

Numéro du rôle : 5890
Arrêt n° 191/2014 du 18 décembre 2014

A R R E T

En cause : la question préjudicielle relative à l'article 17 de la loi du 26 juin 1992 portant des dispositions sociales et diverses, posée par le Tribunal du travail de Liège, division Arlon.

La Cour constitutionnelle,

composée des présidents J. Spreutels et A. Alen, et des juges E. De Groot, L. Lavrysen, J.-P. Snappe, J.-P. Moerman, E. Derycke, T. Merckx-Van Goey, P. Nihoul, F. Daoût, T. Giet et R. Leysen, assistée du greffier F. Meersschaut, présidée par le président J. Spreutels,

après en avoir délibéré, rend l'arrêt suivant :

*

* * *

I. *Objet de la question préjudicielle et procédure*

Par jugement du 11 avril 2014 en cause de Emmanuelle Ghiste contre le centre public d'action sociale d'Arlon, dont l'expédition est parvenue au greffe de la Cour le 16 avril 2014, le Tribunal du travail de Liège, division Arlon, a posé la question préjudicielle suivante :

« L'article 17 de la loi du 26 juin 1992 portant des dispositions sociales [et diverses], modifié par l'article 59 de la loi du 25 janvier 1999 viole-t-il les articles 10 et 11 de la Constitution, lus isolément ou en combinaison avec l'article 14 de la Convention européenne des droits de l'homme, en ce qu'il permet à un CPAS de choisir le régime de vacances annuelles accordé à son personnel contractuel (autre que contractuel subventionné) et par conséquent d'exclure pour le calcul du pécule de vacances, ce type de travailleur d'un régime d'assimilation maladie au-delà du premier mois, alors que le personnel contractuel des entités étatiques autres que celles visées à cet article 17, bénéficie de l'assimilation maladie conformément au régime privé (par application de l'article 36 de l'A.R. du 29 mars [lire : 30 mars] 1967) et que le personnel statutaire qui serait occupé par le même CPAS bénéficie également de cette assimilation par l'application de l'article 5 § 1er, 1° de l'A.R. du 30 janvier 1979 puisqu'il continue à percevoir totalement ou partiellement son traitement ? ».

Le Gouvernement flamand, assisté et représenté par Me B. Martel, avocat au barreau de Bruxelles, a introduit un mémoire.

Par ordonnance du 7 octobre 2014, la Cour, après avoir entendu les juges-rapporteurs P. Nihoul et E. Derycke, a décidé que l'affaire était en état, qu'aucune audience ne serait tenue, à moins qu'une partie n'ait demandé, dans le délai de sept jours suivant la réception de la notification de cette ordonnance, à être entendue, et qu'en l'absence d'une telle demande, les débats seraient clos le 29 octobre 2014 et l'affaire mise en délibéré.

Aucune demande d'audience n'ayant été introduite, l'affaire a été mise en délibéré le 29 octobre 2014.

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*

Le Tribunal du travail de Liège, division Arlon, est saisi d'un litige opposant un membre du personnel contractuel du centre public d'action sociale de la ville d'Arlon à ce dernier. L'objet du litige concerne l'assimilation des périodes de maladie à des jours de travail pour le calcul du pécule de vacances. Le Tribunal rappelle que les membres du personnel statutaire qui se trouvent en incapacité de travail perçoivent leur traitement de leur employeur pendant leur absence et bénéficient en conséquence, en application de l'article 5 de l'arrêté royal du 30 janvier 1979 relatif à l'octroi d'un pécule de vacances aux agents de l'administration générale du Royaume, de l'assimilation des journées de maladie à des jours travaillés pour le calcul du pécule. Il relève que pour le personnel contractuel, le régime applicable dépend du choix opéré par le conseil communal entre l'application de l'arrêté royal du 30 janvier 1979 précité et le régime général des travailleurs salariés porté

par l'arrêté royal du 30 mars 1967 déterminant les modalités générales d'exécution des lois relatives aux vacances annuelles des travailleurs salariés. En l'espèce, le conseil communal a opté pour l'application de l'arrêté royal du 30 janvier 1979. En conséquence, dès lors que l'agent contractuel ne perçoit pas de traitement de son employeur durant sa période de maladie, mais bien des indemnités versées par sa mutuelle, il est privé de l'avantage de l'assimilation des jours de maladie à des jours travaillés pour le calcul de son pécule de vacances. Le Tribunal estime que la différence de traitement qui en découle entre les membres du personnel statutaire et les membres du personnel contractuel ne paraît pas justifiée. Il pose en conséquence la question précitée à la Cour.

III. *En droit*

- A -

Le Gouvernement flamand, seule partie intervenante, s'en remet à la sagesse de la Cour.

- B -

B.1. La question préjudicielle porte sur l'article 17 de la loi du 26 juin 1992 portant des dispositions sociales et diverses, qui dispose :

« Les agents des communes, des associations de communes et des établissements subordonnés aux communes, autres que les agents contractuels subventionnés visés à l'arrêté royal n° 474 du 28 octobre 1986 portant création d'un régime de contractuels subventionnés par l'Etat auprès de certains pouvoirs locaux, qui ne sont pas pourvus d'une nomination à titre définitif, sont soumis soit au régime des vacances annuelles visé à l'arrêté royal du 30 janvier 1979 relatif à l'octroi d'un pécule de vacances aux agents de l'administration générale du Royaume, soit au régime des vacances annuelles visé au titre III de l'arrêté royal du 30 mars 1967 déterminant les modalités générales d'exécution des lois relatives aux vacances annuelles des travailleurs salariés. Il appartient au conseil communal de déterminer le régime des vacances annuelles applicable ».

B.2.1. La juridiction *a quo* estime que cette disposition pourrait créer une différence de traitement incompatible avec les articles 10 et 11 de la Constitution, lus isolément ou en combinaison avec l'article 14 de la Convention européenne des droits de l'homme, en ce que suivant le choix opéré par le conseil communal pour ce qui concerne le régime des vacances annuelles du personnel contractuel du CPAS, les jours non travaillés pour cause de maladie au-delà du premier mois sont, ou ne sont pas, assimilés à des jours travaillés et sont donc comptabilisés ou pas dans le calcul du montant du pécule de vacances dû au travailleur.

B.2.2. L'article 14 de la Convention européenne des droits de l'homme ne pouvant être invoqué qu'en combinaison avec un droit ou une liberté figurant dans la Convention, ce qui n'est pas fait dans la question préjudicielle, cette disposition n'est pas applicable en l'espèce. En outre, l'article 14 de la Convention européenne des droits de l'homme n'ajoute rien au principe d'égalité et de non-discrimination garanti par les articles 10 et 11 de la Constitution. Il n'y a dès lors pas lieu de l'inclure dans l'examen de la Cour.

B.3. Il découle de la disposition en cause que le conseil communal doit choisir, pour les agents contractuels, soit l'application du régime des vacances annuelles des agents de l'administration générale, prévu par l'arrêté royal du 30 janvier 1979, soit l'application du régime des travailleurs salariés, prévu par l'arrêté royal du 30 mars 1967.

B.4.1. L'article 5, § 1er, de l'arrêté royal du 30 janvier 1979 relatif à l'octroi d'un pécule de vacances aux agents de l'administration générale du Royaume dispose :

« Sont prises en considération pour le calcul du montant du pécule de vacances, les périodes pendant lesquelles, au cours de l'année de référence, l'agent :

1° a bénéficié totalement ou partiellement du traitement annuel;

2° n'a pu entrer en fonction ou a suspendu ses fonctions à cause des obligations lui incombant en vertu des lois sur la milice, coordonnées le 30 avril 1962, ou des lois portant le statut des objecteurs de conscience, coordonnées le 20 février 1980, à l'exclusion dans les deux cas du rappel par mesure disciplinaire;

3° a bénéficié d'un congé parental;

4° a été absent suite à un congé ou à une interruption de travail visés aux articles 39 et 42 à 43bis de la loi du 16 mars 1971 sur le travail ou de l'article 18, alinéa 2, de la loi du 14 décembre 2000 fixant certains aspects de l'aménagement du temps de travail ».

B.4.2. Durant les périodes au cours desquelles il est absent pour cause de maladie, l'agent nommé continue à bénéficier de son traitement. En application de l'article 5, § 1er, de l'arrêté royal du 30 janvier 1979 précité, le pécule de vacances bénéficiant à l'agent nommé est donc calculé en prenant en considération les périodes au cours desquelles il a été absent pour cause de maladie.

En revanche, les membres du personnel contractuel ne bénéficient pas de leur traitement pour les périodes au cours desquelles ils sont absents pour cause de maladie, à l'exception du premier mois d'absence. L'application de la même disposition à ces membres du personnel a donc pour conséquence que le pécule de vacances qui leur est dû est calculé en ne prenant pas en considération les périodes au cours desquelles ils ont été absents pour cause de maladie, sauf le premier mois d'absence.

B.5.1. L'article 41 de l'arrêté royal du 30 mars 1967 déterminant les modalités générales d'exécution des lois relatives aux vacances annuelles des travailleurs salariés dispose :

« Pour le calcul du montant du pécule de vacances, sont assimilées aux jours de travail effectif normal, les journées d'interruption de travail résultant :

1° d'un accident du travail ou d'une maladie professionnelle donnant lieu à réparation;

2° d'un accident ou d'une maladie non visés au 1°;

[...] ».

En vertu de l'article 43, 3°, du même arrêté royal, l'assimilation des jours non travaillés pour cause de maladie à des jours travaillés, pour le calcul du pécule de vacances, est limitée aux douze premiers mois d'interruption de travail.

B.5.2. Il s'ensuit que le pécule de vacances dont bénéficient ces travailleurs est calculé en prenant en considération les jours d'absence pour cause de maladie, à tout le moins pour la première période d'interruption de douze mois.

B.6. Il ressort de l'ensemble des dispositions précitées que les membres du personnel contractuel employés par une administration qui dépend d'une commune dont le conseil a choisi, conformément à la disposition en cause, d'appliquer l'arrêté royal du 30 janvier 1979 ne bénéficient pas, pour le calcul de leur pécule de vacances, de la prise en compte des jours d'absence pour cause de maladie au-delà du premier mois d'interruption. En revanche, les membres du personnel contractuel employés par une administration qui dépend d'une commune dont le conseil a choisi l'application de l'arrêté royal du 30 mars 1967 bénéficient, pour le calcul de leur pécule de vacances, de la prise en compte des jours d'absence pour cause de maladie. Il en va de même des agents statutaires à qui s'applique l'arrêté royal du 30 janvier 1979 précité en vertu de l'article L1212-3 du Code wallon de la démocratie locale et de la décentralisation.

B.7. Cette différence de traitement préjudiciant aux membres du personnel contractuel employés par une administration dépendant d'une commune dont le conseil a fait choix, en vertu de la disposition en cause, d'appliquer l'arrêté royal du 30 janvier 1979, n'est pas susceptible de justification raisonnable.

B.8. La discrimination constatée en B.7 ne trouve toutefois pas son origine dans la possibilité offerte au conseil communal de faire choix de l'application de l'arrêté royal du 30 janvier 1979 pour le régime des vacances annuelles des membres du personnel contractuel, mais dans l'absence de disposition corrigeant la conséquence de cette application en ce qui concerne la prise en considération des jours non travaillés pour cause de maladie dans le calcul du pécule de vacances bénéficiant audit personnel.

Dès lors que le constat de cette lacune est exprimé en des termes suffisamment précis et complets qui permettent l'application de la disposition en cause dans le respect des normes de référence sur la base desquelles la Cour exerce son contrôle, il appartient au juge de mettre fin à la violation de ces normes.

Par ces motifs,

la Cour

dit pour droit :

- L'article 17 de la loi du 26 juin 1992 portant des dispositions sociales et diverses ne viole pas les articles 10 et 11 de la Constitution en ce qu'il permet au conseil communal de faire choix de l'application de l'arrêté royal du 30 janvier 1979 « relatif à l'octroi d'un pécule de vacances aux agents de l'administration générale du Royaume » pour le régime des vacances annuelles des membres du personnel contractuel.

- L'absence d'une disposition permettant de corriger la conséquence de cette application en ce qui concerne la prise en considération des jours non travaillés pour cause de maladie dans le calcul du pécule de vacances bénéficiant audit personnel viole les articles 10 et 11 de la Constitution.

Ainsi rendu en langue française et en langue néerlandaise, conformément à l'article 65 de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour constitutionnelle, le 18 décembre 2014.

Le greffier,

Le président,

F. Meersschaut

J. Spreutels