indemnité de congé prévue à l'article 39, § 1er, de la loi relative aux contrats de travail, il convient de se fonder sur la rémunération annuelle de base comme si le travailleur n'avait pas réduit ses prestations de travail.

En l'espèce, il ne peut toutefois être raisonnablement reproché au législateur de ne pas avoir prévu qu'il faut aussi se baser, pour le montant de l'indemnité de congé, sur la rémunération annuelle de base comme si le travailleur n'avait pas réduit ses prestations de travail ou de n'avoir pas établi de distinction selon la forme du crédit-temps ou de la diminution de carrière.

La Cour ne pourrait censurer ce choix qu'en cas d'appréciation manifestement déraisonnable.

B.8.1. Dans le cadre du « congé pour l'octroi de soins », les prestations de travail réduites sont effectuées conformément à un contrat de travail à temps partiel, tout comme pour les autres formes de diminution de carrière ou de crédit-temps (article 105, § 1er, de la loi du 22 janvier 1985).

Par ailleurs, c'est toujours sur une base volontaire qu'un travailleur réduit ses prestations de travail dans le cadre du « congé pour l'octroi de soins » ou dans le cadre d'un autre système de diminution de carrière ou de crédit-temps, et ce contrairement à un travailleur qui, en raison de son propre état de santé, est confronté à une situation d'incapacité de travail à temps partiel. En effet, le travailleur qui souhaite faire usage du droit en question doit en informer l'employeur par écrit (pour le « congé pour l'octroi de soins » voy. les articles 8 et 8bis de l'arrêté royal du 10 août 1998 « instaurant un droit à l'interruption de carrière pour l'assistance ou l'octroi de soins à un membre du ménage ou de la famille gravement malade », et pour les autres formes de diminution de carrière ou de crédit-temps, voy. les articles 12 et 13, § 3, de la convention collective de travail n° 77bis). Il convient dès lors de constater que tant le « congé pour l'octroi de soins » que le crédit-temps et toute autre forme de diminution de carrière se caractérisent par le libre choix du travailleur, alors que la suspension à temps partiel d'un contrat de travail par suite d'une incapacité de travail partielle se caractérise par

l'impossibilité pour le travailleur de fournir son travail (article 31, § 1er, de la loi relative aux contrats de travail).

B.8.2. Quant au calcul de l'indemnité de congé, il n'existe pas, entre les travailleurs qui réduisent leurs prestations de travail dans le cadre du « congé pour l'octroi de soins » et les travailleurs qui réduisent leurs prestations de travail dans le cadre d'une autre forme de diminution de carrière ou de crédit-temps, une différence telle qu'il en découlerait pour le législateur une obligation de prévoir pour la première catégorie un régime dérogatoire spécifique.

Il convient par ailleurs de tenir compte de ce qu'il a été prévu tant pour les travailleurs qui ont réduit leurs prestations de travail sur la base du « congé pour l'octroi de soins » en application de l'arrêté royal précité du 10 août 1998 - et plus particulièrement de l'article 3, alinéa 1er, dans la même logique que celle de l'article 101 de la loi du 22 janvier 1985 - que pour les autres catégories de travailleurs qui ont réduit leurs prestations de travail en utilisant d'autres formes de diminution de carrière ou de crédit-temps, que l'employeur qui met fin au contrat de travail sans motif grave ou pour un motif dont la nature et l'origine ne sont pas étrangères à la réduction des prestations de travail est tenu de payer, outre l'indemnité de congé, une indemnité de protection forfaitaire égale à la rémunération de six mois.

B.9. La question préjudicielle appelle une réponse négative.

Par ces motifs,

la Cour

dit pour droit :

L'article 39 de la loi du 3 juillet 1978 relative aux contrats de travail ne viole pas les articles 10 et 11 de la Constitution dans l'interprétation selon laquelle, en cas de licenciement d'un travailleur qui a réduit ses prestations de travail en vertu de l'article 3, alinéa 1er, de l'arrêté royal du 10 août 1998 instaurant un droit à l'interruption de carrière pour l'assistance ou l'octroi de soins à un membre du ménage ou de la famille gravement malade, il faut, pour fixer le montant de l'indemnité de congé, se fonder sur la rémunération en cours qui correspond aux activités réduites.

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 28 juin 2012.

Le greffier,

Le président,

F. Meersschaut

M. Bossuyt