

Numéro du rôle : 1470

Arrêt n° 130/99
du 7 décembre 1999

ARRET

En cause : la question préjudicielle relative à l'article 3, § 1er, de la loi du 16 mars 1971 sur le travail, posée par la Cour du travail de Bruxelles.

La Cour d'arbitrage,

composée des présidents M. Melchior et G. De Baets, et des juges H. Boel, E. Cerexhe, H. Coremans, A. Arts et R. Henneuse, assistée du greffier L. Potoms, présidée par le président M. Melchior,

après en avoir délibéré, rend l'arrêt suivant :

*

* *

I. *Objet de la question préjudicielle*

Par arrêt du 17 novembre 1998 en cause de la commune de Villers-la-Ville contre S. Mignolet, dont l'expédition est parvenue au greffe de la Cour d'arbitrage le 23 novembre 1998, la Cour du travail de Bruxelles a posé la question préjudicielle suivante :

« L'article 3, § 1er, de la loi du 16 mars 1971 sur le travail, en ce qu'il exclut de l'application du chapitre III, sections 1 et 2, les travailleurs liés par un contrat de travail à une commune, - ne bénéficiant donc pas de la protection d'un statut de droit administratif - n'opère-t-il pas une discrimination vis-à-vis d'autres travailleurs sous contrat de travail, violant les articles 10 et 11 de la Constitution ? »

II. *Les faits et la procédure antérieure*

Le 16 avril 1983, S. Mignolet, intimée au principal devant la juridiction *a quo*, a été engagée sous contrat d'emploi par l'appelante, la commune de Villers-la-Ville, en qualité de préposée à la vente de tickets d'entrée aux ruines de l'abbaye de Villers-la-Ville.

Le 16 octobre 1989, l'intimée adresse une lettre à l'appelante, par l'intermédiaire de son avocat, pour dénoncer les prestations qui lui sont imposées, lesquelles l'empêchent de prendre ses congés; elle proteste aussi contre l'absence de jours de récupération et de sursalaire. La lettre étant restée sans réponse, l'intimée rappelle ses exigences le 7 décembre 1989. Le 24 avril 1990, elle est licenciée avec préavis de six mois prenant cours le 1er mai 1990. Suite à diverses interruptions de préavis pour raisons de santé, elle est finalement dispensée de tout travail le 7 mars 1991, l'appelante lui payant l'indemnité de rupture correspondant au délai de préavis non encore expiré. Le 5 décembre 1990, l'intimée assigne l'appelante en paiement d'une indemnité pour licenciement abusif.

Le Tribunal du travail de Nivelles a condamné l'appelante à payer 100.000 francs à titre de dommages et intérêts pour licenciement abusif ainsi qu'à 1.306.126 francs à titre de rémunération d'heures supplémentaires; à 150.202 francs à titre d'arriérés de primes de fin d'année, à 41.267 francs à titre d'arriérés de pécule de vacances et à 23.807 francs à titre d'arriérés de pécule de départ et les dépens.

L'appelante reproche au premier juge d'avoir considéré que le licenciement était abusif, d'avoir admis le nombre d'heures supplémentaires invoqué par l'intimée et, enfin, d'avoir admis une base légale inexistante pour la condamner à une rémunération des heures supplémentaires au-delà de l'horaire convenu.

L'intimée formule un appel incident parce qu'elle n'a pas obtenu devant le premier juge 2.055.564 francs à titre de sursalaire, en application de la loi du 16 mars 1971 sur le travail et, à titre subsidiaire, demande à la Cour du travail de poser à la Cour d'arbitrage la question préjudicielle de savoir si la loi du 16 mars 1971 est conforme au principe d'égalité tel qu'il figure dans la Constitution, dans la mesure où elle exclut de son champ d'application les employés liés à une commune par un contrat de travail.

La Cour du travail fait droit à cette demande, estimant que, selon que l'article 3 de la loi du 16 mars 1971 peut ou non valablement exclure l'intimée de la protection légale en matière de durée hebdomadaire de travail et de repos du dimanche, les montants pouvant lui revenir varient considérablement.

III. La procédure devant la Cour

Par ordonnance du 23 novembre 1998, le président en exercice a désigné les juges du siège conformément aux articles 58 et 59 de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour d'arbitrage.

Les juges-rapporteurs ont estimé n'y avoir lieu de faire application des articles 71 ou 72 de la loi organique.

La décision de renvoi a été notifiée conformément à l'article 77 de la loi organique, par lettres recommandées à la poste le 22 décembre 1998.

L'avis prescrit par l'article 74 de la loi organique a été publié au *Moniteur belge* du 13 janvier 1999.

Des mémoires ont été introduits par :

- S. Mignolet, demeurant à 1495 Villers-la-Ville, boulevard Neuf 74, par lettre recommandée à la poste le 12 janvier 1999;

- le collège des bourgmestre et échevins de la commune de Villers-la-Ville, Maison Communale, 1495 Villers-la-Ville, par lettre recommandée à la poste le 4 février 1999;

- le Conseil des ministres, rue de la Loi 16, 1000 Bruxelles, par lettre recommandée à la poste le 5 février 1999.

Ces mémoires ont été notifiés conformément à l'article 89 de la loi organique, par lettres recommandées à la poste le 25 février 1999.

S. Mignolet a introduit un mémoire en réponse, par lettre recommandée à la poste le 9 mars 1999.

Par ordonnances du 28 avril 1999 et du 26 octobre 1999, la Cour a prorogé respectivement jusqu'aux 23 novembre 1999 et 23 mai 2000 le délai dans lequel l'arrêt doit être rendu.

Par ordonnance du 27 octobre 1999, le président en exercice a complété le siège par le juge H. Coremans.

Par ordonnance du 27 octobre 1999, la Cour a déclaré l'affaire en état et fixé l'audience au 25 novembre 1999.

Cette ordonnance a été notifiée aux parties ainsi qu'à leurs avocats par lettres recommandées à la poste le 3 novembre 1999.

A l'audience publique du 25 novembre 1999 :

- ont comparu :

. Me P. Lambert, avocat au barreau de Charleroi, pour S. Mignolet;

. Me F. Debroux *loco* Me E. Baijot, avocats au barreau de Nivelles, pour le collège des bourgmestre et échevins de la commune de Villers-la-Ville;

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

- les juges-rapporteurs E. Cerexhe et H. Boel ont fait rapport;

- les avocats précités ont été entendus;

- l'affaire a été mise en délibéré.

La procédure s'est déroulée conformément aux articles 62 et suivants de la loi organique, relatifs à l'emploi des langues devant la Cour.

IV. *En droit*

- A -

Position de S. Mignolet

A.1. La restriction et l'exclusion instaurées par l'article 3, § 1er, de la loi du 16 mars 1971 au détriment des membres du personnel communal engagés sous contrat sont inconstitutionnelles. En effet, ceux-ci sont soumis à un régime moins favorable alors que le régime de droit commun applicable aux travailleurs salariés instauré par cette loi prévoit que la durée du travail ne peut excéder huit heures par jour ni quarante heures par semaine et que le travail supplémentaire est rémunéré à un montant qui dépasse de 50 p.c. au moins celui de la rémunération ordinaire, cette majoration étant portée à 100 p.c. lorsque le travail supplémentaire est effectué un dimanche ou pendant les jours de repos accordés en vertu de la législation sur les jours fériés, tout travail effectué au-delà de huit heures par jour ou quarante heures par semaine constituant donc un travail supplémentaire.

A.2. Le mémoire en réponse prend acte de l'importance que donne le Conseil des ministres au principe de la continuité et de régularité du service public pour justifier la différence reconnue entre un salarié sous contrat avec une commune et un salarié sous contrat avec un particulier. Il souligne qu'il ne faut pas oublier que les salariés sous contrat avec une commune ne bénéficient pas de la protection particulière accordée en compensation aux agents statutaires. Et de demander à la Cour d'écarter l'ensemble des arguments que le Conseil des ministres en déduit.

Position de la commune de Villers-la-Ville

A.3. L'article 3, § 1er, de la loi du 16 mars 1971 ne viole pas la Constitution en excluant de son champ d'application les personnes liées sous contrat de travail avec une commune et ne crée pas de discrimination vis-à-vis d'autres travailleurs sous contrat de travail.

En effet, cette exclusion est définie par référence à la nature de l'employeur et non par rapport à la relation juridique qui unit celui-ci à son personnel : les travailleurs contractuels du secteur public connaissent en effet un sort identique à celui des travailleurs statutaires. Cette exclusion a donc pour but de mettre sur le même pied la situation des personnes engagées sous statut et celle des personnes engagées sous contrat par les communes et autres institutions visées par l'article 3.

Position du Conseil des ministres

A.4.1. Tout d'abord, tout travailleur contractuel occupé par une commune n'échappe pas d'office à la réglementation relative à la durée du travail et du repos du dimanche déposée dans la loi du 16 mars 1971. Celle-ci s'applique dans son ensemble aux travailleurs sous statut.

L'exclusion formulée par l'article 3, § 1er, 1^o, est donc définie d'abord par référence à la nature de l'employeur et non par rapport à celle de la relation juridique qui unit celui-ci à son personnel : les travailleurs contractuels du secteur public connaissent un sort identique à celui des travailleurs statutaires.

Le second élément déterminant est celui de la nature de l'activité exercée. C'est ainsi que les activités industrielles ou commerciales, d'une part, médicales ou paramédicales, d'autre part, entrent dans le champ d'application de la loi, quelle que soit la nature de l'autorité, publique ou privée, qui les pratique.

A.4.2. Tous les travailleurs sous contrat de travail dans le secteur privé ne bénéficient pas nécessairement des dispositions concernant le repos du dimanche et la durée du travail. Ainsi en est-il des personnes occupées dans une entreprise familiale ou une entreprise foraine comme du personnel navigant (par air ou par mer), des médecins, vétérinaires, dentistes ou étudiants stagiaires dans ces disciplines.

A.4.3. Il faut relever que la position du service de la réglementation du ministère de l'Emploi et du Travail diffère de celle prise par la Cour du travail de Bruxelles sur le point de savoir si la commune de Villers-la-Ville doit être ou non considérée comme un établissement exerçant une activité commerciale. En l'occurrence, le ministère de l'Emploi et du Travail a estimé que la commune de Villers-la-Ville, qui, à l'époque des faits dont les juridictions sociales ont été saisies, exploitait les ruines de l'abbaye de Villers-la-Ville en exécution d'un contrat de concession, exerçait une activité commerciale, avec pour conséquence l'application de la loi du 16 mars 1971 au personnel occupé dans le cadre du site. La Cour a jugé au contraire que la commune n'était pas un établissement exerçant une activité commerciale et que, par conséquent, son personnel ne pouvait bénéficier de la dérogation prévue à l'article 3, § 1er, 1°, de la loi du 16 mars 1971, dérogation qui, si elle pouvait être invoquée, entraînerait l'application des dispositions en matière de repos du dimanche et de durée du travail.

A.5. La Cour du travail a donc considéré que la commune de Villers-la-Ville n'était pas un établissement mais un pouvoir public et qu'elle occupait la travailleuse sous contrat de travail à une activité ayant un caractère de service public d'ordre culturel. L'organisation et le fonctionnement des services publics sont régis par les « lois générales du service public » et notamment la loi de continuité et de régularité du service public. Ce principe justifie que les dispositions de la loi du 16 mars 1971 relatives à la durée du travail et au repos du dimanche ne trouvent pas à s'appliquer aux personnes occupées par un service public afin de garantir la satisfaction des besoins d'intérêt général.

En vertu d'une autre loi générale, celle du changement, il est admis que l'administration dispose du pouvoir unilatéral de modifier les clauses d'un contrat passé par elle.

Ces lois sont applicables également aux travailleurs engagés sous contrat par les communes. Par conséquent, ces travailleurs constituent une catégorie distincte de celle des autres travailleurs sous contrat de travail, les premiers étant en effet occupés à une activité de service public contrairement aux seconds. Ces deux catégories ne sont pas comparables eu égard à la nature différente de l'activité exercée. Même à supposer qu'on les considère comme comparables, il faudrait alors considérer que la différence de traitement, à savoir l'inapplicabilité des dispositions de la loi du 16 mars 1971 en matière de durée du travail et de repos du dimanche, se justifie par les lois de continuité et de changement du service public. Cette différence de traitement conserve un caractère de proportionnalité par rapport au but poursuivi.

- B -

B.1.1. La question préjudicielle porte sur la différence de traitement que crée l'article 3, § 1er, de la loi du 16 mars 1971 sur le travail entre les travailleurs liés par un contrat de travail à une commune et qui ne bénéficient pas d'un statut de droit administratif, qui sont exclus par cette disposition de l'application de la réglementation relative à la durée du travail et du repos dominical, et d'autres travailleurs sous contrat de travail qui n'en sont pas exclus.

Il résulte des éléments du dossier que l'activité qui fait l'objet du contrat litigieux est, selon la juridiction *a quo*, une activité culturelle et non pas commerciale et que la question doit être entendue comme visant la comparaison entre les travailleurs liés par un contrat de

travail à une commune en vue de l'exercice d'une telle activité et d'autres travailleurs sous contrat de travail. La Cour limitera son examen à cette comparaison.

B.1.2. L'article 3, § 1er, de la loi du 16 mars 1971 sur le travail dispose :

« Les dispositions du chapitre III, sections 1 et 2, qui concernent le repos du dimanche et la durée du travail, ne sont pas applicables :

1° aux personnes occupées par l'Etat, les provinces, les communes, les établissements publics qui en dépendent et les organismes d'intérêt public, sauf si elles sont occupées par des établissements exerçant une activité industrielle ou commerciale ou par des établissements dispensant des soins de santé, de prophylaxie ou d'hygiène;

2° [...] »

B.2. Le juge *a quo* estime, en l'espèce, que la personne contractuelle concernée par le litige qui lui est soumis n'était pas occupée dans un établissement exerçant une activité commerciale et que, par conséquent, elle ne pouvait pas bénéficier de la dérogation qui, si elle pouvait être invoquée, aurait entraîné l'application automatique des dispositions en matière de durée du travail et de repos du dimanche.

B.3. Il résulte des travaux préparatoires de la loi du 15 juillet 1964 sur la durée du travail dans les secteurs publics et privés de l'économie nationale et de la loi du 6 juillet 1964 sur le repos du dimanche dont la loi du 16 mars 1971 constitue une coordination que le critère choisi par le législateur pour établir la distinction de l'article 3, § 1er, de la loi précitée, ne réside pas dans la nature du lien juridique entre le membre du personnel et celui qui l'occupe mais dans la nature de l'activité exercée par celui qui occupe le travailleur. Par ailleurs, le terme «établissement » utilisé dans les dérogations prévues par ce même article 3 doit être compris dans le sens général de toute entité qui, au sein du pouvoir public dont elle émane, exerce une activité qui, comme telle, n'est pas une fonction du pouvoir public mais une activité à caractère commercial ou industriel, ou une activité de soins de santé ou de prophylaxie (*Doc. parl.*, Chambre, 1969-1970, n° 556/1, p. 5; *Doc. parl.*, Chambre, 1962-1963, n° 476/1, p. 3).

B.4. En établissant une différence de traitement de principe entre les contractuels d'un service public qui exerce une activité non commerciale et les autres travailleurs sous contrat de travail, le législateur s'est fondé sur un critère objectif et pertinent, à savoir l'organisation, le fonctionnement et les exigences propres des services publics qui sont régis, notamment, par le principe général de continuité. Ce principe justifie que les dispositions de la loi du 16 mars 1971 relatives à la durée du travail et au repos du dimanche ne s'appliquent pas en règle générale aux personnes occupées par un service public, celui-ci devant garantir en permanence la satisfaction des besoins d'intérêt général. La différence de traitement qui en résulte entre les travailleurs sous contrat est en rapport avec le but poursuivi par le législateur en tant qu'il organise les services publics. Cette différence de traitement n'est pas disproportionnée compte tenu des impératifs du service public.

Par ces motifs,

la Cour

dit pour droit :

L'article 3, § 1er, de la loi du 16 mars 1971 sur le travail 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 d'arbitrage, à l'audience publique du 7 décembre 1999.

Le greffier,

Le président,

L. Potoms

M. Melchior