



La prise en compte de l'ancienneté statutaire pour la détermination du délai de préavis d'un travailleur devenu salarié

Didier PIRONET

L'ancienneté d'un travailleur au service d'un même employeur joue un rôle prépondérant dans la fixation du délai de préavis à respecter en cas de licenciement. Il arrive que cette ancienneté comprenne des périodes de travail en qualité de statutaire ainsi que des périodes de travail en qualité de salarié, et ce pour un « même employeur » au sens de la loi du 3 juillet 1978 relative aux contrats de travail. Jusqu'à un arrêt de la Cour constitutionnelle du 12 mai 2010 (n°54/2010), la position des juridictions belges quant à la prise en compte ou non de l'ancienneté statutaire était loin d'être uniforme. Par son arrêt, la Cour constitutionnelle a clarifié la question.

1. La durée du délai de préavis auquel a droit un travailleur, qu'il soit ouvrier ou employé, est déterminée sur la base de son ancienneté qui peut être définie comme étant le nombre d'années de service effectuées de manière ininterrompues au service du « même employeur ».

Avant toute chose, il convient de s'attarder un instant sur le sens spécifique donné par le droit social à ce concept de « même employeur ».

La Cour de cassation a jugé que la notion de « même employeur » vise « l'unité économique d'exploitation qui constitue l'entreprise, sans égard à la modification de la nature juridique de celle-ci » (Cass., 15 avril 1985, *J.T.T.*, 1985, p. 356). Dès lors, ce concept peut englober des périodes de travail effectuées pour des entités juridiques différentes à la condition que les activités et finalités économiques respectives des différentes entités soient identiques, ou à tout le moins similaires ou complémentaires.

En application de ces principes, il est tout à fait possible qu'une des entités juridiques à prendre en compte soit, par exemple, une entreprise publique autonome, telle que la SNCB ou bien encore la Poste.

2. Dans l'espèce soumise à la Cour constitutionnelle, la travailleuse avait été engagée en 1971 au service de l'administration des Postes. Elle y a exercé des fonctions au service financier. Après avoir été détachée auprès de la Banque de la Poste à partir de 1998, la travailleuse y a été engagée en 2000 dans les liens d'un contrat de travail, la Banque de la Poste étant une société anonyme.

La travailleuse ayant exercé exactement les mêmes fonctions au sein de ces deux entités, il était admis par tous, y compris par la Poste, qu'on se trouvait face à un « même employeur ». Par contre, l'éventuelle prise en compte des années de travail au service de la Poste pour le calcul du délai de préavis donnait lieu à discussion. Le tribunal du travail de Bruxelles avait donné raison à la travailleuse. La Cour du travail de Bruxelles a, pour sa part, interrogé la Cour constitutionnelle afin de savoir si le fait de ne pas tenir compte de l'ancienneté statutaire pour les travailleurs ayant combiné statut et emploi salarié aboutirait à une discrimination contraire à la Constitution par rapport aux travailleurs ayant une ancienneté complète en tant que salarié.

Se fondant sur l'objectif poursuivi par l'octroi d'un délai de préavis, à savoir permettre au travailleur de trouver un nouvel emploi adapté et équivalent, et sur le fait que la prise en compte de l'ancienneté acquise a pour but de récompenser le travailleur de sa fidélité, la Cour constitutionnelle ne voit pas pourquoi un travailleur ayant une ancienneté « mixte » auprès du même employeur serait traité différemment.

Par conséquent, elle décide qu'il est nécessaire d'interpréter la loi comme obligeant à prendre également en compte l'ancienneté en qualité de statutaire, à défaut de quoi il y aurait une discrimination injustifiée.