

Cour de cassation de Belgique

Arrêt

N° S.10.0159.N

M. B.,

Me Willy van Eeckhoutte, avocat à la Cour de cassation,

contre

1. Alain D'IETEREN,

2. Christian VAN BUGGENHOUT,

3. Ilse VAN DE MIEROP,

en leur qualité de curateurs à la faillite de la s.a. SABENA,

Me Bruno Maes, avocat à la Cour de cassation.

I. La procédure devant la Cour

Le pourvoi en cassation est dirigé contre l'arrêt rendu le 7 juillet 2010 par la cour du travail de Bruxelles.

Le 24 mai 2011, l'avocat général Ria Mortier a déposé des conclusions.

Le conseiller Koen Mestdagh a fait rapport.

L'avocat général Ria Mortier a conclu.

II. Le moyen de cassation

Le demandeur présente un moyen libellé dans les termes suivants :

Dispositions légales violées

- *articles 2, plus spécialement §§ 1^{er} à 4 inclus, 3, 14, 16 et 17 de la loi du 19 mars 1991 portant un régime de licenciement particulier pour les délégués du personnel aux conseils d'entreprise et aux comités de sécurité, d'hygiène et d'embellissement des lieux de travail, ainsi que pour les candidats délégués du personnel ;*

- *article 870 du Code judiciaire ;*

- *article 1315 du Code civil ;*

- *pour autant que de besoin, articles 16, 46, alinéa 1^{er}, dans la version antérieure à sa modification par la loi du 15 juillet 2005, et 47 de la loi du 8 août 1997 sur les faillites.*

Décisions et motifs critiqués

Par la décision attaquée, la cour du travail déboute le demandeur de son appel et confirme toutes les décisions du jugement du tribunal du travail. La cour du travail déclare non fondée la demande du demandeur tendant à

obtenir le paiement d'une indemnité de protection. Cette décision est fondée sur les considérations et motifs suivants :

Appréciation.

1. La demande principale originaire :

a. L'article 3, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, de la loi du 19 mars 1991 portant un régime de licenciement particulier pour les délégués du personnel aux conseils d'entreprise et aux comités de sécurité, d'hygiène et d'embellissement des lieux de travail, ainsi que pour les candidats délégués du personnel, prévoit que l'employeur qui envisage de licencier un délégué du personnel ou un candidat délégué du personnel pour des raisons d'ordre économique ou technique doit saisir préalablement la commission paritaire compétente par lettre recommandée à la poste et que, à défaut de commission paritaire ou si la commission paritaire ne fonctionne pas, il doit saisir le Conseil national du travail.

Ainsi qu'il sera exposé ci-après, par l'instauration de la condition de la reconnaissance préalable des raisons d'ordre économique ou technique justifiant le licenciement, le législateur a voulu éviter que le travailleur protégé ne soit avantagé ou désavantagé en raison de sa qualité.

Cela est par ailleurs confirmé par la disposition de l'article 3, § 2, de la loi précitée, en vertu de laquelle, en aucun cas, ni la qualité de délégué du personnel ou de candidat délégué du personnel ni le fait que sa candidature a été introduite par une organisation représentative des travailleurs déterminée ne peuvent avoir une incidence sur la décision de l'employeur de licencier le travailleur.

Par cette limitation de la faculté de licencier pour des raisons d'ordre économique ou technique, le législateur a essentiellement voulu éviter toute discrimination défavorable au travailleur protégé. En effet, une telle discrimination est exclue lorsque la cessation des activités ou la fermeture de l'entreprise, accompagnée du licenciement immédiat ou ultérieur des travailleurs, résultent d'une décision judiciaire.

(...)

Par la condition de la reconnaissance préalable, le législateur a également voulu éviter toute discrimination favorable au travailleur protégé.

La condition de la reconnaissance préalable des raisons d'ordre économique ou technique invoquées tend à faire contrôler si la raison invoquée existe réellement et à éviter plus spécialement qu'une telle raison soit invoquée à l'égard de travailleurs protégés en raison de leur mandat de délégué du personnel ou de candidat délégué du personnel, ce qui discriminerait ceux-ci défavorablement par rapport aux autres travailleurs.

(...)

En résumé, le contrôle préalable par la commission paritaire a pour but de faire vérifier par un organe externe la réalité des raisons invoquées et, en conséquence, d'éviter que les travailleurs protégés soient licenciés en raison de leur mandat ou ne soient pas licenciés en raison de leur protection.

b. Cette volonté du législateur et la nécessité qui en résulte d'un contrôle externe et préalable des raisons d'ordre économique ou technique invoquées sont dénuées de pertinence lorsque le licenciement des travailleurs protégés résulte de la faillite de l'employeur.

En effet, en cas de faillite, la décision de licencier est prise non par l'employeur mais par le curateur et le licenciement résulte de la faillite en soi.

Si le jugement de faillite constitue une décision judiciaire ordonnant la cessation de toute activité, il se peut néanmoins que dans les circonstances particulières visées à l'article 475 (lire : 47) de la loi du 8 août 1997 sur les faillites, les activités commerciales soient poursuivies. Il ne peut toutefois être déduit que cette décision affecte la nature essentielle de décision judiciaire ordonnant la cessation de toute activité commerciale revêtue par le jugement de faillite.

(...)

Il suit du jugement de faillite, d'une part, que la raison d'ordre économique justifiant le licenciement de tous les travailleurs, y compris les travailleurs protégés, existe et, d'autre part, que le licenciement de tous les travailleurs par le curateur pour cause de faillite, soit immédiat, soit progressif en fonction des opérations de liquidation, n'est en règle pas discriminatoire.

Il ne résulte pas de la circonstance que la liquidation de la faillite nécessite le maintien en service de certains travailleurs que le curateur a également l'obligation de saisir la commission paritaire de la reconnaissance

de la raison d'ordre économique ou technique invoquée avant de procéder au licenciement des travailleurs protégés.

(...)

En résumé, même si un certain nombre de travailleurs est maintenu en service en raison des opérations de liquidation de la société en faillite, la procédure de la reconnaissance préalable par la commission paritaire des raisons d'ordre économique ou technique invoquées, visée à l'article 3, § 1^{er}, de la loi du 19 mars 1991 portant un régime de licenciement particulier pour les délégués du personnel aux conseils d'entreprise et aux comités de sécurité, d'hygiène et d'embellissement des lieux de travail, ainsi que pour les candidats délégués du personnel, n'est pas applicable lorsque la cessation des activités résulte d'une décision judiciaire.

c.

(...)

d. Ainsi que (le demandeur) le relève avec pertinence, les précédentes considérations n'excluent pas que le travailleur protégé puisse invoquer un licenciement discriminatoire.

En effet, les constatations reproduites au point a n'excluent pas que le travailleur protégé conserve le droit de contester son licenciement en raison du comportement discriminatoire du curateur.

(...)

Dans ce cas, la question de la preuve est primordiale et les parties sont en désaccord quant à la question de la charge de la preuve de la discrimination invoquée.

(Le demandeur) allègue qu'il y a lieu d'appliquer l'article 3, § 3, de la loi du 19 mars 1991 portant un régime de licenciement particulier pour les délégués du personnel aux conseils d'entreprise et aux comités de sécurité, d'hygiène et d'embellissement des lieux de travail, ainsi que pour les candidats délégués du personnel.

(Les défendeurs) considèrent au contraire qu'il n'y a pas lieu de respecter le renversement de la charge de la preuve et que les règles de preuve ordinaires sont applicables.

En effet, en vertu de l'article 3, § 3, de la loi du 19 mars 1991 portant un régime de licenciement particulier pour les délégués du personnel aux conseils

d'entreprise et aux comités de sécurité, d'hygiène et d'embellissement des lieux de travail, ainsi que pour les candidats délégués du personnel, il incombe à l'employeur de prouver qu'en aucun cas, la qualité de délégué du personnel ou de candidat délégué du personnel revêtue par le travailleur a eu une incidence sur sa décision de licencier et qu'en conséquence, les travailleurs protégés ne sont pas discriminés par rapport aux travailleurs concernés par la reconnaissance des raisons d'ordre économique ou technique invoquées.

La cour du travail considère que la circonstance qu'en cas de faillite, le curateur n'est pas tenu de respecter la procédure prévue à l'article 3, § 1^{er}, de la loi du 19 mars 1991 portant un régime de licenciement particulier pour les délégués du personnel aux conseils d'entreprise et aux comités de sécurité, d'hygiène et d'embellissement des lieux de travail, ainsi que pour les candidats délégués du personnel, et, en conséquence, n'est pas tenu de saisir préalablement la commission paritaire de la reconnaissance des raisons d'ordre économique ou technique invoquées, implique qu'il n'y a pas davantage lieu de respecter le renversement de la charge de la preuve visé à l'article 3, § 3, de la loi précitée (voir, dans le même sens, conformément aux termes de l'arrêt de la Cour de cassation du 19 avril 2004 : I. Boone, Beschermde werknemers behoeven geen bescherming bij faillissement, note sous Cass., 19 avril 2004, R.W. 2004-2005, 260, n° 8, in fine).

En effet, le renversement de la charge de la preuve prévu à l'article 3, § 3, précité ne peut être dissocié de la condition de la reconnaissance préalable des raisons justifiant le licenciement.

Ainsi, la contestation des parties quant à la question de savoir si le curateur est censé être l'employeur au sens de cette disposition, est dénuée de pertinence.

Le renversement de la charge de la preuve n'étant pas applicable, les règles de preuve ordinaires sont applicables et, plus spécialement, l'article 870 du Code judiciaire, qui prévoit que chacune des parties a la charge de prouver les faits qu'elle allègue.

e. (Le demandeur) qui allègue avoir été licencié d'une manière discriminatoire par (les défendeurs) est tenu d'apporter la preuve de son allégation.

(Le demandeur) fait essentiellement valoir que les curateurs ont procédé à son licenciement en exécution d'une stratégie dictée par la direction de la société en faillite. Il invoque à cet égard divers projets élaborés antérieurement à la faillite desquels il apparaîtrait clairement que le seul but de la mise en faillite de la s.a. Sabena était de relancer la société par la création d'une nouvelle compagnie aérienne, dégagée du passif social de l'ancienne compagnie. Il ressort incontestablement des documents produits – non contestés ou, à tout le moins, faiblement contestés – que les responsables de la s.a. Sabena ont effectivement projeté une telle relance et qu'à cette occasion, à la grande indignation du (demandeur) et de la cour du travail, ils n'ont certainement pas omis de veiller à leurs propres intérêts, abusant ouvertement des lois coordonnées sur le concordat judiciaire applicables à l'époque.

Toutefois, la cour du travail est uniquement saisie de l'examen de la question de savoir si, en leur qualité de curateurs, (les défendeurs) ont licencié (le demandeur) d'une manière discriminatoire, plus spécialement en raison du fait qu'il était délégué du personnel ou candidat délégué du personnel au sein de la société en faillite.

La cour du travail considère que (le demandeur) n'apporte pas la preuve du fait que les curateurs ont procédé à son licenciement en raison de sa qualité de délégué du personnel ou de candidat délégué du personnel ou en raison du fait que sa candidature a été introduite par une organisation représentative des travailleurs déterminée.

Les projets déposés ne prouvent pas ces allégations mais établissent au contraire à plusieurs reprises que le choix des travailleurs à licencier était abandonné aux curateurs.

Même s'il était établi que des listes dressées antérieurement à la faillite citaient les noms des membres du personnel n'entrant plus en ligne de compte pour un maintien en service et que ces listes révélaient, ainsi que (le demandeur) le soutient, que les membres du personnel ainsi écartés constituaient 'la majorité des travailleurs actifs au niveau syndical, présentés par la C.S.C. et la C.G.S.L.B.', la preuve requise ne serait pas davantage apportée.

Dans ce cas également, le choix final des membres du personnel à maintenir provisoirement en service ou à reprendre en service en vue des opérations de liquidation de la faillite, incombait aux curateurs.

Ainsi, il n'y a pas lieu d'accueillir l'offre de preuve formulée par (le demandeur) ni sa demande tendant à entendre ordonner la production de documents déterminés en application de l'article 877 du Code judiciaire.

Enfin, il y a lieu de constater que la thèse du (demandeur) est contredite par les éléments communiqués par les curateurs qui établissent à tout le moins que la relation entre les membres du personnel maintenus en service ou repris en service en vue de la liquidation de la faillite et les autres travailleurs est similaire à la relation entre travailleurs protégés et non protégés qui existait avant la faillite.

Dès lors que (le demandeur) n'apporte pas la preuve de la moindre discrimination, sa demande tendant à obtenir le paiement d'une indemnité de protection n'est pas fondée.

Il y a lieu de confirmer le jugement du premier juge ».

Griefs

1.1.1. Aux termes de l'article 2, § 1^{er}, de la loi du 19 mars 1991 portant un régime de licenciement particulier pour les délégués du personnel aux conseils d'entreprise et aux comités de sécurité, d'hygiène et d'embellissement des lieux de travail, ainsi que pour les candidats délégués du personnel, abrégée ci-après loi du 19 mars 1991, les délégués du personnel et les candidats délégués du personnel ne peuvent être licenciés que pour un motif grave préalablement admis par la juridiction du travail ou pour des raisons d'ordre économique ou technique préalablement reconnues par l'organe paritaire compétent. Pour l'application du présent article, est considéré comme licenciement : toute rupture du contrat de travail par l'employeur, avec ou sans indemnité, avec ou sans respect d'un préavis, notifiée pendant la période visée aux §§ 2 ou 3 de la loi.

En vertu de l'article 3, § 1^{er}, de la même loi, l'employeur ne peut licencier un délégué du personnel ou un candidat délégué du personnel que pour des

raisons d'ordre économique ou technique préalablement reconnues par la commission paritaire compétente. La loi ne prévoit aucune exception à cette obligation.

Par la condition de la reconnaissance des raisons d'ordre économique ou technique justifiant le licenciement, le législateur tend, sans vouloir instaurer une discrimination favorable aux travailleurs protégés, à faire contrôler si la raison invoquée existe réellement et, plus spécialement, à éviter qu'une telle raison soit invoquée à l'égard de travailleurs protégés en raison de leur mandat de délégué du personnel ou de candidat délégué du personnel, ce qui discriminerait ceux-ci défavorablement par rapport aux autres travailleurs.

1.1.2. Aux termes de l'article 16 de la loi du 8 août 1997 sur les faillites, le failli, à compter du jour du jugement déclaratif de la faillite, est dessaisi de plein droit de l'administration de tous ses biens, même de ceux qui peuvent lui échoir tant qu'il est en état de faillite. En vertu de l'article 46, alinéa 1^{er}, de la même loi, dès leur entrée en fonctions, les curateurs décident sans délai s'ils poursuivent l'exécution des contrats conclus avant la date du jugement déclaratif de la faillite et auxquels ce jugement ne met pas fin, tels les contrats de travail des travailleurs du failli. Ainsi, en cas de faillite de l'employeur, en matière de contrats de travail, le curateur est censé être l'employeur.

Le jugement de faillite constitue en règle une décision judiciaire ordonnant la cessation de toute activité commerciale et obligeant le curateur à mettre fin aux contrats de travail.

La règle d'exception suivant laquelle la poursuite temporaire des opérations commerciales peut néanmoins être autorisée dans les circonstances particulières visées à l'article 47 de la loi du 8 août 1997 sur les faillites, n'affecte pas cette nature essentielle de décision judiciaire ordonnant la cessation de toute activité commerciale revêtue par le jugement de faillite.

Il suit du jugement de faillite, d'une part, que la raison d'ordre économique justifiant le licenciement de tous les travailleurs, y compris les travailleurs protégés, existe et, d'autre part, que le licenciement de tous les travailleurs par le curateur pour cause de faillite, soit immédiat, soit progressif en fonction des opérations de liquidation, n'est en règle pas discriminatoire.

Ainsi, la circonstance que la liquidation de la faillite nécessite le maintien en service de certains travailleurs n'implique pas que la raison d'ordre économique ou technique doive encore être reconnue par la commission paritaire avant le licenciement de travailleurs protégés.

1.2. Aux termes de l'article 2, § 4, de la loi du 19 mars 1991, le mandat des délégués du personnel ou la qualité de candidat délégué du personnel ne peut entraîner ni préjudices (ni avantages spéciaux) pour l'intéressé. L'article 3, § 2, de la même loi précise qu'en aucun cas, ni la qualité de délégué du personnel ou de candidat délégué du personnel ni le fait que sa candidature a été introduite par une organisation représentative des travailleurs déterminée ne peuvent avoir une incidence sur la décision de l'employeur de licencier le travailleur.

La circonstance qu'en cas de faillite de l'employeur, le curateur n'est pas tenu de respecter la procédure de la reconnaissance préalable des raisons d'ordre économique et technique prévue à l'article 3, § 1^{er}, de la loi du 19 mars 1991 avant de procéder au licenciement d'un travailleur protégé, n'empêche pas que le travailleur protégé a le droit de contester son licenciement en raison du comportement discriminatoire du curateur.

La cour du travail même a considéré dans l'arrêt attaqué que le travailleur protégé conserve le droit de contester son licenciement en raison du comportement discriminatoire du curateur.

Ainsi, le travailleur protégé qui conteste son licenciement en raison du comportement discriminatoire du curateur, soit en raison du fait que sa qualité de délégué du personnel ou de candidat délégué du personnel ou que sa candidature a été introduite par une organisation représentative des travailleurs déterminée a eu une incidence sur la décision de licencier du curateur, invoque la violation des articles 3, § 2, précité et 2, § 4, de la loi du 19 mars 1991 et allègue en conséquence que son licenciement est contraire à ces dispositions légales.

1.2.1 Aux termes de l'article 14 de la loi du 19 mars 1991, lorsque l'employeur met fin au contrat de travail sans respecter les conditions et les procédures visées aux articles 2 à 11, le travailleur ou l'organisation qui a

présenté sa candidature peut demander sa réintégration dans l'entreprise aux mêmes conditions que celles dont il bénéficiait avant la rupture du contrat.

L'article 16 de la même loi prévoit que, à l'exception d'un cas déterminé, non applicable en l'espèce, lorsque le travailleur ou l'organisation qui a présenté sa candidature n'a pas demandé sa réintégration dans les délais fixés à l'article 14, l'employeur est tenu de lui payer une indemnité égale à la rémunération en cours correspondant à la durée de deux ans, de trois ans ou de quatre ans, selon qu'il compte moins de dix années de service, de dix à moins de vingt années de service ou de vingt années de service ou plus dans l'entreprise.

En vertu de l'article 17, § 1^{er}, de la loi précitée, lorsque le travailleur ou l'organisation qui a présenté sa candidature a demandé sa réintégration et que celle-ci n'a pas été acceptée par l'employeur dans les trente jours qui suivent le jour où la demande lui a été envoyée, par lettre recommandée à la poste, cet employeur est tenu de payer au travailleur l'indemnité prévue à l'article 16, dite indemnité d'ancienneté, ainsi que la rémunération pour la période restant à courir jusqu'à la fin du mandat des membres représentant le personnel à l'élection desquels il a été candidat, dite indemnité de mandat. Ces indemnités d'ancienneté et de mandat sont conjointement dénommées ci-après "indemnité de protection".

Il résulte des articles 14, 16 et 17 de la loi du 19 mars 1991 que le travailleur protégé ou l'organisation qui a présenté sa candidature peuvent demander sa réintégration dans l'entreprise et que le travailleur protégé peut réclamer une indemnité de protection lorsque l'employeur met fin à son contrat de travail "sans respecter les conditions et les procédures visées aux articles 2 à 11" et refuse la réintégration du travailleur.

En cas de faillite de l'employeur, le curateur est censé être "l'employeur" au sens des articles 14, 16 et 17 de la loi du 19 mars 1991.

La règle de l'article 3, § 2, de la loi du 19 mars 1991 suivant laquelle, en aucun cas, ni la qualité de délégué du personnel ou de candidat délégué du personnel ni le fait que sa candidature a été introduite par une organisation représentative des travailleurs déterminée ne peuvent avoir une incidence sur

la décision de l'employeur de licencier le travailleur, constitue une des « conditions visées aux articles 2 à 11 ». C'est également le cas en ce qui concerne la règle de l'article 2, § 4, de la même loi suivant laquelle le mandat des délégués du personnel ou la qualité de candidat délégué du personnel ne peuvent entraîner ni préjudices (ni avantages spéciaux) pour l'intéressé.

Ainsi, le curateur ("employeur") qui licencie un travailleur protégé d'une manière discriminatoire, plus spécialement en raison du fait que la qualité de délégué du personnel ou de candidat délégué du personnel revêtue par le travailleur ou que la candidature de celui-ci a été introduite par une organisation représentative des travailleurs déterminée a eu une incidence sur sa décision de licencier, met fin au contrat de travail sans respecter les conditions visées aux articles 3, § 2, et 2, § 4, de la loi, de sorte qu'en application de l'article 14 de la loi du 19 mars 1991, le travailleur irrégulièrement licencié qui conteste son licenciement peut réclamer sa réintégration dans l'entreprise et ensuite, au cas où le curateur ("employeur") refuse la réintégration, l'indemnité de protection visée aux articles 16 et 17 de la loi.

1.2.2. Les règles de preuve de droit commun sont énoncées aux articles 1315 du Code civil et 870 du Code judiciaire. Aux termes de l'article 1315 du Code civil, celui qui réclame l'exécution d'une obligation, doit la prouver, et, réciproquement, celui qui se prétend libéré, doit justifier le paiement ou le fait qui a produit l'extinction de son obligation. Ces principes sont réitérés à l'article 870 du Code judiciaire, en vertu duquel, en règle, chacune des parties a la charge de prouver les faits qu'elle allègue.

Par dérogation aux règles de preuve de droit commun citées ci-avant, l'article 3, § 3, de la loi du 19 mars 1991 prévoit qu'il incombe à l'employeur d'apporter la preuve des raisons d'ordre économique ou technique invoquées pour justifier le licenciement, et du fait que le licenciement ne va pas à l'encontre de la disposition du § 2. Ce § 2 précise qu'en aucun cas, ni la qualité de délégué du personnel ou de candidat délégué du personnel ni le fait que sa candidature a été introduite par une organisation représentative des travailleurs déterminée ne peuvent avoir une incidence sur la décision de l'employeur de licencier le travailleur.

Ainsi, en application de l'article 3, § 3, de la loi du 19 mars 1991, l'employeur est tenu d'apporter la preuve du fait que le licenciement n'est pas contraire aux dispositions du § 2 et, en conséquence, la preuve du fait qu'en aucun cas, la qualité de délégué du personnel ou de candidat délégué du personnel revêtue par le travailleur ou le fait que la candidature de celui-ci a été introduite par une organisation représentative des travailleurs déterminée a eu une incidence sur sa décision de licencier.

En cas de faillite de l'employeur, le curateur est censé être "l'employeur" au sens de l'article 3, § 3, de la loi du 19 mars 1991.

Ainsi, la circonstance qu'en cas de faillite, le curateur n'est pas tenu de respecter la procédure de reconnaissance préalable des raisons d'ordre économique ou technique prévue à l'article 3, § 1^{er}, de la loi du 19 mars 1991 et, en conséquence, n'est pas tenu de saisir préalablement la commission paritaire de la reconnaissance précitée, n'implique pas que la règle de preuve prévue à l'article 3, § 3, de la loi n'est pas applicable lorsque le travailleur protégé conteste son licenciement en raison du comportement discriminatoire du curateur. En effet, la règle de preuve prévue à l'article 3, § 3, est liée non seulement à la disposition du § 1^{er} de cet article mais aussi, et même explicitement, à la disposition du § 2 du même article.

Dès lors que le travailleur protégé qui conteste son licenciement en raison du comportement discriminatoire du curateur et, en conséquence, en raison du fait que sa qualité de délégué du personnel ou de candidat délégué du personnel ou du fait que sa candidature a été introduite par une organisation représentative des travailleurs déterminée a eu une incidence sur la décision de licencier du curateur, invoque la violation de l'article 3, § 2, de la loi du 19 mars 1991 et allègue en conséquence que son licenciement est contraire à la disposition du § 2 de cet article, le curateur ("employeur") est tenu d'apporter en application de l'article 3, § 3, de la loi la preuve du fait que le licenciement n'est pas contraire à la disposition du § 2 de l'article précité et, en conséquence, du fait qu'en aucun cas, la qualité de délégué du personnel ou de candidat délégué du personnel revêtue par le travailleur ou le fait que la candidature de celui-ci a été introduite par une organisation représentative des travailleurs déterminée a eu une incidence sur sa décision de licencier. La

circonstance que le curateur ("employeur") n'était pas tenu de respecter la procédure de reconnaissance préalable des raisons d'ordre économique ou technique prévue à l'article 3, § 1^{er}, de la loi est sans incidence. En d'autres termes, dans ce cas, il n'appartient pas au travailleur protégé de prouver conformément aux règles de preuve de droit commun prévues aux articles 870 du Code judiciaire et 1315 du Code civil que le curateur a procédé à son licenciement d'une manière discriminatoire, à savoir en raison de sa qualité de délégué du personnel ou de candidat délégué du personnel ou du fait que sa candidature a été introduite par une organisation représentative des travailleurs déterminée.

2.1. La cour du travail a constaté dans l'arrêt attaqué que :

- le demandeur travaillait au service de la S.A. Sabena ;

- le demandeur revêtait au sein de cette société la qualité de travailleur protégé au sens de la loi du 19 mars 1991 ;

- le 7 novembre 2001, le tribunal de commerce de Bruxelles a déclaré la s.a. Sabena en état de faillite et a désigné les défendeurs aux fonctions de curateurs ;

- à la suite de la faillite, le collège des curateurs a procédé au licenciement du demandeur.

Il ressort également des constatations de la cour du travail et des pièces de la procédure auxquelles votre Cour peut avoir égard que le demandeur a introduit devant la cour du travail une demande tendant à obtenir le paiement "d'une indemnité de protection et d'une indemnité de mandat" en raison du comportement discriminatoire des curateurs lors de son licenciement.

2.2. Après avoir admis que le travailleur protégé conserve le droit de contester son licenciement en raison du comportement discriminatoire du curateur et après avoir constaté que les parties sont en désaccord quant à la question de la charge de la preuve de la discrimination invoquée, la cour du travail a examiné cette question.

Après avoir considéré qu'en vertu de l'article 3, § 3, de la loi du 19 mars 1991, il incombe à l'employeur de prouver qu'en aucun cas, la qualité de

délégué du personnel ou de candidat délégué du personnel revêtue par le travailleur a eu une incidence sur sa décision de licencier et qu'en conséquence, les travailleurs protégés ne sont pas discriminés par rapport aux travailleurs concernés par la reconnaissance des raisons d'ordre économique ou technique invoquées, la cour du travail a décidé que "la circonstance qu'en cas de faillite, le curateur n'est pas tenu de respecter la procédure prévue à l'article 3, § 1^{er}, de (la loi du 19 mars 1991), et, en conséquence, n'est pas tenu de saisir préalablement la commission paritaire de la reconnaissance des raisons d'ordre économique ou technique invoquées, implique qu'il n'y a pas davantage lieu de respecter le renversement de la charge de la preuve visé à l'article 3, § 3, de la loi précitée". En effet, la cour du travail a considéré que "le renversement de la charge de la preuve prévu à l'article 3, § 3, de la (loi du 19 mars 1991) ne peut être dissocié de la condition de la reconnaissance préalable des raisons du licenciement" et que la contestation des parties quant à la question de savoir si le curateur est censé être l'employeur au sens de cette disposition, est dénuée de pertinence.

Dès lors que, ainsi qu'il a été exposé ci-avant au point 1.2.2., le renversement de la charge de la preuve prévu à l'article 3, § 3, de la loi du 19 mars 1991 est lié non seulement à la disposition du § 1^{er} de cet article mais aussi, et même explicitement, à la disposition du § 2 du même article et qu'en conséquence, la circonstance qu'en cas de faillite, le curateur n'est pas tenu de respecter la procédure de la reconnaissance préalable des raisons d'ordre économique ou technique invoquées visée à l'article 3, § 1^{er}, de la loi du 19 mars 1991 et, en conséquence, n'est pas tenu de saisir préalablement la commission paritaire de la reconnaissance de ces raisons d'ordre économique ou technique ainsi qu'il est prescrit à l'article 2 de la loi, ne fait pas obstacle à l'application du renversement de la charge de la preuve prévu à l'article 3, § 3, de la loi au cas où le travailleur protégé conteste son licenciement en raison du comportement discriminatoire du curateur, en décidant "que la circonstance qu'en cas de faillite, le curateur n'est pas tenu de respecter la procédure prévue à l'article 3, § 1^{er}, de (la loi du 19 mars 1991) et, en conséquence, n'est pas tenu de saisir préalablement la commission paritaire de la reconnaissance des raisons d'ordre économique ou technique invoquées, implique qu'il n'y a

pas davantage lieu de respecter le renversement de la charge de la preuve visé à l'article 3, § 3, de la loi précitée" et "qu'en effet, le renversement de la charge de la preuve prévu à l'article 3, § 3, de (la loi du 19 mars 1991) ne peut être dissocié de la condition de la reconnaissance préalable des raisons justifiant le licenciement", la cour du travail viole les dispositions précitées.

Dès lors qu'en cas de faillite de l'employeur, le curateur est censé être "l'employeur" au sens de l'article 3, § 3, de la loi du 19 mars 1991, en décidant que la contestation des parties quant à la question de savoir si le curateur est censé être l'employeur au sens de cette disposition, est dénuée de pertinence, la cour du travail viole la disposition précitée ainsi que les articles 16, 46, alinéa 1^{er}, et 47 de la loi du 8 août 1997 sur les faillites.

Dès lors que, ainsi qu'il a été exposé ci-avant au point 1.2.2., lorsque, en application de la loi du 19 mars 1991, le travailleur protégé conteste son licenciement et réclame une indemnité de protection en raison du comportement discriminatoire du curateur et, en conséquence, invoque la violation de l'article 3, § 2, de la loi du 19 mars 1991 et allègue que son licenciement est contraire à cette disposition légale,

(1) le curateur ("employeur") est tenu en application de l'article 3, § 3, de la loi d'apporter la preuve du fait que le licenciement n'est pas contraire à la disposition du § 2 de cet article et, en conséquence, du fait qu'en aucun cas, la qualité de délégué du personnel ou de candidat délégué du personnel revêtue par le travailleur ou le fait que la candidature de celui-ci a été introduite par une organisation représentative des travailleurs déterminée a eu une incidence sur sa décision de licencier, et

(2) dans ce cas, il n'appartient pas au travailleur protégé de prouver conformément aux règles de preuve de droit commun prévues aux articles 870 du Code judiciaire et 1315 du Code civil que le curateur a procédé à son licenciement d'une manière discriminatoire, à savoir en raison de sa qualité de délégué du personnel ou de candidat délégué du personnel,

en décidant "que le renversement de la charge de la preuve n'étant pas applicable, les règles de preuve ordinaires sont applicables et, plus spécialement, l'article 870 du Code judiciaire, qui prévoit que chacune des

parties a la charge de prouver les faits qu'elle allègue" et "que (le demandeur) qui allègue avoir été licencié d'une manière discriminatoire par (les défendeurs) est tenu d'apporter la preuve de son allégation", la cour du travail viole les dispositions citées.

En déboutant le demandeur de sa demande tendant à obtenir le paiement de l'indemnité de protection visée aux articles 14, 16 et 17 de la loi du 19 mars 1991 par le motif qu'il n'apporte pas la preuve du fait que les curateurs ont procédé à son licenciement en raison de sa qualité de délégué du personnel ou de candidat délégué du personnel ou que sa candidature a été introduite par une organisation représentative des travailleurs déterminée, soit, en conséquence, par le motif qu'il n'apporte pas la preuve de la discrimination invoquée, la cour du travail viole également ces dispositions.

Conclusion

La cour du travail ne déclare pas légalement que la demande du demandeur tendant à obtenir le paiement d'une indemnité de protection n'est pas fondée et ne déboute pas légalement le demandeur de son appel (violation des toutes les dispositions légales citées au moyen).

III. La décision de la Cour

1. En vertu de l'article 3, § 1^{er}, de la loi du 19 mars 1991, l'employeur ne peut licencier un délégué du personnel ou un candidat délégué du personnel que pour des raisons d'ordre économique ou technique qu'il a préalablement soumis à la reconnaissance de la commission paritaire compétente.

Par la condition de la reconnaissance des raisons d'ordre économique ou technique justifiant le licenciement, le législateur tend, sans vouloir instaurer une discrimination favorable aux travailleurs protégés, à faire contrôler si la raison invoquée existe réellement et à éviter plus spécialement qu'une telle raison soit invoquée à l'égard de travailleurs protégés en raison de leur mandat de délégué du personnel ou de candidat délégué du personnel, ce qui discriminerait ceux-ci défavorablement par rapport aux autres travailleurs.

2. Le jugement de faillite constitue en règle une décision judiciaire ordonnant la cessation de toute activité commerciale et obligeant le curateur à mettre fin aux contrats de travail.

Dans les circonstances déterminées à l'article 47 de la loi du 8 août 1997 sur les faillites, la poursuite provisoire des opérations commerciales peut néanmoins être autorisée. Cette règle d'exception n'affecte pas la nature essentielle de décision judiciaire ordonnant la cessation de toute activité commerciale revêtue par le jugement de faillite.

Il suit du jugement de faillite, d'une part, que la raison d'ordre économique justifiant le licenciement de tous les travailleurs, y compris les travailleurs protégés, existe et, d'autre part, que le licenciement de tous les travailleurs par le curateur pour cause de faillite, soit immédiat, soit progressif en fonction des opérations de liquidation, n'est en règle pas discriminatoire.

Ainsi, la circonstance que la liquidation de la faillite nécessite le maintien en service de certains travailleurs n'implique pas que la raison d'ordre économique ou technique doive encore être reconnue par la commission paritaire avant le licenciement des travailleurs protégés.

Cette règle est applicable nonobstant le droit du travailleur protégé de néanmoins contester son licenciement en cas de discrimination par le curateur.

3. En vertu de l'article 3, § 3, de la loi du 19 mars 1991, l'employeur est tenu d'apporter la preuve des raisons d'ordre économique ou technique justifiant le licenciement ainsi que du fait que la qualité de délégué du personnel ou de candidat délégué du personnel revêtue par le travailleur protégé ou que la candidature de celui-ci a été introduite par une organisation représentative de travailleurs déterminée n'a pas eu d'incidence sur sa décision de licencier le travailleur.

Cette disposition qui règle la preuve incombant à l'employeur au cours de la procédure de reconnaissance des raisons d'ordre économique et technique justifiant le licenciement visée à l'article 3, § 1^{er}, de la loi précitée, n'est pas applicable lorsque le travailleur protégé, licencié par le curateur à la suite de la faillite de son employeur, conteste son licenciement en raison du comportement discriminatoire du curateur.

Le moyen qui est fondé sur une autre thèse juridique manque en droit.

Par ces motifs,

La Cour

Rejette le pourvoi ;

Condamne le demandeur aux dépens.

(...)

Ainsi jugé par la Cour de cassation, troisième chambre, à Bruxelles, où siégeaient le président de section Robert Boes, les conseillers Eric Dirix, Eric Stassijns, Alain Smetryns et Koen Mestdagh, et prononcé en audience publique du vingt juin deux mille onze par le président de section Robert Boes, en présence de l'avocat général Ria Mortier, avec l'assistance du greffier Johan Pafenols.

Traduction établie sous le contrôle du conseiller Alain Simon et transcrite avec l'assistance du greffier Patricia De Wadripont.

Le greffier,

Le conseiller,