

Numéro du rôle : 6409
Arrêt n° 86/2017 du 6 juillet 2017

A R R E T

En cause : les questions préjudicielles concernant les articles 32, 3°, et 37, § 1er, de la loi du 3 juillet 1978 relative aux contrats de travail, posées par le Tribunal du travail francophone de Bruxelles.

La Cour constitutionnelle,

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

après en avoir délibéré, rend l'arrêt suivant :

*

* * *

I. *Objet des questions préjudicielles et procédure*

Par jugement du 14 avril 2016 en cause de F.J. contre la commune d'Evere, dont l'expédition est parvenue au greffe de la Cour le 19 avril 2016, le Tribunal du travail francophone de Bruxelles a posé les questions préjudicielles suivantes :

« 1. Les articles 32, 3^o et 37 § 1er de la loi du 3 juillet 1978 relative aux contrats de travail, interprétés comme faisant obstacle au droit d'un travailleur employé par une autorité publique à être entendu préalablement à son licenciement, violent-ils les articles 10 et 11 de la Constitution, alors que ce droit est garanti aux agents statutaires conformément à l'adage '*audi alteram partem*' ?

2. Les mêmes articles, interprétés comme ne faisant pas obstacle au droit d'un travailleur employé par une autorité publique à être entendu préalablement à son licenciement, violent-ils les articles 10 et 11 de la Constitution ? ».

Des mémoires ont été introduits par :

- F.J., assistée et représentée par Me H. Herion, avocat au barreau de Bruxelles;
- la commune d'Evere (représentée par son collègue des bourgmestre et échevins), assistée et représentée par Me M. Uyttendaele, avocat au barreau de Bruxelles;
- le Conseil des ministres, assisté et représenté par Me N. Bonbled et Me M. Van Reybrouck, avocats au barreau de Bruxelles.

Des mémoires en réponse ont été introduits par :

- F.J.;
- le Conseil des ministres.

Par ordonnance du 29 mars 2017, la Cour, après avoir entendu les juges-rapporteurs J.-P. Snappe et L. Lavrysen, 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 26 avril 2017 et l'affaire mise en délibéré.

A la suite de la demande d'une partie à être entendue, la Cour, par ordonnance du 26 avril 2017, a fixé l'audience au 17 mai 2017.

A l'audience publique du 17 mai 2017 :

- ont comparu :
- . Me H. Herion, pour F.J.;

. Me J. Sautois et Me S. Naeije, avocats au barreau de Bruxelles, *loco* Me M. Uyttendaele, pour la commune d'Evere;

. Me N. Bonbled, qui comparait également *loco* Me M. Van Reybrouck, pour le Conseil des ministres;

- les juges-rapporteurs J.-P. Snappe et L. Lavrysen ont fait rapport;
- les avocats précités ont été entendus;
- 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*

Le Tribunal du travail francophone de Bruxelles est saisi d'une demande de F.J. tendant à la condamnation de la commune d'Evere au paiement de sommes à titre de dommages matériel et moral pour violation des droits de la défense (droit d'être entendu et principes de bonne administration). F.J. a été engagée par la commune d'Evere en qualité d'ouvrière auxiliaire contractuelle à partir du 17 février 1998. Elle a été nommée par la suite responsable d'équipe contractuelle puis responsable d'équipe nettoyage contractuelle. De septembre 2013 à janvier 2014, elle se trouve en période d'incapacité de travail. A la suite de rapports d'évaluation mettant en cause sa capacité à gérer une équipe et en l'absence de disponibilité d'un poste d'ouvrière auxiliaire sans responsabilité d'équipe, le collège des bourgmestre et échevins d'Evere décide de la licencier, le 10 décembre 2013, moyennant le paiement d'une indemnité de préavis de 84 jours.

Le Tribunal du travail francophone de Bruxelles s'interroge sur l'application du principe de l'audition préalable du travailleur en cas de rupture d'un contrat de travail dans la fonction publique. Il relève que cette question très controversée divise tant la doctrine que la jurisprudence et que, par un arrêt du 12 octobre 2015, la Cour de cassation a estimé qu'un autre principe de droit administratif, la motivation des décisions, ne s'applique pas au licenciement d'un contractuel de la fonction publique. Selon le Tribunal, cet arrêt entre toutefois en conflit avec la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme. Il se base à cet égard sur l'arrêt de la Cour européenne des droits de l'homme du 10 juillet 2012, *K.M.C. c. Hongrie*. Le Tribunal relève également que cet arrêt de la Cour de cassation fait l'objet de controverses.

Le Tribunal précise ensuite que la rupture d'un contrat de travail dans la fonction publique peut s'analyser de deux manières : soit en la comparant à la révocation d'un agent statutaire, soit en la comparant à la rupture d'un contrat de travail dans le secteur privé. Il considère que la seconde comparaison ne peut être effectuée, dès lors que la commune d'Evere est une autorité publique, exerçant une mission d'intérêt général. Par contre, la comparaison entre agents statutaires et contractuels de la fonction publique est pertinente. Si les premiers bénéficient du droit d'être entendus préalablement à une révocation, la situation des seconds est incertaine, ce qui pourrait conduire à une différence de traitement contraire aux articles 10 et 11 de la Constitution. Le Tribunal précise enfin que le problème vient de l'absence d'une disposition spécifique aux employeurs publics dans la loi du 3 juillet 1978 relative aux contrats de travail. Néanmoins, les articles 32, 3^o, et 37, § 1^{er}, de cette loi pourraient être interprétés comme permettant à ces employeurs de garantir le droit à une audition préalable. Le Tribunal décide dès lors de poser les questions préjudicielles reproduites plus haut.

III. En droit

- A -

Position de la commune d'Evere

A.1.1. La commune d'Evere relève tout d'abord que, par un arrêt du 12 octobre 2015, la Cour de cassation a précisé que la loi du 3 juillet 1978 relative aux contrats de travail ne fait peser aucune obligation d'audition préalable au licenciement dans le chef de l'employeur public et que le principe général *audi alteram partem* ne peut entraîner une dérogation à cette législation.

Se basant sur les arrêts n^{os} 127/2001 et 54/2010 de la Cour, la commune d'Evere considère ensuite que la situation des agents contractuels et celle des agents statutaires de la fonction publique ne sont *a priori* pas comparables dans la mesure où ils se trouvent dans des situations juridiques fondamentalement différentes. La question soumise à l'appréciation de la Cour « peut néanmoins transcender les différences liées à la spécificité de ces situations juridiques et placer, *in specie*, ces deux catégories d'agents dans une situation comparable ». Tel n'est cependant pas le cas en l'espèce. La situation de ces deux catégories d'agents diffère fondamentalement sous l'angle de la cessation de leur relation de travail avec l'autorité. La révocation d'un agent statutaire intervient dans le cadre d'une procédure disciplinaire strictement réglementée par le statut applicable à l'agent. Compte tenu de sa gravité, la sanction ne peut être prononcée par l'autorité que moyennant le respect des droits de la défense. Par contre, la rupture de la relation contractuelle de travail peut intervenir conformément aux modes généraux d'extinction des obligations, mais également par la volonté unilatérale de l'une des parties au contrat moyennant la prestation d'un préavis ou le paiement d'une indemnité compensatoire de préavis conformément aux dispositions en cause. Cet état de fait a d'ailleurs été rappelé par la Cour du travail de Liège dans un arrêt du 5 septembre 2012.

A.1.2. A titre subsidiaire, la commune d'Evere considère que l'absence d'application de l'adage *audi alteram partem* aux agents contractuels n'entraîne pas une situation discriminatoire dans leur chef. Cette différence de traitement repose en effet sur un critère objectif – la nature de la relation juridique de travail qui lie l'agent à l'autorité – et est en tout état de cause tempérée par des mécanismes de protection tirés de la loi du 3 juillet 1978 ainsi que du Code civil. En effet, l'audition préalable à une décision de licenciement d'un agent contractuel de la fonction publique peut, dans certaines hypothèses, s'avérer nécessaire afin de permettre à l'autorité de prendre sa décision en pleine connaissance de cause. Dans une telle situation, bien que l'employeur ne fasse qu'exercer le droit de rupture unilatérale qui lui est reconnu par l'article 32, 3^o, de la loi du 3 juillet 1978, sa responsabilité peut néanmoins être engagée par le travailleur licencié en l'absence d'audition préalable. Une lecture combinée de l'article 1134 du Code civil et de l'article 16 de la loi du 3 juillet 1978 imposant aux parties à la convention le respect et les égards mutuels est parfois utilisée par la jurisprudence afin de sanctionner l'exercice abusif du droit de licencier par une autorité, lors du licenciement d'un agent contractuel. La commune d'Evere se fonde sur un arrêt de la Cour de cassation du 12 décembre 2005, sur un arrêt de la Cour du travail de Liège du 21 septembre 1994 et sur un arrêt de la Cour du travail de Mons du 25 septembre 2015. Cette construction jurisprudentielle a pour effet de limiter les conséquences de l'absence d'obligation d'audition préalable à l'égard des agents contractuels de la fonction publique.

Si la Cour constitutionnelle devait estimer que l'absence d'obligation d'audition préalable au licenciement d'un agent contractuel de la fonction publique est discriminatoire, la commune d'Evere estime que cette discrimination trouve son origine dans une absence de disposition spécifique aux employeurs publics dans la loi du 3 juillet 1978. Elle soutient dès lors qu'il doit être répondu par la négative à la première question préjudicielle.

A.1.3. Concernant la seconde question préjudicielle, la commune d'Evere demande à la Cour de donner une réponse affirmative en raison de la différence de traitement injustifiée, qu'entraînerait l'interprétation donnée aux articles 32, 3^o, et 37, § 1^{er}, de la loi du 3 juillet 1978, entre les agents contractuels des secteurs privé et public. Elle se fonde à cet égard sur un arrêt de la Cour du travail de Liège du 5 septembre 2012.

Position de la partie demanderesse devant le juge a quo

A.2. La partie demanderesse devant le juge *a quo* relève tout d'abord qu'elle a exercé les mêmes fonctions qu'un fonctionnaire et que si les institutions publiques ont la possibilité et le droit de recourir à des agents contractuels, ce droit repose sur une exception. La partie demanderesse ayant travaillé au sein de la commune pendant plus de quatorze années, la commune détourne la finalité des dispositions de la loi communale afin de bénéficier d'une main-d'œuvre plus flexible. Or, tel n'a pas été le but du législateur lorsqu'il a pris des dispositions dérogatoires en faveur des communes. La partie demanderesse invite dès lors la Cour à constater qu'il n'existe aucune différence entre sa situation et celle d'une personne qui bénéficierait du statut de fonctionnaire et qui exercerait les mêmes fonctions. Il existe donc entre ces deux catégories de personnes une différence de traitement qui ne peut se justifier objectivement et raisonnablement.

De même, la différence de traitement entre le fonctionnaire révoqué ou licencié qui a le droit d'être entendu en vertu du principe *audi alteram partem* et l'employé qui exerce les mêmes fonctions au sein de la même autorité publique qui est licencié sans être entendu ne repose pas de manière objective sur une situation différente qui aurait pu justifier cette manière de procéder. Une telle différence de traitement méconnaît dès lors les articles 10 et 11 de la Constitution.

La partie demanderesse devant le juge *a quo* souligne encore que l'employé qui n'a pas été auditionné n'a pas connaissance des motifs conduisant son employeur à le licencier. Aucun élément objectif ne peut justifier un tel traitement. La partie demanderesse précise également qu'elle n'a pas eu la possibilité d'invoquer les dispositions de la nouvelle convention collective de travail (CCT) n° 109 du 12 février 2014 concernant la motivation du licenciement, afin de solliciter de son employeur la motivation de la décision de la licencier, dès lors que cette CCT ne s'applique pas à une commune en tant qu'employeur.

La partie demanderesse devant le juge *a quo* considère également que l'absence d'obligation d'auditionner l'employé constitue une violation du principe du contradictoire et du droit à un procès équitable. N'ayant pas reçu au préalable les motifs de son licenciement et n'ayant pas été auditionnée, elle a été privée d'un débat contradictoire. Il y a lieu à cet égard de prendre en compte les normes juridiques internationales, la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme et le droit à un procès équitable. La commune d'Evere a dès lors méconnu les articles 10 et 11 de la Constitution ainsi que l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme.

La partie demanderesse devant le juge *a quo* relève enfin que l'absence d'obligation d'auditionner l'employé constitue une violation de la responsabilité sociale de l'employeur. Tout employeur public ou privé qui souhaite procéder au licenciement d'un employé « doit se comporter comme un employeur prudent et diligent replacé dans les mêmes circonstances ». En ne communiquant pas les motifs de licenciement et en n'entendant pas de manière préalable la partie demanderesse, la commune d'Evere a commis une faute au sens de l'article 1382 du Code civil. Cette faute repose sur la violation des articles 10 et 11 de la Constitution et le dommage qui découle de cette violation est la perte d'une chance d'avoir pu conserver son emploi. Le lien causal est par ailleurs établi.

La partie demanderesse devant le juge *a quo* invite dès lors la Cour à répondre aux questions préjudicielles par l'affirmative.

Position du Conseil des ministres

A.3.1. Le Conseil des ministres rappelle tout d'abord la portée du principe général de droit *audi alteram partem* tel qu'il a été développé par la jurisprudence du Conseil d'Etat. Il relève ensuite qu'aucune disposition de la loi du 3 juillet 1978 n'impose à l'employeur - privé ou public - d'entendre le travailleur préalablement à son licenciement, de l'informer de la mesure grave qu'il envisage d'adopter, des faits qui lui sont reprochés ou des éléments sur lesquels il se fonde. Une partie de la jurisprudence considère que le travailleur sous contrat de travail avec une autorité publique qui fait l'objet d'un licenciement a le droit de faire valoir ses moyens de défense et elle fait application du principe *audi alteram partem* dans ce cas. Selon le Conseil des ministres, le principe d'audition préalable ne concerne cependant pas tous les cas de licenciement, mais uniquement ceux qui sont liés à la personne ou au comportement du travailleur. Un licenciement lié à une réorganisation du service, à

une incapacité de travail de plus de six mois ou à une inaptitude dans le poste de travail, sans possibilité de reclassement, ne doit pas respecter ce principe. Il ne s'applique pas non plus en cas de licenciement pour motif grave, ce motif étant par essence urgent.

Le Conseil des ministres précise que d'autres juridictions du travail excluent de manière plus générale toute application du principe d'audition préalable aux agents contractuels du service public. Il se base à cet égard sur un arrêt de la Cour du travail de Liège du 24 juin 2009. Par un arrêt du 12 octobre 2015, la question est tranchée par la Cour de cassation qui a jugé que la réglementation en matière de cessation de contrats de travail à durée indéterminée n'oblige pas un employeur à entendre un travailleur avant de procéder à son licenciement et qu'il ne peut y être dérogé en vertu d'un principe général de bonne administration.

A.3.2. Selon le Conseil des ministres, les questions préjudicielles posées à la Cour portent sur une lacune législative extrinsèque. Contrairement à ce qu'indique le juge *a quo*, la difficulté ne provient pas de l'absence d'une disposition spécifique s'imposant aux employeurs publics dans la loi du 3 juillet 1978, qui garantirait le droit d'être entendu en cas de licenciement. Cette loi ne prévoit pas l'obligation pour l'employeur d'entendre le travailleur préalablement à son licenciement. Tous les destinataires de la norme, qu'ils soient occupés par un employeur privé ou public, sont traités de manière identique. Les questions préjudicielles comparent en réalité la situation d'agents contractuels, qui ne doivent pas être entendus par leur employeur public préalablement à leur licenciement parce qu'aucune disposition législative ne le prévoit, et celle d'agents sous statut qui, eux non plus, ne bénéficient d'aucune disposition législative qui leur garantirait un tel droit. Tout au plus « la jurisprudence administrative vient-elle, sur la base du principe général de droit de bonne administration *audi alteram partem* qu'elle a dégagé, quelque peu corriger la position privilégiée dont dispose l'administration à l'égard des seconds ». Un déséquilibre comparable n'existe pas entre les parties à un contrat de travail et, le cas échéant, il peut être corrigé par des dispositions protectrices propres au droit du travail qui s'imposent à tout employeur. Le Conseil des ministres conclut que la lacune dénoncée n'est pas localisable dans les dispositions législatives en cause, ni plus généralement dans la loi du 3 juillet 1978. La norme en cause ne peut donc être déclarée inconstitutionnelle.

A.3.3. A titre subsidiaire, si la Cour devait considérer que l'on se trouve en présence d'une lacune intrinsèque, en ce que la loi du 3 juillet 1978 ne s'appliquerait pas à des sujets de droit comparables aux destinataires de la norme, le Conseil des ministres estime que la différence de traitement ne viole pas les articles 10 et 11 de la Constitution. Tout d'abord, les catégories de personnes comparées ne sont pas comparables dès lors que l'agent statutaire est celui dont la situation est déterminée unilatéralement par l'autorité publique compétente, alors que l'agent contractuel est attaché à cette autorité par un contrat dont le régime est principalement réglé par la loi du 3 juillet 1978. Si certains éléments rapprochent le licenciement d'un acte administratif - comme le fait qu'il s'agit d'un acte juridique unilatéral produisant des effets juridiques et qu'il émane d'une autorité administrative -, de nombreux éléments opposent l'acte administratif unilatéral et le contrat : le caractère exécutoire de l'acte administratif unilatéral et la soumission des agents du secteur public à la loi du changement. Dans une relation contractuelle de droit privé, l'autorité inscrit son action dans un cadre synallagmatique et consensuel. Sauf exception, elle doit appliquer l'ensemble des règles relatives au contrat de travail et ne peut pas se prévaloir des privilèges dont elle bénéficie dans le cadre d'un acte administratif. Elle ne pourrait, par exemple, invoquer la loi du changement pour justifier une modification des termes du contrat et écarter l'acte équipollent à rupture. Malgré son caractère unilatéral, la rupture d'un contrat de travail ne peut pas être considérée comme un acte administratif. Et contrairement à ce qui est le cas pour les actes unilatéraux de l'administration, le droit de rompre unilatéralement un contrat de travail est reconnu aux deux parties.

A.3.4. Plus subsidiairement encore, le Conseil des ministres estime que la différence de traitement repose sur un critère objectif et pertinent, la différence essentielle que constitue le fait d'appartenir aux agents sous statut ou aux agents sous contrat au sein du secteur public. Dès lors que la loi en cause n'opère aucune distinction entre les contractuels du secteur public et les agents statutaires, il est vain de chercher à évaluer la pertinence de cette différence au regard de l'objet de la mesure ou de l'objectif poursuivi par le législateur. De même, l'ordre juridique belge, qui consacre des régimes distincts pour les agents statutaires et les travailleurs contractuels, ne poursuit aucun objectif particulier à cet égard, les différences dénoncées trouvant uniquement

leur source dans la coexistence d'un régime juridique de droit administratif qui s'impose aux uns et d'un régime de droit privé du travail qui gouverne la situation des autres. Par conséquent, le critère de distinction, qui ne trouve pas son origine dans la norme contrôlée, n'est en toute hypothèse pas dénué de justification raisonnable.

Par ailleurs, la différence de traitement est proportionnée. Lorsque, comme en l'espèce, les dispositions en cause font partie d'un ensemble plus global, la proportionnalité peut être déterminée en examinant l'effet produit par d'autres dispositions auxquelles elles sont liées. Il faut prendre en compte l'ensemble de la matière ou du domaine concerné. Le Conseil des ministres se base à cet égard sur l'arrêt de la Cour n° 54/2010 du 12 mai 2010 qui se prononce sur les spécificités que présente le statut par rapport au contrat de travail. Les principes généraux de bonne administration « opèrent un correctif à la position privilégiée que [détient] l'autorité publique ». Un tel correctif n'apparaît pas nécessaire lorsqu'elle ne peut pas faire prévaloir ses prérogatives de puissance publique, comme dans le cadre du licenciement d'un agent contractuel. Dans les relations juridiques de droit privé, le législateur a pu corriger, voire supprimer, une inégalité de fait en adoptant une série de dispositions qui viennent protéger les travailleurs. Ce sont ces mesures correctrices qui doivent s'appliquer, et non celles connues en droit administratif, indûment transposées dans la relation contractuelle.

Le Conseil des ministres observe enfin que si la Cour devait juger qu'une discrimination existe entre les agents statutaires et contractuels, ceci engendrerait une nouvelle situation qui devrait être considérée comme tout aussi discriminatoire voire davantage, le bénéfice du principe *audi alteram partem* revenant aux seuls travailleurs sous contrat dans la fonction publique et pas aux travailleurs du secteur privé. Le Conseil des ministres conclut que les questions préjudicielles appellent une réponse négative.

Réponse de la partie demanderesse devant le juge a quo

A.4. La partie demanderesse devant le juge *a quo* rappelle que toute convention, en ce compris le contrat de travail, est soumise au principe de l'exécution de bonne foi (article 1134 du Code civil). L'employeur et l'employé se doivent de respecter ce principe général de droit lorsqu'ils décident de mettre fin au contrat de travail. L'employeur qui déciderait de licencier son employé a donc l'obligation de l'entendre au préalable afin, d'une part, de porter à sa connaissance les motifs qui l'ont conduit à prendre sa décision et, d'autre part, de rompre le contrat de travail dans les meilleures conditions en explicitant les raisons pour lesquelles l'employé ne conviendrait plus. La partie demanderesse se base à cet égard sur un jugement rendu le 1er septembre 2016 par la première chambre du Tribunal du travail francophone de Bruxelles, qui se réfère à un arrêt de la Cour du travail de Mons du 24 novembre 2015. La partie conclut que tout employeur doit donc au préalable auditionner l'employé lorsqu'il souhaite rompre le contrat de travail.

Réponse du Conseil des ministres

A.5. Le Conseil des ministres répond que les questions préjudicielles ne portent nullement sur la possibilité ou non d'invoquer les dispositions de la CCT n° 109 précitée et ne portent pas davantage sur une prétendue violation du principe du contradictoire et du droit à un procès équitable, tels que garantis par la Convention européenne des droits de l'homme. Selon la jurisprudence de la Cour, les parties ne peuvent pas modifier ou faire modifier la teneur des questions posées à la Cour. Le Conseil des ministres rappelle également que la Cour n'est pas compétente pour statuer sur une violation de la responsabilité sociale de l'employeur ni pour constater l'existence d'une faute ou d'un dommage au sens de l'article 1382 du Code civil.

Le Conseil des ministres relève enfin qu'à peine de contradiction, il ne peut être répondu simultanément par l'affirmative aux deux questions préjudicielles.

- B -

B.1. Les articles 32 et 37, § 1er, de la loi du 3 juillet 1978 relative aux contrats de travail disposent :

« Art. 32. Sans préjudice des modes généraux d'extinction des obligations, les engagements résultant des contrats régis par la présente loi prennent fin :

1° par l'expiration du terme;

2° par l'achèvement du travail en vue duquel le contrat a été conclu;

3° par la volonté de l'une des parties lorsque le contrat a été conclu pour une durée indéterminée ou qu'il existe un motif grave de rupture;

4° par la mort du travailleur;

5° par la force majeure ».

« Art. 37. § 1er. Lorsque le contrat a été conclu pour une durée indéterminée, chacune des parties peut le résilier moyennant un préavis.

A peine de nullité, la notification du congé doit mentionner le début et la durée du préavis.

Lorsque le congé est donné par le travailleur, sa notification se fait, à peine de nullité, par la remise d'un écrit à l'employeur. La signature de l'employeur apposée sur le double de cet écrit n'a valeur que d'accusé de réception de la notification. Celle-ci peut également être faite par lettre recommandée à la poste, sortissant ses effets le troisième jour ouvrable suivant la date de son expédition, ou par exploit d'huissier de justice.

Lorsque le congé est donné par l'employeur, sa notification ne peut, à peine de nullité, être faite que par lettre recommandée à la poste, sortissant ses effets le troisième jour ouvrable suivant la date de son expédition, ou par exploit d'huissier de justice, étant entendu que cette nullité ne peut être couverte par le travailleur et qu'elle est constatée d'office par le juge.

Par dérogation à l'alinéa précédent, il est néanmoins possible, dans les entreprises qui ressortissent à la Commission paritaire de la batellerie, de notifier le préavis par la remise par l'employeur d'un écrit au travailleur. La signature du travailleur sur le duplicata de cet écrit vaut uniquement pour réception de la notification ».

B.2.1. La première question préjudicielle interroge la Cour sur la compatibilité avec les articles 10 et 11 de la Constitution des articles 32, 3°, et 37, § 1er, de la loi du 3 juillet 1978

précitée, interprétés comme faisant obstacle au droit d'un travailleur employé par une autorité publique à être entendu préalablement à son licenciement, alors que ce droit est garanti aux agents statutaires conformément à l'adage *audi alteram partem*.

La seconde question préjudicielle interroge la Cour sur la compatibilité avec les articles 10 et 11 de la Constitution de ces mêmes articles, interprétés comme ne faisant pas obstacle au droit d'un travailleur employé par une autorité publique à être entendu préalablement à son licenciement.

B.2.2. Il ressort des motifs de la décision de renvoi que le juge *a quo* est saisi d'une demande introduite par un travailleur contractuel licencié par la commune d'Evere, qui tend à la condamnation de cette commune au paiement de sommes à titre de dommages matériel et moral.

Quant à la comparabilité

B.3. La circonstance que les travailleurs employés par une autorité publique et les agents statutaires se trouveraient dans les situations juridiques différentes que constituent le contrat d'emploi et le statut ne suffit pas, contrairement à ce que soutient le Conseil des ministres, à permettre de considérer que ces catégories de personnes ne pourraient être comparées : il s'agit en effet, dans les deux cas, de déterminer les conditions dans lesquelles ces personnes peuvent être valablement privées de leur emploi.

Quant à la première question préjudicielle

B.4. Dans l'interprétation retenue par le juge *a quo* dans la formulation de la première question préjudicielle, les articles 32, 3^o, et 37, § 1^{er}, de la loi du 3 juillet 1978 précitée autorisent une autorité publique à licencier un travailleur avec lequel elle a conclu un contrat de travail, sans obliger cette autorité à entendre préalablement ce travailleur.

Il appartient en règle au juge *a quo* d'interpréter les dispositions qu'il applique, sous réserve d'une lecture manifestement erronée des dispositions en cause, ce qui n'est pas le cas en l'espèce. Par un arrêt du 12 octobre 2015, la Cour de cassation a d'ailleurs jugé :

« 5. Les règles relatives à la cessation des contrats de travail à durée indéterminée prévue par ces dispositions légales [n'obligent] pas un employeur à entendre un travailleur avant de procéder à son licenciement.

Il ne peut être dérogé en vertu d'un principe général de bonne administration à ces règles qui, conformément à l'article 1er, alinéa 2, de la loi du 3 juillet 1978, régissent également les contrats des travailleurs occupés par les communes, qui ne sont pas soumis à un statut » (Cass., 12 octobre 2015, *Pas.*, 2015, n° 595).

La Cour examine en conséquence la différence de traitement, dans l'interprétation du juge *a quo*.

B.5. En autorisant une autorité publique à licencier un travailleur avec lequel elle a conclu un contrat de travail, sans obliger cette autorité à entendre préalablement ce travailleur, les articles 32, 3°, et 37, § 1er, de la loi du 3 juillet 1978 créent une différence de traitement entre ces travailleurs et les agents statutaires qui ont le droit d'être entendus conformément au principe général de bonne administration *audi alteram partem*.

B.6.1. Les agents statutaires ne sont, en principe, pas comparables aux agents contractuels puisqu'ils se trouvent dans une situation juridique fondamentalement différente. Toutefois, les règles juridiques différentes qui régissent la relation de travail de l'une et de l'autre catégorie d'agents n'empêchent pas qu'ils se trouvent, par rapport à une question de droit posée par leur action devant un juge, dans une situation comparable.

B.6.2. Les spécificités que présente le statut par rapport au contrat de travail peuvent s'analyser, selon le cas, comme des avantages (c'est notamment le cas de la plus grande stabilité d'emploi ou du régime de pension plus avantageux) ou comme des désavantages (tels la loi du changement, le devoir de discrétion et de neutralité ou le régime en matière de cumul ou d'incompatibilités).

Ces spécificités ne doivent toutefois être prises en considération que par rapport à l'objet et à la finalité des dispositions en cause. A cet égard, il n'apparaît pas que l'employé d'une autorité publique qui reçoit son congé soit dans une situation différente selon qu'il a été recruté comme agent statutaire ou comme agent contractuel, quant à l'application du principe général de bonne administration *audi alteram partem*.

B.7. Le principe général de bonne administration *audi alteram partem* impose à l'autorité publique d'entendre préalablement la personne à l'égard de laquelle est envisagée une mesure grave pour des motifs liés à sa personne ou à son comportement.

Ce principe s'impose à l'autorité publique en raison de sa nature particulière, à savoir qu'elle agit nécessairement en tant que gardienne de l'intérêt général et qu'elle doit statuer en pleine et entière connaissance de cause lorsqu'elle prend une mesure grave liée au comportement ou à la personne de son destinataire.

Le principe *audi alteram partem* implique que l'agent qui risque d'encourir une mesure grave en raison d'une appréciation négative de son comportement en soit préalablement informé et puisse faire valoir utilement ses observations. La différence objective entre la relation de travail statutaire et la relation de travail contractuelle ne peut justifier, pour les agents d'une autorité publique, une différence de traitement dans l'exercice du droit garanti par le principe de bonne administration *audi alteram partem*.

B.8. Il ressort de ce qui précède que les articles 32, 3^o, et 37, § 1er, de la loi du 3 juillet 1978 précitée, interprétés comme autorisant une autorité publique à licencier un travailleur avec lequel elle a conclu un contrat de travail pour des motifs liés à sa personne ou à son comportement, sans être tenue d'entendre préalablement ce travailleur, ne sont pas compatibles avec les articles 10 et 11 de la Constitution.

B.9. La Cour observe toutefois, avec le juge *a quo*, que les dispositions en cause peuvent faire l'objet d'une autre interprétation, comme celle qu'il retient dans la seconde question préjudicielle.

Quant à la seconde question préjudicielle

B.10. Dans l'interprétation retenue par le juge *a quo* dans la formulation de la deuxième question préjudicielle, les articles 32, 3^o, et 37, § 1^{er}, de la loi du 3 juillet 1978 précitée n'empêchent pas une commune, en sa qualité d'autorité administrative, de respecter le principe général de bonne administration *audi alteram partem* et d'entendre le travailleur avant de procéder au licenciement.

Dans cette interprétation, la différence de traitement est inexistante et les dispositions en cause ne sont pas incompatibles avec les articles 10 et 11 de la Constitution.

Par ces motifs,

la Cour

dit pour droit :

- Les articles 32, 3^o, et 37, § 1er, de la loi du 3 juillet 1978 relative aux contrats de travail, interprétés comme faisant obstacle au droit d'un travailleur employé par une autorité publique à être entendu préalablement à son licenciement pour des motifs liés à sa personne ou à son comportement, violent les articles 10 et 11 de la Constitution.

- Les mêmes dispositions, interprétées comme ne faisant pas obstacle au droit d'un travailleur employé par une autorité publique à être entendu préalablement à son licenciement pour des motifs liés à sa personne ou à son comportement, ne violent pas 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 6 juillet 2017.

Le greffier,

Le président,

P.-Y. Dutilleux

J. Spreutels