

A V I S N° 1.803

---

Séance du mercredi 27 juin 2012

---

Loi du 29 mars 2012 portant des dispositions diverses (I) – Exécution de l'avis n° 1.795 –  
Respect de la pyramide des âges en cas de licenciement collectif

x                    x                    x

2.543-1

### **A V I S N° 1.803**

---

Objet : Loi du 29 mars 2012 portant des dispositions diverses (I) – Exécution de l’avis n° 1.795 – Respect de la pyramide des âges en cas de licenciement collectif

---

Par lettre du 22 février 2012, madame M. De Coninck, ministre de l’Emploi, a consulté le Conseil national du Travail sur le chapitre 4 (« Pyramide des âges en cas de licenciement collectif ») du titre 9 de la loi du 29 mars 2012 portant des dispositions diverses (I).

Dans sa lettre, la ministre demande au Conseil d’élaborer un système de responsabilisation alternatif pour les dispositions de ce chapitre.

L’avis du Conseil est demandé d’ici le 30 juin 2012.

L’examen de ce dossier a été confié à un groupe de travail du Conseil.

Sur rapport de ce groupe de travail, le Conseil a émis, le 27 juin 2012, l’avis suivant.

x                      x                      x

## AVIS DU CONSEIL NATIONAL DU TRAVAIL

---

### I. OBJET ET PORTÉE DE LA DEMANDE D'AVIS

Par lettre du 22 février 2012, madame M. De Coninck, ministre de l'Emploi, a consulté le Conseil national du Travail sur le chapitre 4 (« Pyramide des âges en cas de licenciement collectif ») du titre 9 de la loi du 29 mars 2012 portant des dispositions diverses (I).

Dans sa lettre, la ministre demande au Conseil d'élaborer un système de responsabilisation alternatif pour les dispositions de ce chapitre.

Elle indique qu'elle répond ainsi à la demande formulée par les partenaires sociaux dans leur avis n° 1.795 du 7 février 2012.

Dans cet avis, les partenaires sociaux se sont penchés sur un avant-projet de loi-programme approuvé en première lecture par le Conseil des ministres le 24 janvier 2012. Ce texte insère un certain nombre de dispositions dans la législation afin que les entreprises qui procèdent à un licenciement collectif respectent la pyramide des âges de l'entreprise lors de ces licenciements.

Les partenaires sociaux ont indiqué dans leur avis que c'est à eux qu'il revient d'élaborer une alternative en la matière et ils ont demandé que la loi les habilite à élaborer cette alternative d'ici le 30 juin 2012.

On a ensuite prévu dans le chapitre 4 de la loi du 29 mars 2012 portant des dispositions diverses (I) que ce chapitre entrera en vigueur à une date fixée par un arrêté royal délibéré en Conseil des ministres.

Dans sa lettre, la ministre fait savoir que l'avis du Conseil est attendu d'ici le 30 juin 2012 et que, si le système alternatif élaboré emporte la conviction du gouvernement, les textes réglementaires nécessaires seront adoptés pour le mettre à exécution.

## II. POSITION DU CONSEIL

### A. Considérations générales

Le Conseil national du Travail constate que l'article 63, § 1<sup>er</sup> de ladite loi du 29 mars 2012 prévoit que le nombre de licenciements dans le cadre du licenciement collectif doit être réparti proportionnellement sur les groupes d'âge (le principe dit de conformation<sup>1</sup>).

Le Conseil soutient l'objectif de cette mesure. Il faut éviter que, lors d'un licenciement collectif, les travailleurs qui sont licenciés ne soient sélectionnés sur la base de leur âge.

Comme il l'a déjà indiqué dans l'avis n° 1.795, le Conseil est toutefois d'avis que le principe en question, tel que concrétisé dans la loi du 29 mars 2012, s'intègre difficilement dans la réglementation belge en matière de licenciements collectifs, et ce, pour trois raisons.

En premier lieu, il estime que les plans sociaux négociés ne peuvent pas être systématiquement remis en question parce que des travailleurs individuels contestent leur licenciement sur la base du non-respect du principe de proportionnalité.

Les plans sociaux négociés dans le cadre d'une procédure de licenciement collectif, qui suivent une logique économique, technique et organisationnelle, d'ordre essentiellement collectif, doivent être « protégés » contre des contestations individuelles des licenciements. Sinon, l'on risque d'hypothéquer lourdement la possibilité d'une concertation sociale après l'annonce de l'intention de procéder à un licenciement collectif, ainsi que la sécurité juridique du déroulement d'un licenciement collectif.

L'intention est d'intégrer, à cet effet, des « obstacles » dans la réglementation, afin de créer dans la mesure du possible la sécurité juridique pour toutes les parties concernées.

En deuxième lieu, le Conseil estime que les dispositions figurant dans la loi sont difficilement applicables dans la pratique.

---

<sup>1</sup> Dans la suite du texte, les termes « principe de proportionnalité » seront utilisés pour cette notion.

Ce n'est pas seulement l'application du principe de proportionnalité même, c'est-à-dire de la « répartition proportionnelle » du nombre de licenciements, qui pose des problèmes d'interprétation, mais aussi la manière dont ce principe est modulé. Il faut dès lors préciser les dispositions de la loi du 29 mars 2012 en ce qui concerne le mode de calcul sous-jacent.

En outre, le Conseil estime que les conditions posées par le principe de proportionnalité figurant dans la loi ne permettront pas à tous les employeurs devant procéder à un licenciement collectif de les remplir. Il juge par conséquent qu'il faut adapter les paramètres dont l'employeur et les représentants des travailleurs doivent tenir compte pour satisfaire à la proportionnalité.

En troisième lieu, le Conseil est d'avis que, pour rendre le système applicable dans la pratique, il faut l'intégrer de manière claire dans la ligne du temps d'un licenciement collectif.

## B. Considérations spécifiques

### 1. Trois propositions concrètes

Le Conseil est d'avis que les préoccupations susmentionnées peuvent être résolues par les trois mesures suivantes :

- en précisant que, notamment, le critère de l'âge ne peut pas être pris en considération pour sélectionner les travailleurs qui seront licenciés lors d'un licenciement collectif ;
- en élaborant une alternative à la répartition proportionnelle des licenciements sur les groupes d'âge en cas de licenciement collectif (un principe de proportionnalité adapté) ;
- en élaborant un mécanisme assurant davantage la sécurité juridique quant au fait qu'il n'y a pas eu de discrimination sur la base de l'âge si ce principe de proportionnalité adapté est respecté ou si des raisons sont invoquées pour son non-respect et qu'elles sont approuvées par le président du comité de direction du SPF ETCS.

2. Préciser que le critère de l'âge ne peut pas être pris en considération pour sélectionner les travailleurs qui seront licenciés lors d'un licenciement collectif

a. La notion de « licenciement collectif » et les raisons à la base de ce dernier

Pour clarifier sa démarche, le Conseil souhaite formuler quelques considérations préalables sur la notion de « licenciement collectif » et les raisons qui sont à la base d'un licenciement dans ce cadre.

L'article 1<sup>er</sup> de la directive 98/59 et l'article 2 de la CCT n° 24 du 2 octobre 1975 disposent qu'il faut entendre par licenciement collectif tout licenciement d'un certain nombre de travailleurs au cours d'une période donnée « pour un ou plusieurs motifs non inhérents à la personne des travailleurs ».

Le commentaire de l'article 2 de la CCT n° 24 précise que la référence aux motifs non inhérents à la personne des travailleurs couvre les motifs de licenciement qui sont inhérents à l'entreprise et équivaut dès lors dans la réglementation belge aux « raisons d'ordre économique et technique », qui y sont entendues dans un sens large.

Il faut souligner qu'il est donc inhérent à un licenciement collectif de devoir licencier des personnes pour des raisons d'ordre économique ou technique. En cas de licenciement collectif, les motifs inhérents à la personne des travailleurs (tels que leur âge) ne sont pas à l'origine de la décision de licencier.

Bien que la nécessité pour l'employeur de licencier des travailleurs dans le cadre d'un licenciement collectif soit donc dictée par des raisons d'ordre économique ou technique, l'employeur choisira qui il licencie et il pourra aussi, pour ce faire, se laisser guider par des considérations autres qu'économiques ou techniques.

b. Projet de modification du commentaire de l'article 12 de la CCT n° 9

Le Conseil remarque que, conformément à l'article 12 de la CCT n° 9 du 9 mars 1972, les critères généraux à suivre en cas de licenciements pour des raisons d'ordre économique ou technique seront déterminés par le conseil d'entreprise sur proposition du chef d'entreprise ou des délégués des travailleurs.

Il est d'avis qu'il faut préciser que, lors de la détermination des critères généraux d'un licenciement pour des raisons d'ordre économique ou technique, les conseils d'entreprise ne peuvent pas prendre en considération le critère de l'âge.

Il a rédigé à cet effet un projet de modification du commentaire de l'article 12 de la CCT n° 9 (en annexe).

c. Adaptation de la loi du 29 mars 2012 portant des dispositions diverses (I)

Par ailleurs, le Conseil demande de reprendre, dans le chapitre 4 du titre 9 de la loi du 29 mars 2012 portant des dispositions diverses (I), le principe général selon lequel, lors d'un licenciement collectif, la sélection des travailleurs qui seront licenciés ne peut pas se baser sur le critère personnel de l'âge.

Si ce principe est repris dans la loi, il faudra veiller à ce qu'il s'applique à l'ensemble de la réglementation en matière de licenciements collectifs.

Le Conseil entend ainsi marquer son soutien aux raisons qui sont à la base de l'initiative du gouvernement visant à faire respecter la pyramide des âges en cas de licenciement collectif.

d. La première phase de la procédure de licenciement collectif

Le Conseil souligne que les précisions proposées ci-avant sont importantes dans la première phase de la procédure de licenciement collectif.

L'article 6 de la CCT n° 24 prévoit que lorsque l'employeur envisage d'effectuer un licenciement collectif, il est tenu d'informer au préalable les représentants des travailleurs et de procéder avec ceux-ci à des consultations.

L'employeur doit faire une communication écrite sur son projet aux représentants des travailleurs et en transmettre une copie au directeur du service subrégional de l'emploi et au président du comité de direction du SPF ETCS (article 6 de l'arrêté royal du 24 mai 1976).

Pour leur permettre de formuler leurs observations et suggestions, l'employeur est tenu de fournir en tout cas aux représentants des travailleurs : les motifs du projet de licenciement, les critères envisagés pour le choix des travailleurs à licencier, le nombre et les catégories de travailleurs habituellement employés, la méthode de calcul envisagée pour toute indemnité éventuelle de licenciement qui ne découle pas de la loi ou d'une CCT, et la période pendant laquelle les licenciements doivent être effectués (article 6 de la CCT n° 24).

Étant donné que les informations et les consultations qui les suivent doivent également porter sur les possibilités d'éviter ou de réduire le licenciement collectif (article 6 de la CCT n° 24), il ne s'agit pas encore ici des travailleurs qui seront licenciés concrètement. Il s'agit du nombre de travailleurs qui seront éventuellement licenciés et, entre autres, des critères utilisés pour les sélectionner.

C'est à ce stade de la procédure que les précisions proposées ci-avant joueront un rôle.

3. La répartition proportionnelle sur les groupes d'âge en cas de licenciement collectif

a. Alternative élaborée dans un projet de convention collective de travail

Le Conseil est d'avis qu'il faut préciser et adapter tant le principe de la répartition proportionnelle sur les groupes d'âge en cas de licenciement collectif que prévoit ladite loi du 29 mars 2012, que son mode de calcul.

Il entend ainsi résoudre un certain nombre de problèmes d'interprétation, tout en mettant un obstacle aux contestations individuelles des licenciements dans le cadre du plan social qui a été conclu.

À cet effet, il a rédigé un projet de convention collective de travail, qui est annexé au présent avis. La ministre a indiqué que, si le système alternatif élaboré emporte la conviction du gouvernement, elle respectera cette alternative. Le Conseil conclura formellement cette CCT au moment où il en sera informé.



Il est d'avis qu'il convient d'adapter en conséquence le chapitre 4 du titre 9 de la loi du 29 mars 2012 portant des dispositions diverses (I). Dans ce chapitre, il faut conserver le principe même de la répartition proportionnelle sur les groupes d'âge en cas de licenciement collectif, tel que précisé par la CCT. Certains autres éléments devront également être repris dans la législation/réglementation (la sanction, la procédure en cas de dérogation par rapport à la répartition proportionnelle, la présomption réfragable).

b. La deuxième phase de la procédure de licenciement collectif

Avant de commenter le projet de CCT, le Conseil souhaite souligner que c'est dans la deuxième phase de la procédure de licenciement collectif que l'employeur doit se placer pour vérifier si le nombre de licenciements dans le cadre du licenciement collectif est réparti proportionnellement sur les groupes d'âge dans l'entreprise.

Lors de cette phase, l'employeur doit notifier son projet (définitif) de licenciement collectif (éventuellement adapté) au directeur du service subrégional de l'emploi et transmettre une copie de cette notification aux représentants des travailleurs et au président du comité de direction du SPF ETCS (articles 7 et 8 de l'arrêté royal du 24 mai 1976).

Cette notification doit entre autres contenir la preuve que la procédure de consultation a été suivie, et mentionner les motifs de licenciement, le nombre de travailleurs à licencier (ventilé par sexe, groupe d'âge, catégorie professionnelle et division) ainsi que le nombre de travailleurs occupés (article 7 de l'arrêté royal du 24 mai 1976 et article 66, § 2 de la loi du 13 février 1998). Une copie de la notification est affichée dans l'entreprise et est envoyée aux travailleurs qui font l'objet du licenciement collectif et dont le contrat de travail a déjà pris fin.

C'est à ce stade qu'il faut donc déterminer le groupe des travailleurs à licencier. La notification mentionne également leur âge.

C'est donc à ce moment-là que l'employeur devra se placer pour vérifier si le nombre de licenciements dans le cadre du licenciement collectif est réparti proportionnellement sur les groupes d'âge.

c. Explications concernant le projet de CCT annexé à l'avis

1) Explications concernant le principe même

L'article 63, § 1<sup>er</sup>, premier alinéa de ladite loi du 29 mars 2012 dispose que le nombre de licenciements dans le cadre du licenciement collectif doit être réparti proportionnellement sur les groupes d'âge.

Cette formulation a été adaptée dans le projet de CCT ci-annexé, afin de préciser que la répartition proportionnelle sur les groupes d'âge signifie que le nombre de licenciements dans le cadre d'un licenciement collectif doit être réparti proportionnellement au pourcentage de chaque groupe d'âge dans le total des travailleurs de l'entreprise, de la division d'entreprise, ou du segment complet d'activité.

2) L'adaptation des règles de calcul

a) L'article 63, § 1<sup>er</sup>, deuxième alinéa de ladite loi du 29 mars 2012 dispose que les groupes d'âge qui doivent être pris en considération pour le principe de la répartition proportionnelle sont les groupes d'âge de moins de 30 ans, de 30 à moins de 50 ans et de 50 ans et plus.

Le Conseil est d'avis qu'il conviendrait de répartir les travailleurs de l'entreprise sur deux groupes d'âge : moins de 45 ans et 45 ans et plus.

Une distinction est également faite entre ces deux groupes d'âge dans le cadre de la gestion active des restructurations (arrêté royal du 9 mars 2006) et dans le cadre du reclassement professionnel (loi du 5 septembre 2001 et CCT n° 82 du 10 juillet 2002). On assure ainsi la cohérence de la réglementation.

b) Dans l'article 63, § 1<sup>er</sup>, deuxième et troisième alinéas de ladite loi du 29 mars 2012, il est prévu que la répartition des travailleurs de l'entreprise sur les groupes d'âge doit avoir lieu au moment de la notification visée à l'article 7 de l'arrêté royal 24 mai 1976 et que c'est le même moment qui est utilisé pour déterminer l'âge des personnes.

Comme il l'a déjà indiqué ci-avant, le Conseil est d'avis que c'est à ce moment de la procédure de licenciement collectif (la deuxième phase) que l'on connaît le nombre de travailleurs à licencier et que c'est donc à ce moment-là que le calcul de la répartition proportionnelle peut se faire utilement.

- c) L'article 63, § 2 de ladite loi du 29 mars 2012 prévoit que si les licenciements ne concernent qu'une ou plusieurs divisions ou un ou plusieurs segments d'activités, il ne faudra tenir compte que des travailleurs mis au travail dans les divisions ou segments d'activités concernés.

Le Conseil est d'avis que cela permet juger la proportionnalité de la répartition du nombre de licenciements sur un groupe de travailleurs pertinent pour ces travailleurs licenciés.

La notion de « division de l'entreprise » est également utilisée dans la loi du 26 juin 2002 relative aux fermetures d'entreprises (article 2), mais n'y est pas définie. La jurisprudence de la Cour de cassation a défini cette notion comme une branche de l'entreprise qui présente une certaine cohésion et qui se distingue du reste de l'entreprise par une autonomie technique et par une activité distincte durable et un personnel distinct (Cass., 4 février 2002).

La notion de « segment d'activité » a été insérée dans l'article 18, § 7 de l'arrêté royal du 3 mai 2007 (relatif au « chômage avec complément d'entreprise ») par l'arrêté royal du 28 décembre 2011. Ce qu'il faut entendre par là doit encore être déterminé par un arrêté royal délibéré en Conseil des ministres, après avis du Conseil national du Travail.

Le Conseil considère que, dans le cadre du projet de CCT ci-annexé, ces notions doivent être comprises de la même manière que dans la réglementation où elles figurent déjà, et il demande à être consulté à court terme sur la notion de « segment d'activité ».

- d) L'article 63, § 4 de ladite loi du 29 mars 2012 dispose que les travailleurs liés par un contrat de travail à durée déterminée ou pour un travail nettement défini ne sont pas pris en compte (en ce qui concerne le nombre de travailleurs de l'entreprise et le nombre de licenciements), sauf si la fin du contrat a lieu avant l'expiration du terme ou avant l'achèvement du travail suite au licenciement collectif.

Le Conseil souscrit à cette disposition, étant donné qu'elle correspond à ce qui est déjà prévu dans la réglementation sur les licenciements collectifs (article 3 de l'arrêté royal du 24 mai 1976).

- e) L'article 63, § 5 de ladite loi du 29 mars 2012 prévoit que les travailleurs qui ont une fonction clé dans l'entreprise peuvent ne pas être pris en considération dans le calcul.

Le Conseil souhaite formuler différentes remarques sur cette disposition. Il en est tenu compte dans le projet de CCT qui est annexé au présent avis.

En premier lieu, le Conseil souhaite remarquer que la non-prise en considération des fonctions clés dans le calcul n'est qu'une possibilité. On peut choisir de retirer les personnes qui exercent une fonction clé dans l'entreprise du nombre de travailleurs de l'entreprise à prendre en considération pour le calcul (ce qui peut modifier le rapport entre les groupes d'âge et donc le nombre de travailleurs qui peuvent être licenciés par groupe d'âge).

Cette disposition est également dictée par le souci de permettre aux entreprises de faire une autre répartition des licenciements entre les groupes d'âge, afin de pouvoir conserver après le licenciement collectif les personnes qui exercent des fonctions clés dans l'entreprise, vu l'importance de leur rôle pour la poursuite des activités de l'entreprise.

En deuxième lieu, le Conseil propose d'utiliser la définition suivante de cette notion : il s'agit du « travailleur qui exerce, au moment du licenciement collectif ou après le licenciement collectif, un rôle à ce point important au sein de l'entreprise que son absence mettrait en péril l'organisation du travail de l'entreprise et que, pour cette absence, aucune solution ne peut être trouvée par déplacement de personnel ou mutation interne ».

En troisième lieu, le Conseil souligne que, pour leur calcul, les entreprises doivent pouvoir tenir compte des personnes qui exercent à ce moment-là des fonctions clés dans l'entreprise, mais aussi des personnes qui exerceront une fonction clé dans l'entreprise après le licenciement collectif.

En quatrième lieu, le Conseil est d'avis qu'il faut également donner aux entreprises la possibilité de ne pas reprendre dans le calcul les personnes qui exercent un métier en pénurie dans l'entreprise.

Les entreprises ont ainsi la possibilité de conserver les personnes qui exercent un métier en pénurie, étant donné qu'il leur serait trop difficile de trouver de nouveaux collaborateurs pour ces fonctions.

Par « métiers en pénurie », on entend les métiers en pénurie qui figurent sur les listes établies par les services régionaux de l'emploi compétents.

Le nombre de personnes qui exercent un métier en pénurie dans l'entreprise doit être calculé au moment où doit avoir lieu la notification visée à l'article 7 de l'arrêté royal du 24 mai 1976.

- f) L'article 63, § 3 de ladite loi du 29 mars 2012 prévoit qu'il sera accepté une dérogation de 10 % par groupe d'âge par rapport à l'application stricte de la répartition proportionnelle du nombre de licenciements sur les groupes d'âge.

Le Conseil est d'avis que cette règle doit être conservée, de manière à donner aux entreprises une certaine marge pour adapter la répartition des licenciements sur les groupes d'âge en fonction des besoins économiques de l'entreprise.

L'article 63, § 3, deuxième alinéa de ladite loi du 29 mars 2012 dispose qu'un arrêté royal délibéré en Conseil des ministres peut prévoir des pourcentages dérogatoires ou exprimer la dérogation autorisée en unités selon la taille de l'entreprise. Vu l'alternative qu'il formule dans le projet de CCT ci-annexé, le Conseil juge que cette disposition est superflue et doit être abrogée.

Le projet de CCT qui est annexé au présent avis précise les règles d'arrondi, de sorte que le calcul porte toujours sur au moins une personne.

3. Les mécanismes assurant davantage la sécurité juridique quant au fait qu'il n'y a pas eu de discrimination sur la base de l'âge

Le Conseil considère qu'il serait indiqué d'introduire dans la législation des mécanismes assurant davantage la sécurité juridique quant au fait qu'il n'y a pas eu de discrimination sur la base de l'âge, afin de mettre un obstacle aux contestations par des travailleurs individuels de leur licenciement dans le cadre d'un licenciement collectif sur la base de la loi antidiscrimination du 10 mai 2007.

a. Le contexte : la loi antidiscrimination du 10 mai 2007

La loi antidiscrimination prévoit que toute forme de discrimination est interdite en ce qui concerne, entre autres, la fixation et l'application de critères lors de la sélection de licenciement (articles 5, § 2, 3° et 14 de la loi antidiscrimination).

Un travailleur licencié peut avancer qu'il est victime d'une discrimination indirecte si une disposition, un critère ou une pratique apparemment neutre entraîne, par rapport à d'autres personnes, un désavantage particulier pour des personnes caractérisées par l'un des critères protégés (l'âge), sans que cela puisse être justifié (article 4, 8° et 9° de la loi antidiscrimination).

L'exposé des motifs de ladite loi du 29 mars 2012 indique que la mise en place d'un principe de proportionnalité vise à combattre la discrimination indirecte des travailleurs âgés (plus onéreux) en cas de licenciement collectif.

Le Conseil a déjà signalé ci-avant qu'il soutient l'objectif poursuivi par l'introduction de ce principe.

Le Conseil est toutefois d'avis qu'il est nécessaire de reprendre dans la réglementation un « obstacle » supplémentaire, afin que les plans sociaux négociés dans le cadre d'une procédure de licenciement collectif, qui suivent une logique économique, technique et organisationnelle, d'ordre essentiellement collectif, soient quelque peu « protégés » contre des contestations individuelles des licenciements.

Il estime que cet obstacle à la contestation par un travailleur individuel de son licenciement (dans le cadre d'un licenciement collectif) sur la base de la loi antidiscrimination peut varier selon la situation dans laquelle se trouve l'entreprise.

b. Première hypothèse : la répartition proportionnelle a été respectée

Pour la situation où la « répartition proportionnelle » est respectée par l'employeur, le Conseil demande :

- soit de disposer expressément dans la législation qu'il n'y a pas de discrimination sur la base de la loi antidiscrimination, étant donné que la distinction faite entre les travailleurs (sur la base de leur appartenance à un groupe d'âge donné) « est imposée par ou en vertu d'une loi ». Cette disposition peut éventuellement se baser sur l'article 11, § 1<sup>er</sup> de la loi antidiscrimination ;
- soit de reprendre dans la législation une présomption réfragable (en faveur de l'employeur) que, si la « répartition proportionnelle » est respectée par l'employeur, il n'y a pas eu de discrimination sur la base du critère de l'âge lors du licenciement d'un travailleur déterminé ;

- soit de rechercher une autre solution pour que, si la « répartition proportionnelle » est respectée par l'employeur, il y ait davantage de sécurité juridique quant au fait qu'il n'y a pas eu de discrimination sur la base de l'âge.

c. Deuxième hypothèse : la répartition proportionnelle n'a pas été respectée

Pour le cas où il ne serait pas possible de satisfaire à la condition de la « répartition proportionnelle », le Conseil demande d'introduire dans la législation une présomption réfragable (en faveur de l'employeur) qu'il n'y a pas eu de discrimination sur la base du critère de l'âge lorsque l'employeur invoque des raisons économiques, techniques ou organisationnelles pour justifier la dérogation par rapport à la « répartition proportionnelle » et que ces raisons sont acceptées par une instance tierce.

Les modalités de l'invocation de ces raisons économiques, techniques ou organisationnelles sont les suivantes :

- ces raisons sont communiquées au président du comité de direction du SPF ETCS ;
- avec le calcul de la répartition des licenciements pour l'entreprise (ventilation par groupes d'âge, fonctions clés, etc.) ;
- avec la copie de la notification du projet définitif de licenciement collectif au président du comité de direction du SPF ETCS (sur la base de l'article 7, troisième alinéa de l'arrêté royal du 24 mai 1976) ;
- le président du comité de direction du SPF ETCS doit approuver cette dérogation par rapport à la « répartition proportionnelle » dans un délai de 15 jours. L'absence de décision dans ce délai vaut approbation. L'objectif est en effet que cette procédure s'intègre dans la procédure existante de licenciement collectif sans la prolonger ;
- il s'agit de la légitimité prima facie de cette dérogation par rapport à la « répartition proportionnelle » à la lumière des raisons invoquées ;



- il n'est possible de conclure un plan social reprenant ces licenciements qu'à la condition suspensive de l'approbation (ou de l'écoulement du délai sans décision).

#### 4. Sanction

Le Conseil constate que l'article 64 de ladite loi prévoit que si, dans le cadre d'un licenciement collectif, un employeur procède au licenciement de travailleurs sans avoir satisfait au principe de proportionnalité, il perd le droit à la réduction structurelle des cotisations ONSS et aux réductions groupes-cibles dont il a bénéficié pour le trimestre de la notification visée à l'article 7 de l'arrêté royal du 24 mai 1976 et pour les sept trimestres précédents, pour les travailleurs licenciés dans le cadre du licenciement collectif qui, au moment de cette notification, avaient atteint l'âge de 50 ans au moins.

Le Conseil est d'avis que cette disposition n'est pas claire sur différents points, ce qui entraîne l'insécurité juridique.

Ainsi, on peut se demander à quel moment il faut se placer pour vérifier si le principe de proportionnalité a été respecté. Il faut en effet tenir compte du fait que les circonstances peuvent amener l'entreprise à devoir licencier moins de personnes qu'originellement prévu, ou que certaines personnes peuvent décider d'elles-mêmes de quitter l'entreprise.

On peut également se demander si la sanction ne doit pas être proportionnelle à la mesure du dépassement du nombre de licenciements par groupe d'âge sur la base du principe de proportionnalité.

Vu ces incertitudes, le Conseil est d'avis qu'il convient d'adapter ladite loi du 29 mars 2012 sur ce point.

Ainsi, il faut en tout cas tenir compte de la procédure proposée ci-avant, dans laquelle l'employeur qui ne peut pas respecter le principe de proportionnalité peut invoquer des raisons économiques, techniques ou organisationnelles qui justifient le licenciement des travailleurs concernés.

Si ces raisons sont acceptées par le président du comité de direction du SPF ETCS, aucune sanction ne peut être infligée.

Si elles ne peuvent pas être acceptées par le président du comité de direction du SPF ETCS, il reste encore la possibilité de renégocier le plan social qui avait été conclu à la condition suspensive de l'approbation, sans qu'une sanction puisse déjà être infligée.

Le mécanisme de sanction doit tenir compte des remarques formulées ci-avant et du principe de proportionnalité alternatif élaboré par le Conseil (dans son projet de CCT) ; il doit en outre offrir une sécurité juridique suffisante et pouvoir être exécuté.

#### 5. Considérations finales

Le Conseil demande à être tenu informé du suivi qui sera réservé à son avis et du dispositif légal adapté, dans les meilleurs délais, aux fins de pouvoir se déterminer quant à l'adoption des dispositifs conventionnels auxquels il se réfère dans le présent avis.

-----

# **ANNEXE 1**

## **PROJET DE CONVENTION COLLECTIVE DE TRAVAIL RELATIVE AU RESPECT DE LA PYRAMIDE DES ÂGES EN CAS DE LICENCIEMENT COLLECTIF**

---

Vu la loi du 5 décembre 1968 sur les conventions collectives de travail et les commissions paritaires ;

Vu l'arrêté royal du 24 mai 1976 sur les licenciements collectifs ;

Vu la convention collective de travail n° 9 du 9 mars 1972 coordonnant les accords nationaux et les conventions collectives de travail relatifs aux conseils d'entreprise conclus au sein du Conseil national du Travail et ses dispositions relatives aux informations à fournir en cas de licenciements collectifs ;

Vu la convention collective de travail n° 10 du 8 mai 1973 relative aux licenciements collectifs ;

Vu la convention collective de travail n° 24 du 2 octobre 1975 concernant la procédure d'information et de consultation des représentants des travailleurs en matière de licenciements collectifs ;

Considérant que le point 2.1.3, relatif à l'emploi des travailleurs âgés, de l'accord de Gouvernement du 1<sup>er</sup> décembre 2011 prévoit l'adaptation de la législation pour que les entreprises qui procèdent à un licenciement collectif respectent la pyramide des âges interne à l'entreprise.

Considérant que les parties signataires estiment que la problématique du respect de la pyramide des âges en cas de licenciements collectifs est une préoccupation commune des partenaires sociaux ;

Les organisations interprofessionnelles d'employeurs et de travailleurs suivantes ...

ont conclu, ... , au sein du Conseil national du Travail, la convention collective de travail suivante.

## **CHAPITRE I – OBJET ET CHAMP D'APPLICATION**

### A. Objet

#### Article 1er

La présente convention collective de travail a pour objet de régler les conditions et modalités suivant lesquelles l'entreprise qui procède à un licenciement collectif respecte la pyramide des âges interne.

### B. Champ d'application

#### Article 2

§ 1<sup>er</sup> La présente convention collective de travail s'applique à l'entreprise qui procède à un licenciement collectif tel que visé à l'arrêté royal du 24 mai 1976 sur les licenciements collectifs.

§ 2. Elle s'applique aux entreprises ayant occupé en moyenne plus de 20 travailleurs au cours de l'année civile précédant le licenciement collectif.

Les modalités de calcul de la moyenne des travailleurs occupés pendant une année civile sont déterminées conformément aux dispositions des articles 2 et 3 de l'arrêté royal du 5 décembre 1969 relatif à la déclaration des licenciements collectifs et à la notification des emplois vacants.

#### Article 3

Sont exclues du champ d'application de la présente convention les entreprises qui procèdent à un licenciement collectif dans le cadre :

1° d'une procédure de faillite ;

2° d'une liquidation judiciaire en application de l'article 41, § 1<sup>er</sup>, de la loi du 31 janvier 2009 relative à la continuité des entreprises ;

3° d'une fermeture d'entreprise au sens de l'article 3, § 1er, de la loi 26 juin 2002 relative aux fermetures d'entreprises pour autant que cette fermeture soit complète et concerne tous les travailleurs de l'entreprise.

## **CHAPITRE II – DEFINITIONS**

### **Article 4**

Par: Pour l'application de la présente convention, il faut entendre

- 1° entreprise : l'unité technique d'exploitation, telle que cette notion est précisée à l'article 14 de la loi du 20 septembre 1948 portant organisation de l'économie ainsi que dans les arrêtés d'exécution de cette loi ;
- 2° travailleur : la personne qui est occupée en vertu d'un contrat de louage de travail ou d'apprentissage ;
- 3° licenciement collectif : tout licenciement pour un ou plusieurs motifs non inhérents à la personne des travailleurs qui affecte au cours d'une période de soixante jours un nombre de travailleurs :
  - au moins égal à 10 dans les entreprises occupant plus de 20 et moins de 100 travailleurs;
  - représentant au moins 10 p.c. du nombre des travailleurs dans les entreprises occupant en moyenne au moins 100 et moins de 300 travailleurs;
  - au moins égal à 30 dans les entreprises occupant en moyenne au moins 300 travailleurs.
- 4° nombre de travailleurs occupés : la moyenne des travailleurs occupés pendant l'année civile précédant le licenciement ou, à défaut d'activité de l'entreprise au cours de cette année, la moyenne des travailleurs occupés durant l'année civile en cours.

- 5° travailleur exerçant une fonction clé : le travailleur qui exerce, au moment du licenciement collectif ou après le licenciement collectif, un rôle à ce point important au sein de l'entreprise que son absence mettrait en péril l'organisation du travail de l'entreprise et que, pour cette absence, aucune solution ne peut être trouvée par déplacement de personnel ou mutation interne.
  
- 6° fonctions à pénurie : les fonctions figurant sur les listes tenues par les services régionaux compétents en matière de placement des demandeurs d'emploi.
  
- 7° division d'entreprise : la division d'entreprise telle que visée à l'article 2 de la loi du 26 juin 2002 concernant les fermetures d'entreprises ;
  
- 8° segment complet d'activité : la notion de segment complet d'activité telle qu'entendue à l'article 18, § 7 de l'arrêté royal du 3 mai 2007 fixant le régime de chômage avec complément d'entreprise.

### Commentaire

Les notions d'entreprise, de travailleur, de licenciement collectif et de nombre de travailleurs occupés, figurant à l'article 4, 1° à 4°, sont celles définies dans l'arrêté royal du 24 mai 1976 sur les licenciements collectifs.

La division d'entreprise a été définie par la Cour de Cassation, dans un arrêt du 4 février 2002, comme étant « une branche de l'entreprise qui fait preuve d'une certaine cohérence et qui se distingue du reste de l'entreprise par une autonomie technique et par une activité spécifique durable et un personnel distincts. »

L'article 18, § 7, de l'arrêté royal du 3 mai 2007 précité prévoit qu'un arrêté royal, délibéré en Conseil des Ministres et après avis du Conseil national du travail, détermine ce qu'il faut entendre par « segment complet d'activité ».

### **CHAPITRE III – RESPECT DE LA PYRAMIDE DES AGES**

#### A. Principe

##### Article 5

§ 1er. Le nombre de licenciements dans le cadre du licenciement collectif doit être réparti proportionnellement au pourcentage de chaque groupe d'âge dans le total des travailleurs de l'entreprise, de la division d'entreprise ou du segment complet d'activité.

Les groupes d'âge visés à l'alinéa premier sont les groupes d'âge de moins de 45 ans et de 45 ans et plus, où est pris en compte l'âge atteint au moment de la notification du projet de procéder à un licenciement collectif visée à l'article 7 de l'arrêté royal précité du 24 mai 1976.

Pour l'application de l'alinéa premier, la répartition est opérée au moment de la notification du projet de procéder à un licenciement collectif visée à l'article 7 de l'arrêté royal précité du 24 mai 1976.

§ 2. Pour l'application du présent chapitre, les travailleurs liés par un contrat de travail à durée déterminée ou pour un travail nettement défini ne sont pas pris en compte, sauf si la fin du contrat a lieu avant l'expiration du terme ou avant l'achèvement du travail suite au licenciement collectif.

§ 3. Peuvent être exclus des dispositions de l'article 5, § 1<sup>er</sup>, les travailleurs qui exercent une fonction clé.

Ces travailleurs ne sont pas pris en compte lors de la détermination de la répartition proportionnelle des groupes d'âge.

§ 4. Peuvent être exclus des dispositions de l'article 5, § 1<sup>er</sup>, les travailleurs qui exercent une fonction à pénurie.

Ces travailleurs ne sont pas pris en compte lors de la détermination de la répartition proportionnelle des groupes d'âge.



§ 5. Au cas où les licenciements ne concernent qu'une ou plusieurs divisions ou un ou plusieurs segments complets d'activités, il ne sera tenu compte, pour l'application du paragraphe 1<sup>er</sup> que des travailleurs occupés dans les divisions ou segments complets d'activités concernés.

### Commentaire

L'article 5, § 3 permet aux entreprises qui le souhaitent de réaliser une autre répartition des licenciements entre les groupes d'âges afin de conserver, après le licenciement collectif, les travailleurs qui exercent une fonction clé, vu leur rôle important pour la poursuite des activités de l'entreprise.

L'article 5, § 4 offre la possibilité de garder à l'emploi les travailleurs qui exercent une fonction à pénurie, vu les difficultés que l'entreprise pourrait rencontrer pour pourvoir à nouveau à ces fonctions.

### B. Dérogation

#### Article 6

Pour l'application de l'article 5, par dérogation au principe d'une application stricte de la répartition proportionnelle du nombre de licenciements dans les groupes d'âge, l'entreprise peut appliquer une marge de 10 % du nombre total de licenciements par groupe d'âge, avec un minimum d'un travailleur.

### C. Modalités de calcul

#### Article 7

§ 1<sup>er</sup> Le nombre de licenciements pour chaque groupe d'âge visés à l'article 5, § 1<sup>er</sup>, est calculé de la manière suivante :

- 1° Détermination du nombre total de travailleurs occupés dans l'entreprise, la division d'entreprise ou le segment complet d'activité, à l'exclusion des travailleurs visés à l'article 5, §2 ;
- 2° Soustraction éventuelle des travailleurs exerçant des fonctions clés et/ou des fonctions à pénurie ;

- 3° Détermination du pourcentage de chaque groupe d'âge dans l'emploi total, tel qu'obtenu au 2° ;
- 4° Répartition proportionnelle des licenciements par groupe d'âge en respectant les pourcentages obtenus au 3° ;
- 5° Application éventuelle d'une marge dérogatoire dans chaque groupe d'âge de maximum 10 % du total des licenciements, avec un minimum d'un travailleur dans chaque groupe d'âge, comme prévu à l'article 6.

§ 2. Pour l'application de la présente convention, les nombres décimaux sont arrondis à l'unité inférieure pour les décimales de 1 à 4 et à l'unité supérieure pour les décimales de 5 à 9.

-----

## **ANNEXE 2**

**PROJET DE MODIFICATION DU COMMENTAIRE DE LA CONVENTION COLLECTIVE DE TRAVAIL N° 9 DU 9 MARS 1972 COORDONNANT LES ACCORDS NATIONAUX ET LES CONVENTIONS COLLECTIVES DE TRAVAIL RELATIFS AUX CONSEILS D'ENTREPRISE, CONCLUS AU SEIN DU CONSEIL NATIONAL DU TRAVAIL**

---

Le ..., les organisations d'employeurs et de travailleurs représentées au Conseil national du Travail ont conclu une convention collective de travail n° ... relative au respect de la pyramide des âges en cas de licenciement collectif.

Cette convention collective de travail a pour but d'exécuter le point 2.1.3 de l'accord de gouvernement du 1<sup>er</sup> décembre 2011, qui prévoit que la législation sera adaptée pour que les entreprises qui procèdent à un licenciement collectif respectent la pyramide des âges interne à l'entreprise.

En ce qui concerne l'article 12 – Exécution de l'article 15 e) de la loi portant organisation de l'économie – Détermination des critères généraux à suivre en cas de licenciement et de ré-emploi – de la convention collective de travail n° 9

Le commentaire de l'article 12 est complété par trois alinéas rédigés comme suit :

« En application de l'article 6, § 1<sup>er</sup> de la convention collective de travail n° ..., le nombre de licenciements dans le cadre d'un licenciement collectif doit être réparti sur deux groupes d'âge (les travailleurs de moins de 45 ans et ceux de 45 ans et plus), proportionnellement à la part que représente chaque groupe d'âge dans le total des travailleurs de l'entreprise.

Cette règle a été introduite pour éviter qu'en cas de licenciement collectif, les travailleurs qui sont licenciés ne soient sélectionnés sur la base de leur âge.

Il s'ensuit que, lors de la détermination des critères généraux d'un licenciement pour des raisons d'ordre économique ou technique, les conseils d'entreprise ne peuvent pas prendre en considération le critère de l'âge. »

-----