

Droit du travail – Contrat de travail – Protection de la femme enceinte – Réorganisation – Travailleuse ayant demandé son licenciement – Choix porté sur elle – Mise en œuvre de la réorganisation – Loi du 16/3/1971, art.40

COUR DU TRAVAIL DE BRUXELLES

ARRET

AUDIENCE PUBLIQUE DU 23 JUIN 2010

4ème Chambre

DROIT DU TRAVAIL - contrat de travail - employé
Article 578,1°(b) du Code judiciaire
Arrêt contradictoire
Définitif

En cause de :

G

Partie appelante, représentée par Maître Jean Bayart, avocat à Bruxelles.

Contre :

La S.A. ASCOM, dont le siège social est établi à 1130 Bruxelles, rue de la Fusée, 64, inscrite à la B.C.E. sous le n° 0403.150.905

Partie intimée, représentée par Maître Vincent Vandekerckhove qui remplace Maître Pieter De Koster, avocats à Bruxelles.

La Cour du travail, après en avoir délibéré, prononce l'arrêt suivant :

Motivation

L'arrêt est fondé sur les motifs suivants :

1. Quant à la recevabilité de l'appel.

Il ne résulte d'aucune pièce ni élément du dossier que le jugement dont appel aurait été signifié.

L'appel, régulier en la forme, est recevable.

2. Les faits.

La Cour intègre dans le relevé des faits le résultat des enquêtes auxquelles le tribunal a procédé après que l'actuelle appelante ait formellement contesté avoir elle-même sollicité son licenciement.

- Le 31 août 1999, Mme G. [REDACTED] ci-après l'appelante, entre au service de la société ASCOM, ci-après l'intimée, en qualité de réceptionniste. Elle est occupée à la réception téléphonique générale de la société.
- En juillet 2003, l'appelante effectue une démarche au service des relations humaines de la société aux fins de savoir si celle-ci accepterait de la licencier. Elle n'en précise pas le motif. Mme D. qui reçoit cette demande lui répond que sa demande a peu de chance d'aboutir et renvoie l'appelante à la directrice des ressources humaines, Mme P. L'appelante signale vouloir réfléchir.
- En août 2003, l'appelante informe son employeur de son état de grossesse.
- En septembre 2003, l'appelante réintroduit une demande de licenciement auprès de Mme D. en signalant cette fois que comme elle attend son 2^e enfant, elle craint que ses revenus ne suffisent pas pour payer la crèche. Il lui est à nouveau conseillé de formuler sa demande auprès de Mme P. ce que l'appelante n'ose pas faire. Le témoin D. s'en charge. Le témoin D. rapporte que Mme P. lui a dit qu'elle avait informé l'appelante de son refus de donner un C4 de complaisance mais que si des licenciements devaient intervenir, la demande serait réexaminée.
- C'est également en septembre 2003 que le témoin V.A., déléguée syndicale, a été abordé par l'appelante qui a été renvoyée par elle à Mme P.
- La directrice des ressources humaines, Mme V.L. (Mme P. selon que son nom de jeune-fille ou d'épouse est utilisé), confirme qu'en septembre 2003, elle a reçu l'appelante qui demandait à être licenciée parce qu'enceinte de son deuxième enfant, elle craignait à l'avenir de ne pas pouvoir assumer les frais de garde de ses enfants. Elle lui opposa un refus.
- Une restructuration initiée début 2003 et dont la mise en place a débuté fin octobre 2003 a abouti à une réorganisation de l'accueil téléphonique, service dans lequel l'appelante travaillait. La réorganisation a été effective fin janvier 2004. Selon le témoin V.L., « la réorganisation a consisté en ce que les appels techniques arrivaient directement au service technique afin d'améliorer la qualité et la rapidité du service. Ceci concernait à peu près la moitié des appels. Seule l'autre moitié des appels transitait encore par la réception téléphonique. Il y avait donc trop peu de travail pour deux personnes à la réception une fois la réorganisation mise en œuvre. [L'appelante] ayant précédemment demandé

d'être licenciée, c'est sur elle que s'est porté le choix ».

- Le 28 octobre 2003, la société intimée licencie l'appelante moyennant un préavis de trois mois à prester. Le contrat prend fin le 31 janvier 2004 moyennant paiement du solde du préavis sous forme d'indemnité.

3. La demande.

Par citation du 28 janvier 2005, l'actuelle appelante entend obtenir la condamnation de l'intimée à payer une somme de 8.920,28 € représentant l'indemnité de protection de la femme enceinte.

4. Le jugement.

Par jugement du 25 novembre 2005, le tribunal écarte la demande curieusement fondée sur le règlement de travail et examine la demande en regard de l'article 40 de la loi du 16 mars 1971 sur le travail. Il ordonne à la société actuellement intimée de produire un certain nombre de documents afin de justifier la raison pour laquelle l'appelante a été licenciée et autorise la même intimée à apporter la preuve, d'une part, de ce que l'appelante a demandé à être licenciée entre juillet et octobre 2003 et, d'autre part, de ce que la décision de supprimer un emploi à la réception téléphonique générale a été prise en octobre 2003.

Les enquêtes ont été tenues et les pièces déposées.

Par le jugement du 10 février 2009, le tribunal relève que les pièces produites attestent de la réorganisation du service avec suppression d'un poste de travail sur les deux et du non-remplacement de l'appelante qui a été licenciée après qu'elle en ait émis le souhait. Le choix posé est donc justifié et le licenciement est fondé sur des motifs étrangers à la grossesse.

Par ailleurs, c'est en vain que l'appelante a soutenu qu'elle aurait pu (et dû) être transférée dans une autre société et dans des fonctions différentes.

Le tribunal rejette également la demande reconventionnelle visant à l'obtention de dommages et intérêts pour procédure téméraire et vexatoire.

5. L'appel.

L'appelante relève appel des deux jugements au motif que si le licenciement peut être justifié par des raisons économiques, en l'espèce la restructuration, l'intimée n'établit pas que le licenciement de l'appelante était rendu nécessaire alors que, par ailleurs, elle n'a pas souhaité son licenciement mais montré des signes d'inquiétude face à son avenir.

L'intimée ne relève pas d'appel incident et ne forme pas de demande tendant à voir dire l'appel téméraire et vexatoire.

6. Fondement : L'indemnité de protection de la femme enceinte.

6.1. Les textes.

L'article 40 de la loi du 16 mars 1971 sur le travail énonce :

Sauf pour des motifs étrangers à l'état physique résultant de la grossesse ou de l'accouchement, l'employeur qui occupe une travailleuse enceinte ne peut faire un acte tendant à mettre fin unilatéralement à la relation de travail à partir du moment où il a été informé de l'état de grossesse jusqu'à l'expiration d'un délai d'un mois prenant cours à la fin du congé postnatal, en ce inclus la période de huit semaines durant laquelle la travailleuse doit prendre, le cas échéant, ses jours de congé de repos postnatal.

Si le motif invoqué à l'appui du licenciement ne répond pas aux prescriptions de l'alinéa 1^{er}, ou à défaut de motif, l'employeur payera à la travailleuse une indemnité forfaitaire égale à la rémunération brute de six mois, sans préjudice des indemnités dues à la travailleuse en cas de rupture du contrat de travail.

De son côté, la directive 92/85/CEE du Conseil, du 19 octobre 1992, concernant la mise en œuvre de mesures visant à promouvoir l'amélioration de la sécurité et de la santé des travailleuses enceintes, accouchées ou allaitantes au travail prévoit en son article 10 :

Interdiction de licenciement

En vue de garantir aux travailleuses, au sens de l'article 2, l'exercice des droits de protection de leur sécurité et de leur santé reconnus dans le présent article, il est prévu que :

- 1) les États membres prennent les mesures nécessaires pour interdire le licenciement des travailleuses, au sens de l'article 2, pendant la période allant du début de leur grossesse jusqu'au terme du congé de maternité visé à l'article 8 paragraphe 1, sauf dans les cas d'exception non liés à leur état, admis par les législations et/ou pratiques nationales et, le cas échéant, pour autant que l'autorité compétente ait donné son accord ;*
- 2) lorsqu'une travailleuse, au sens de l'article 2, est licenciée pendant la période visée au point 1, l'employeur doit donner des motifs justifiés de licenciement par écrit ;*
- 3) les États membres prennent les mesures nécessaires pour protéger les travailleuses, au sens de l'article 2, contre les conséquences d'un licenciement qui serait illégal en vertu du point 1.*

6.2. Leur interprétation.

La protection débute le jour où l'employeur est informé de la grossesse¹. A partir de ce moment et la charge de la preuve de cette information incombe à la travailleuse², il ne peut poser un acte tendant à la rupture du contrat. Il importe donc peu que la travailleuse ait eu ou non vent d'un risque de licenciement avant l'envoi de son certificat médical.

Il incombe donc à l'employeur informé de l'état de grossesse d'établir la réalité de ce qu'il avance pour justifier que le licenciement est étranger à l'état de grossesse. Il doit, avec rigueur³, apporter la preuve que les motifs, c'est-à-dire ce qui a justifié sa décision de rompre, n'ont rien à voir avec

¹ Cour trav. Mons, 8 août 1996, *Chron.D.S.*, 1997, p.486 ; trib. trav. Namur, 19 octobre 1992, *J.T.T.*, 1993, p.316.

² Cour trav. Bruxelles, 23 février 2005, *Chron.D.S.*, 2005, p.341 et J. JACQMAIN, *Protection de la maternité*, Etudes pratiques de droit social, Kluwer, 2007/5, p.16, n°7.

³ Cour trav. Mons, 7 décembre 1981, *J.T.T.*, 1983, p. 122 ; Cour trav. Liège, 4^e ch., 22 mai 1996, R.G. n°23.895/95 ; Cour trav. Liège, sect. Namur, 12^e ch., 28 janvier 1999, R.G. n°53897/97 ; Cour trav. Liège, 15 février 1999, *Chron.D.S.*, 1999, p.400 ; Cour trav. Liège, 8^e ch., 14 octobre 2004, R.G. n°31.978/03 et trib. trav. Bruxelles, 29 mars 1994, *J.T.T.*, 1995, p.33.

l'état de grossesse. Il ne suffit pas d'établir des faits étrangers mais également la relation causale entre ceux-ci et la décision de rompre⁴.

Ainsi, des absences dues à l'état de grossesse ne sont pas des faits étrangers⁵.

C'est au moment du congé qu'il faut se placer pour apprécier le juste fondement du motif invoqué⁶.

L'employeur qui invoque des motifs d'ordre économique ou technique peut justifier l'existence de motif étranger s'il ne choisit pas la travailleuse enceinte précisément en raison de sa grossesse⁷.

Lorsque l'employeur est *contractuellement* susceptible d'occuper la travailleuse sur divers sites⁸, ou au service de diverses sociétés, il doit établir que les raisons économiques qu'il invoque s'opposent à une activité où qu'elle se déroule.

De même, le licenciement du personnel en vue d'un transfert ne constitue pas un motif étranger puisque la C.C.T. n°32bis règle le sort du personnel transféré sans qu'il y ait besoin de procéder à des licenciements⁹.

Par contre, la décision prise de recentrer les activités de la firme justifie les raisons d'ordre économiques lorsque le bureau où l'employée était occupée est fermé¹⁰. Il en va de même si une personne excédentaire est licenciée par exemple à la suite de la perte d'un client important¹¹.

Lorsque l'employeur met fin au contrat parce qu'il envisage de fermer l'établissement, il faut examiner non pas si la fermeture était déjà effective à la date du congé mais si la décision de fermeture a été prise de manière certaine et inéluctable à ce moment justifiant alors la rupture du contrat de la travailleuse enceinte. Le retard mis à aboutir à la fermeture envisagée à plus court terme qu'espéré ne rend pas inexact le motif invoqué¹².

Seuls les motifs invoqués *in tempore non suspecto* par l'employeur au moment du licenciement peuvent être pris en considération, d'une part, parce qu'il paraît peu vraisemblable que l'employeur n'ait pas à l'époque mentionné des motifs qu'il considère comme déterminants¹³ mais aussi, d'autre part, parce qu'une fois que l'employeur a précisé à la demande de la travailleuse les motifs du licenciement¹⁴, dont l'article 10, 2° de la directive 92/85 impose la notification par écrit, l'employeur n'est plus recevable à en invoquer d'autres¹⁵.

⁴ Cour trav. Liège, 9^e ch., 20 décembre 1999, R.G. n°27.641/98.

⁵ Cour trav. Liège, 4^e ch., 24 janvier 1996, R.G. n°22.122/94.

⁶ Cour trav. Liège, sect. Namur, 13^e ch., 14 octobre 2004, R.G. n°7020/01.

⁷ J. JACQMAIN, *op.cit.*, p.22, n°12.

⁸ Cour trav. Liège, 9^e ch., 15 février 1999, *Chron.D.S.*, 1999, p.400.

⁹ Cour trav. Liège, 4^e ch., 8 janvier 2001, R.G. n°27.903/99.

¹⁰ Cour trav. Mons, 3^e ch., 20 septembre 2001, R.G. n°16.697.

¹¹ Cour trav. Liège, 4^e ch., 10 juin 2002, R.G. n°29.797/01.

¹² Cour trav. Liège, sect. Namur, 13^e ch., R.G. n°8.610/08, *Orient.*, 2009/9, p.27.

¹³ Cour trav. Liège, 8^e ch., 14 octobre 2004, R.G. n°31.978/03.

¹⁴ Notification faite conformément à l'article 40, alinéa 2 de la loi du 16 mars 1971.

¹⁵ Cf. Cour trav. Anvers, 17 janvier 2005, *Chron.D.S.*, 2005, p.339 et Cour trav. Bruxelles, 12 septembre 2006, *Orient.*, 2007/3, p.23. Egalement, J. JACQMAIN, *op.cit.*, p.21, n°10.

L'article 10 susvisé interdit non seulement de notifier la décision de licencier mais aussi de prendre des mesures préparatoires à une telle décision avant l'échéance de la période¹⁶.

6.3. Leur application en l'espèce.

L'appelante plaide contre les éléments du dossier en soutenant que son licenciement n'est pas étranger à son état de grossesse.

D'une part, la restructuration du service dans lequel elle travaillait est avérée non seulement par pièces mais aussi par les auditions de témoins.

Dans ce service, elle était deux à travailler. Il fallait en licencier une et il est établi aussi sans discussion possible qu'avant que la décision de restructurer le service soit prise, l'appelante a effectué des démarches à deux reprises au moins pour se voir licenciée, sans qu'elle ait à ce moment le moins du monde indiqué qu'elle ne le souhaitait qu'à l'issue de son repos de maternité. Il est donc logique que le choix se soit porté sur elle. Son état de grossesse y est étranger et le resterait même si l'appelante établissait, *quod non*, qu'elle avait préalablement à son licenciement demandé à ce qu'il n'intervienne qu'après le repos postnatal. Il est aussi établi qu'elle n'a pas été remplacée et même que plus tard, le service a disparu complètement en ce sens qu'il a fonctionné sans plus aucun membre du personnel.

D'autre part, la décision de restructurer n'a été effective que fin janvier 2004, moment où le préavis donné aurait pris fin sans les interruptions intervenues et moment choisi par l'intimée pour mettre fin au contrat moyennant paiement du solde du préavis. Pour y parvenir dans ce délai, il fallait nécessairement que la procédure soit entamée quelques mois plus tôt. Le licenciement décidé en octobre correspond donc parfaitement à la mise en œuvre de la décision prise par la direction.

L'appelante soutient, sans l'établir, qu'elle aurait été occupée à d'autres fonctions pendant l'exécution de son préavis (ou à la fin de celui-ci) et que par conséquent, elle aurait dû être réaffectée.

Pour l'intimée, il n'existait pas de fonctions disponibles permettant de réaffecter l'appelante qui, du reste, ne le souhaitait pas. Au demeurant, si l'appelante avait dû être réaffectée avec son accord, ce changement de fonction se serait produit au détriment d'un autre membre du personnel.

Cette solution ne s'imposait à l'évidence pas au vu de la volonté manifestée par l'appelante qu'il soit mis fin à son contrat.

Enfin, le transfert d'une division de l'entreprise n'a eu lieu que 19 mois plus tard et ne peut être pris en compte puisque l'appréciation de la validité du licenciement doit s'apprécier au jour de la notification du congé.

L'appel n'est donc pas fondé.

¹⁶ C.J.C.E., 11 octobre 2007, C-460/06, *Chron.D.S.*, 2008, p.304, obs. J. JACQMAIN, « Protection de la maternité: le dernier mot n'est jamais dit » et *J.T.T.*, 2008, p.53.

Indications de procédure

Vu les pièces du dossier de la procédure et notamment les jugements contradictoirement rendus les 25 novembre 2005 et 10 février 2009 par la 1^{ère} chambre du tribunal du travail de Bruxelles (R.G. n°1724/05),

Vu l'appel formé par requête reçue au greffe de la Cour du travail le 16 avril 2009 et régulièrement notifiée à la partie adverse le lendemain,

Vu l'ordonnance rendue le 3 juin 2009 sur la base de l'article 747 du Code judiciaire aménageant les délais pour conclure et fixant la date de plaidoiries au 25 mai 2010, ainsi que les ordonnances rectificatives des 1^{er} et 21 avril 2010,

Vu les conclusions de l'appelante reçues au greffe le 5 octobre 2009,

Vu les conclusions principales et de synthèse de l'intimée reçues au greffe respectivement les 3 août et 7 décembre 2009,

Vu l'arrêté royal du 15 janvier 2010 désignant M. Dumont, président de chambre à la cour du travail de Liège, sur pied de l'article 113bis du Code judiciaire pour exercer ses fonctions auprès de la cour du travail de Bruxelles, et l'arrêté royal du 23 mars 2010,

Vu les dossiers déposés par les parties respectivement les 15 et 16 avril 2010,

Entendu les parties en l'exposé de leurs moyens à l'audience du 26 mai 2010.

PAR CES MOTIFS,**LA COUR DU TRAVAIL,**

après en avoir délibéré,

statuant publiquement et contradictoirement,

vu les dispositions de la loi du 15 juin 1935 sur l'emploi des langues en matière judiciaire et notamment son article 24 dont le respect a été assuré,

reçoit l'appel,

le déclare non fondé,

confirme le jugement dont appel en toutes ses dispositions, en ce compris quant aux dépens (indemnité de procédure de 900 €), hormis la condamnation aux frais de citation qui restent à charge de l'appelante et ne doivent pas être remboursés à l'intimée,

liquide l'indemnité de procédure revenant en appel à l'intimée à 900 €,

condamne l'appelante aux dépens d'appel liquidés jusqu'ores à 900 € en ce qui concerne l'intimée.

Ainsi arrêté par :

M. Michel DUMONT

M. Yves GAUTHY

M. Robert PARDON

Assistés de

M^{me} Michèle GRAVET

Président de chambre

Conseiller social au titre d'employeur

Conseiller social au titre d'employé

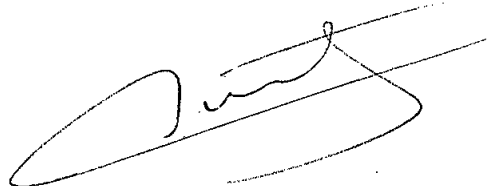
Greffière


Robert PARDON


Yves GAUTHY



Michèle GRAVET



Michel DUMONT

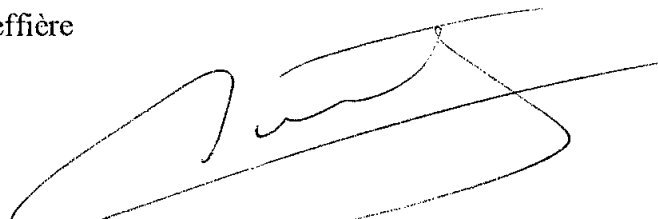
et prononcé à l'audience publique de la 4^e chambre de la Cour du travail de
Bruxelles, le 23 juin 2010, par

M. Michel DUMONT
Assistés de
M^{me} Michèle GRAVET

Président de chambre
Greffière



Michèle GRAVET



Michel DUMONT